

Sección del Tribunal Constitucional**TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

5194 *Pleno. Sentencia 82/2016, de 28 de abril de 2016. Recurso de inconstitucionalidad 9888-2007. Interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano. Competencias en materia de Derecho civil: Ley autonómica dictada en materia no integrada en el acervo normativo o consuetudinario del Derecho civil histórico valenciano. Voto particular.*

El Pleno del Tribunal Constitucional, compuesto por Francisco Pérez de los Cobos Orihuel, Presidente, doña Adela Asua Batarrita, doña Encarnación Roca Trías, don Andrés Ollero Tassara, don Fernando Valdés Dal-Ré, don Juan José González Rivas, don Santiago Martínez-Vares García, don Juan Antonio Xiol Ríos, don Pedro José González-Trevijano Sánchez, don Ricardo Enríquez Sancho y don Antonio Narváez Rodríguez, Magistrados, ha pronunciado

EN NOMBRE DEL REY

la siguiente

SENTENCIA

En el recurso de inconstitucionalidad núm. 9888-2007, promovido por el Presidente del Gobierno contra la totalidad de la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano. Han sido parte la Generalitat Valenciana y las Cortes Valencianas y ha sido Ponente la Magistrada doña Encarnación Roca Trías, quien expresa el parecer de este Tribunal.

I. Antecedentes

1. Mediante escrito presentado en el Registro General de este Tribunal, el día 21 de diciembre de 2007, el Abogado del Estado, en nombre del Presidente del Gobierno, presentó escrito de interposición de recurso de inconstitucionalidad contra la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano.

El escrito comienza aclarando que el recurso tiene por objeto la impugnación de la totalidad de la Ley por entender que la regulación contenida en la misma excede de las competencias para la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil propio atribuidas a la Comunidad Autónoma Valenciana en el art. 49.1.2 de su Estatuto de Autonomía (en adelante EAV), vulnerando con ello la competencia exclusiva del Estado sobre legislación civil ex art. 149.1.8 CE. Complementariamente, se impugnan los arts. 27.2 y 39 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 por invadir la competencia estatal exclusiva en materia de ordenación de los registros e instrumentos públicos (ex art. 149.1.8 CE).

Concretados los motivos, la Abogacía del Estado pasa a exponer los argumentos que le llevan a solicitar la declaración de inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley 10/2007:

a) Se inicia recordando que la Ley de régimen económico valenciano ha declarado expresamente en su exposición de motivos que el propósito perseguido con su promulgación es el de que sea «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». En este sentido, ya en el art. 1 de la Ley se afirma que la regulación del régimen económico

matrimonial valenciano «se lleva a cabo desde la recuperación del derecho foral civil valenciano y su pertinente desarrollo y adaptación a los valores y principios constitucionales, así como a las nuevas demandas sociales». Y con esta misma finalidad la Disposición final segunda dispone que «el Código civil, en todas las materias regidas en esta ley, tendrá vigencia, con carácter de derecho supletorio, en defecto de la presente ley, la costumbre, los principios generales del ordenamiento jurídico valenciano, en materia económica matrimonial, y la doctrina jurisprudencial civil del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana».

El legislador valenciano pretende amparar la recuperación de los antiguos fueros en el art. 49.1.2 EAV, en relación con el art. 7 y la disposición transitoria tercera del texto estatutario. Así también resulta de su exposición de motivos: «[D]e esta manera, el derecho civil alumbrado en el ejercicio de la competencia del art. 49.1.2 del Estatuto entronca incuestionablemente con el que fuera nuestro derecho foral civil, del que se separa sólo en aquello en lo que se debe dar respuesta a las exigencias más urgentes de nuestra sociedad y en lo que exige el respeto a los valores y principios de nuestra Constitución, la cual opera, precisamente, desde esos mismos principios y valores, como causa irrenunciable de la reintegración a los valencianos del que fue su derecho foral civil, llenando así con esa actualizada y constitucionalizada reintegración, una parte del contenido de la competencia que en el artículo 49.2 del Estatuto de Autonomía reconoce en exclusiva a la Generalitat, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7 y la Disposición Transitoria Tercera de ese mismo texto legal.» En idéntico sentido se pronuncia la disposición final primera al proclamar que «la presente ley se dicta al amparo de la competencia que el artículo 49.1.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana atribuye a la Generalitat, para conservar, modificar y desarrollar el derecho foral civil valenciano, recuperando su contenido en lo concerniente al régimen económico matrimonial en plena armonía con la Constitución y la realidad social y económica valenciana, tal y como preceptúan el artículo siete y la Disposición Transitoria Tercera del Estatuto de Autonomía».

b) Para la Abogacía del Estado, la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 rompe con la pacífica interpretación del art. 149.1.8 CE, en cuya virtud las Comunidades Autónomas sin Derecho foral compilado sólo tienen competencia para legislar las costumbres derivadas de los antiguos fueros que hayan subsistido. Interpretación que la Generalitat aceptó la primera vez que ejerció de forma inmediata la competencia sobre Derecho civil con la Ley 6/1986, de 15 diciembre, de arrendamientos históricos valencianos. En su preámbulo ya reconocía que, tras la abolición del Derecho foral por los Decretos de nueva planta, «en la práctica habitual y cotidiana quedaron al menos vestigios o retazos del antiguo régimen foral, en buena medida amparados por el sistema de libertad de pactos y de formas que históricamente ha caracterizado el derecho castellano». Fue por tanto la Comunidad Valenciana la que aceptó que su competencia sobre Derecho foral civil exigía acreditar la subsistencia de una costumbre derivada de los antiguos fueros. Sin embargo, tras la promulgación de la reforma de su Estatuto de Autonomía (Ley Orgánica 1/2006, de 10 abril), en el que se atribuye competencia exclusiva para la conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral valenciano (artículo 49.1.2), ha considerado que la competencia autonómica derivada del precepto estatutario no sólo tiene como presupuesto la vigencia de un derecho consuetudinario en el momento de entrar en vigor de la Constitución, sino que su contenido se extiende al desarrollo de las materias reguladas en los Fueros del Reino de Valencia que deben armonizarse con los principios y valores constitucionales. Para el representante del Gobierno de la Nación es evidente pues, que, a través de la modificación estatutaria, lo que se ha pretendido es forzar una diversa interpretación del art. 149.1.8 CE, sin que tal objetivo haya sido alcanzado, porque, en todo caso, cualquier ley civil valenciana queda sometida a la Constitución y a la doctrina constitucional sobre el art. 149.1.8 CE.

Por lo demás, recuerda que el término «desarrollo» del art. 149.1.8 CE solamente permite legislar sobre «instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta» y no ilimitadamente

(SSTC 88/1993, 156/1993 y 127/1999) y, por consiguiente, la conclusión que ha de alcanzarse es clara: las competencias autonómicas en materia de Derecho civil exigen la existencia y vigencia efectivas del Derecho foral, incluido el consuetudinario, pues no se puede conservar, modificar o desarrollar aquello que no es una realidad normativa reconocible.

c) Los estatutos de autonomía están jerárquicamente subordinados a la Constitución Española, según resulta de sus arts. 147.2 d) y 161.1 a) y del 27.2 a) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC). Por tanto, dado que no pueden ampliar sus competencias, más allá de lo permitido en la norma fundamental, se insta a llevar a cabo una interpretación constitucionalmente respetuosa del art. 7 y de la disposición adicional tercera EAV, cuando aluden a la recuperación de los Fueros del histórico Reino de Valencia. En tal sentido, la Abogacía del Estado sostiene que el art. 7.1 EAV es un precepto competencialmente neutro, que no atribuye competencias a la Generalitat, sino que establece un principio de actuación conforme a la Constitución Española que habrá de informar el ejercicio de las competencias autonómicas. Idéntica interpretación conforme debe hacerse de la disposición adicional tercera del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana, que alude a la recuperación y actualización de la «normativa foral del histórico Reino de Valencia» y lo hace «en los términos establecidos por este Estatuto», es decir, por el art. 49.1.2 EAV, y «al amparo de la Constitución Española», esto es, con plena sujeción al art. 149.1.8 CE. En definitiva, el art. 7 y la disposición adicional tercera EAV presuponen una competencia que no se amplía y que se remite al art. 49.1.2 EAV, es decir, a la competencia exclusiva sobre la «conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral valenciano», con el contenido y alcance antes expresado. Por último, recuerda lo dicho en la STC 31/2010, FJ 76, a propósito del Estatuto de Autonomía de Cataluña, y afirma la que la competencia estatal del art. 149.1.8 CE es «invulnerable» al legislador estatutario.

d) Sentado lo anterior, y recordando que el Decreto de nueva planta promulgado el 29 de junio de 1707 supuso la definitiva abolición y derogación de los fueros de Valencia –que nunca se recuperaron, a diferencia de lo ocurrido en otros territorios– el representante del Gobierno de la Nación concluye que tras casi tres siglos de vigencia del Derecho civil común en aquella Comunidad Autónoma, el Derecho civil valenciano que pueda estar vigente es exclusivamente de carácter consuetudinario, y vinculado esencialmente a costumbres de carácter agrario o pesquero, además de los arrendamientos históricos. Por ello, aunque la opinión doctrinal mayoritaria admite la posibilidad de recuperar esas costumbres, rechaza sin embargo la «recuperación romántica o indiscriminada» del Derecho foral valenciano. Así pues, la razón de la impugnación de la de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 radica en que no refleja una realidad consuetudinaria efectivamente existente, como condición constitucional imprescindible, sino que la crea *ex novo*, sin conexión alguna con sus usos vigentes, tratando además de resucitar prácticas ya abandonadas por haber sido formalmente derogadas.

e) Finaliza sus argumentos en defensa de la inconstitucionalidad de la totalidad de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano recordando que, dado que la competencia legislativa civil en este caso la ostenta de manera exclusiva el Estado, aunque la norma valenciana se limitara tan sólo a reproducir exacta y fielmente la norma estatal, sería inconstitucional. Es más, el riesgo de esta práctica legislativa adquiere una especial intensidad cuando concurre el vicio de incompetencia material de la Comunidad Autónoma, «porque si la reproducción de normas estatales por Leyes autonómicas es ya una técnica peligrosamente abierta a potenciales inconstitucionalidades, esta operación se convierte en ilegítima cuando las Comunidades Autónomas carecen de toda competencia para legislar sobre una materia (STC 35/1983). En este sentido, cumple recordando lo declarado por este Tribunal en su STC 10/1982 (FJ 8) y más recientemente recogido en las SSTC 62/1991 [FJ 4, apartado b)] y 147/1993 (FJ 4), es decir que la simple reproducción por la legislación autonómica, además de ser una peligrosa técnica legislativa, incurre en inconstitucionalidad por invasión de competencias en materias cuya regulación no corresponde a las Comunidades Autónomas».

f) Como antes avanzamos, el escrito de dirige un segundo reproche de inconstitucionalidad directamente a los arts. 27.2 y 39 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, que regulan la inscripción en el Registro civil de determinados actos, pues no sólo carecen de conexión alguna con una costumbre que derivada de los antiguos fueros subsista en la Comunidad Valenciana, sino que inciden en el título «ordenación de los registros e instrumentos públicos» (art. 149.1.8 CE) que es, en todo caso, materia reservada al Estado.

Se concluyó, por todo ello, con la súplica de que se dictara sentencia en la que se declare la inconstitucionalidad y consiguiente nulidad de la Ley impugnada.

2. Mediante providencia de 17 de abril de 2008, el Pleno, a propuesta de la Sección Primera, acordó admitir a trámite el recurso de inconstitucionalidad y dar traslado de la demanda y documentos presentados al Congreso de los Diputados y al Senado, así como al Gobierno y a las Cortes Valencianas, al objeto, de que, en el plazo de 15 días, pudieran personarse en el proceso y formular las alegaciones que estimaren convenientes. Se dispuso tener por invocado por el Presidente del Gobierno el art. 161.2 CE, lo que produce la suspensión establecida en el art. 30 LOTC, comunicándolo a los Presidentes del Gobierno y al de las Cortes Valencianas. Por último, se ordenó publicar la formalización del recurso en el «Boletín Oficial del Estado» y en el «Diari Oficial de la Generalitat Valenciana».

3. Mediante escrito registrado el día 24 de abril de 2008, el Presidente del Congreso de los Diputados comunicó al Tribunal el acuerdo de la Mesa de la Cámara, de conformidad con el cual el Congreso de los Diputados se persona en el procedimiento y ofrece su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

4. Mediante escrito registrado el día 30 de abril de 2008, el Presidente del Senado rogó que se tuviera la Cámara por personada y por ofrecida su colaboración a los efectos del art. 88.1 LOTC.

5. Por escrito registrado el día 30 de abril, el Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana, en su representación y defensa, puso de manifiesto la previsión de que no pudiera presentarse el escrito de alegaciones en el plazo de quince días inicialmente conferido, en atención a la complejidad de la cuestión planteada y a la carga de trabajo que pesa sobre el indicado órgano de la Administración autonómica y, por ello, solicitó la concesión de una prórroga por el máximo legal, siendo atendida dicha petición por providencia de este Tribunal de 8 de mayo de 2008, por la que se prorrogó en ocho días más el plazo concedido por la anterior providencia de 17 de abril de 2008, a contar desde el día siguiente al de expiración del ordinario.

6. Por escrito registrado el día 23 de mayo de 2008, el Letrado Mayor de las Cortes Valencianas, en su representación y defensa, formuló las siguientes alegaciones:

Comienza su escrito advirtiendo que el objeto del recurso no está dirigido frente a la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, sino al Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana, dado que se pone en entredicho la competencia de las Cortes Valencianas para elaborar la Ley, por lo que, en definitiva, debe entenderse que es el título y no la Ley lo que se recurre.

Recuerda que los fueros, privilegios prácticas y costumbres del Reino de Valencia se abolieron mediante el Decreto de 1707 pero, desde entonces, pervivieron usos y costumbres relativos a ciertas costumbres nupciales para concretos supuestos sucesorios. A todo ello suma la tradición valenciana sobre diferentes aspectos diferentes como los sistemas de transmisión de la propiedad; la explotación de recursos naturales; las formas de explotación de la tierra; los contratos para las empresas agrarias o las sucesiones mortis causa. Esos usos y costumbres también se han mantenido en las atribuciones por razón de matrimonio, con influencia en el régimen económico matrimonial, como ha sido defendido por prestigiosos juristas y catedráticos de las universidades valencianas desde hace muchos años hasta fechas recientes.

Posteriormente, subraya que ya el art. 3 EAV de 1982, reconocía a la Generalitat Valenciana competencia exclusiva sobre la conservación, modificación y de desarrollo del Derecho civil valenciano en idénticos términos al Estatuto de Galicia (art. 27.4) y del Estatuto de Cataluña (art. 9.2) e, incluso, en materia de Derecho civil contenía alguna peculiaridad no compartida con aquellos, como fue considerar los bienes de herencias intestadas, cuando el causante ostentara la condición política de valenciano, al describir la composición del patrimonio de la Generalitat en su artículo 51.l c). Pero es que, yendo más allá, para el Letrado del Parlamento autonómico no se debe olvidar que el propio Tribunal Constitucional, bajo la vigencia del anterior Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana de 1982, reconoció la existencia de un Derecho civil valenciano y la indubitada competencia que la Generalitat Valenciana «para legislar sobre instituciones que han tenido una configuración consuetudinaria específica en su ámbito territorial» (STC 121/1992, de 28 de septiembre).

La reforma estatutaria de 2006 asume la constitucionalidad de la recuperación y plena actualización del Derecho civil foral y, por consiguiente, no puede llevarse a cabo una «interpretación reduccionista» de la competencia autonómica en materia de Derecho civil que la limite a normas consuetudinarias. En opinión del representante de las Cortes Valencianas, en el actual art. 49.1.2 a) EAV figura ahora la competencia exclusiva de la Generalitat para la «conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral valenciano», y la disposición transitoria tercera EAV, la reafirma, señalando que «la competencia exclusiva sobre el Derecho civil foral valenciano se ejercerá, por la Generalitat, en los términos establecidos por este Estatuto, a partir de la normativa foral del histórico Reino de Valencia, que se recupera y actualiza, al amparo de la Constitución española». Por consiguiente, la incorporación del término «foral» en el nuevo art. 49.1.2 EAV de 2006 despeja definitivamente todas las dudas sobre la plena capacidad legislativa en materia foral, y zanja, de una vez por todas, el debate doctrinal acerca de la expresión «allí donde existan» (art. 149.1.8 CE). A partir de este momento, ya no cabe interpretar el derecho civil autonómico referido sólo a la entrada en vigor de la Constitución Española, sino también a cualquier momento anterior, aunque en 1978 se encontrara derogado. Concluye recordando que la reforma del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana de 2006, por la que se asumió competencia exclusiva en legislación civil valenciana, no ha sido objeto de recurso de inconstitucionalidad y si legislar supone innovar, esta posibilidad debe reconocerse no sólo a las comunidades autónomas que compilaron su propio derecho civil, sino a todas aquellas en las que su Estatuto de Autonomía haya recogido dicha competencia legislativa, quedando siempre reservadas al Estado las materias que excluye el propio art. 149.1.8 CE de la acción legislativa autonómica.

Asentada de este modo en el marco constitucional la competencia asumida en materia de legislación civil por la Generalitat, el escrito de alegaciones se detiene a analizar la tramitación parlamentaria de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 y tras repasar cada una de sus fases concluye que aunque la totalidad de la Ley fue aprobada con los votos del grupo parlamentario proponente, contó con el voto favorable de los otros grupos para los arts. 23 y 26 a 30 del texto legal. Asimismo, destaca el elevado número de enmiendas aprobadas, no sólo de las conocidas como enmiendas transaccionales, sino también de las que fueron presentadas por los grupos parlamentarios no proponentes.

Finaliza afirmando la constitucionalidad de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 no sólo en virtud del marco estatutario, sino también de la doctrina constitucional sobre las «instituciones conexas» dado que, a partir de la normativa foral del histórico Reino de Valencia, que se recupera, se ha procedido a actualizarla para adecuarla a los mandatos constitucionales (SSTC 88/1993 y 156/1993).

Se solicita, en consecuencia, la íntegra desestimación del recurso de inconstitucionalidad formulado.

7. Por escrito registrado en este Tribunal en fecha 27 de mayo de 2008, el Director General de la Abogacía General de la Generalitat Valenciana presentó sus alegaciones en las que solicita la íntegra desestimación del recurso formulado.

El escrito está estructurado diferenciando los aspectos formales, en los que se analiza lo que se entiende que ha sido una irregular configuración de la negociación previa, de los aspectos sustantivos:

a) En cuanto al primer bloque relativo a la negociación habida en el seno de la Comisión Bilateral de Cooperación entre la Administración General del Estado y la Generalitat Valenciana reitera las alegaciones realizadas con ocasión del levantamiento de la suspensión. Así, recuerda que, en fecha de 28 de mayo de 2007, se remitió un informe del Director General de Desarrollo Autonómico del Ministerio de las Administraciones Públicas a la Secretaría Autonómica de Política Institucional de la Generalitat de Valencia, en el cual mostraban la posible inconstitucionalidad de una serie de concretos preceptos de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, proponiendo el cauce de cooperación previsto en el art. 33.2 LOTC como fórmula adecuada para la discusión y posible acuerdo de la citada discrepancia.

Constituida la Comisión bilateral de cooperación, se acordó, en fecha 8 de junio de 2007, iniciar negociaciones para resolver exclusivamente las discrepancias sobre los arts. 15, 17.2, 27.2, 30, 33, 37, 39, 42, 46, 47 y 48 de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, no cuestionando, como posteriormente harían en el recurso, si están acreditadas las costumbres sobre el régimen económico matrimonial propio de los valencianos, sino que se parte en todo momento de la tesis de las «instituciones conexas» desarrollada por el Tribunal Constitucional en su doctrina sobre el ejercicio de la competencia legislativa en materia civil y, aunque es cierto que cita la STC 121/1992, relativa al Derecho civil valenciano y la conexión del desarrollo de esta competencia con la existencia de costumbres propias, lo hace de forma tangencial.

Tras mantener diversas reuniones para alcanzar un acuerdo sobre los preceptos en conflicto, en la fase final de la negociación (reunión de la Comisión bilateral de 20 de noviembre de 2007), la Abogacía del Estado decide plantear recurso de inconstitucionalidad contra la totalidad de la Ley de las Cortes Valenciana 10/2007, basándose en la doctrina emanada de la STC 121/1992, según la cual, sólo la existencia probada de una costumbre vigente habilita al legislador valenciano para el ejercicio de la competencia para la «conservación, modificación y desarrollo» de su Derecho civil foral (ex art. 149.1.8 CE).

En consecuencia, debe anudarse a la patente falta de lealtad institucional la inadmisión, por extemporáneo, del recurso de inconstitucionalidad en todo aquello que exceda de los concretos preceptos que fueron objeto de discusión en la Comisión bilateral. En tal sentido, se recuerda que el plazo ordinario de tres meses para la interposición del recurso de inconstitucionalidad del art. 33.1 LOTC resulta legalmente prorrogado a nueve meses cuando se plantean ante la Comisión bilateral de cooperación «las discrepancias» mantenidas respecto de la ley, disposición o acto con fuerza de ley a impugnar [art. 33.2 b) LOTC], con la finalidad de que pueda producirse un acuerdo que evite el posible recurso. Ahora bien, la prórroga no se extiende a aquellas materias o preceptos que no son objeto de negociación, a las que debe aplicarse el plazo general y, en caso, de que posteriormente se incluyan en el recurso, inevitablemente debe ser considerado parcialmente extemporáneo.

b) Seguidamente, dentro ya del bloque denominado «aspectos sustantivos», se lleva a cabo, en primer lugar, una breve introducción histórica sobre la evolución del Derecho civil foral valenciano, desde su abolición en el año 1707 hasta nuestros días, para concluir que, aun reconociendo la evidente ausencia de una compilación de normas forales valencianas en el momento de aprobar la Constitución, la reivindicación de la recuperación de tal cuerpo legal ha sido una constante histórica.

c) A continuación, se procede a un detallado análisis sobre el ejercicio de la competencia autonómica en materia de derecho civil foral, que puede resumirse básicamente en las siguientes ideas: en primer lugar, la competencia en legislación civil fue delegada por el Estado a favor de la Generalitat (art. 150.2 CE), primero a través de la Ley Orgánica 12/1982, de 10 de agosto, de transferencia de competencias de titularidad estatal a la Comunidad Autónoma Valenciana, cuyo fin fue equiparar a esta Autonomía con las del art. 151 y disposición transitoria segunda CE, y después fue asumida plenamente por mediante la Ley Orgánica 5/1994, de 5 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía

para la Comunidad Valenciana. En segundo término, esa competencia «trae causa ... de lo prevenido en el citado art. 149.1.8 CE», tal y como proclamó la STC 121/1992, FJ 1, y por consiguiente, tenía por objeto tutelar la foralidad civil valenciana. Sin embargo, la posición expresada en esa misma STC 121/1992, FJ 1, de que la competencia autonómica en materia civil «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» es inasumible desde un punto de vista técnico-jurídico, por dos razones: ante todo, porque las costumbres forales fueron derogadas, como los mismos fueros, en 1707. En consecuencia, a partir de entonces las costumbres que han observado los valencianos son costumbres primero de Derecho castellano y después de Derecho común, de suerte que no puede sostenerse con rigor que en la actualidad estén vigentes costumbres forales. A ello hay que añadir que la simple conversión de esas costumbres en normas legales chocaría con la limitación de su ámbito territorial, de imprecisa y difícil fijación, pues lo normal es que los usos sean locales y no uniformes, así como también con la competencia exclusiva e indelegable del Estado para regular la aplicación y eficacia de las normas jurídicas de acuerdo con el art. 149.1.8 CE.

En segundo lugar, la doctrina de la STC 121/1992 encorseta el contenido de las leyes valencianas en términos incompatibles con el ejercicio constitucional y estatutario de la competencia civil, conduciendo a su vaciado e inutilidad, porque es obvia la inexistencia de leyes civiles valencianas posteriores a la de arrendamientos históricos, a la que se refirió la citada STC 121/1992. Frente a ello, el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana de 2006 pretende «el reconocimiento de la Comunidad Valenciana como Nacionalidad Histórica por sus raíces históricas, por su personalidad diferenciada, por su lengua y cultura y por su Derecho civil foral». Los arts. 7.1, 49.1.2 y disposición transitoria tercera EAV de 2006 parten del contenido de los fueros vigentes al tiempo de su abolición, en el año 1707, para dotar así de sentido a esa competencia previamente transferida (Ley Orgánica 12/1982) y luego asumida (Ley Orgánica 5/1994), respetando siempre, eso sí, los valores y principios constitucionales y estatutarios. De manera que la Ley Orgánica 5/1994 habría derogado la Ley Orgánica 12/1982 «por innecesaria», pues la citada Ley Orgánica 5/1994 también había modificado la disposición adicional tercera EAV de 1982, en el sentido de descalificar las competencias como transferidas para darles a todas un carácter plenamente estatutario. Para enfocar correctamente este recurso el representante de la Generalitat considera esencial advertir que la competencia legislativa de la Generalitat en materia de Derecho civil no deriva de la aplicación del art. 149.1.8 CE, sino de la transferencia llevada a cabo por la Ley Orgánica 12/1982, tal como reconoce el propio Tribunal Constitucional en su STC 121/1992. En definitiva —se argumenta—, la finalidad de la reforma radica en que la Generalitat pueda ejercer su competencia para legislar Derecho civil valenciano como si no hubiera existido abolición, aunque ello suponga llevar a cabo una reinterpretación del bloque de la constitucionalidad.

d) En un apartado dedicado al derecho comparado autonómico, se pone de manifiesto la clara intención del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana, desde su inicial aprobación en el año 1982, de equipararse a los Estatutos de los territorios que gozaban de unos Derechos forales compilados en el momento de entrada en vigor de la Constitución Española, alejándose de aquellos otros Estatutos como el asturiano, el extremeño o el murciano, carentes de dicho acervo jurídico y cuya forma de enfocar sus competencias en materia civil estaba claramente volcada a la tutela de las costumbres que pudieran subsistir.

A pesar de ello, el trato que el Estado ha conferido a la Comunidad Valenciana en esta materia es absolutamente distinto al otorgado a otras Comunidades Autónomas, produciéndose una discriminación contraria al principio de igualdad consagrado en el art. 14 CE. Basta con traer como ejemplos el entonces vigente art. 9 del Código de familia catalán, relativo a la eficacia civil de los actos inscribibles en el Registro de la Propiedad y en el Registro Civil; la también entonces vigente Ley de las Cortes de Aragón 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y de viudedad; o la Ley 2/2006, de Derecho civil de Galicia, en los que todos ellos contienen preceptos

muy similares a la Ley valenciana aquí recurrida y, sin embargo, no fueron cuestionados por el Gobierno de la Nación.

e) Por último, agrupados bajo el epígrafe «otros aspectos sustantivos contenidos en el recurso interpuesto contra la Ley 10/2007», la Abogacía de la Generalitat responde a los concretos reproches de inconstitucionalidad que se realizan a la Ley impugnada.

Así, de un lado, se opone al genérico argumento utilizado por la representación del Estado sobre la técnica normativa consistente en la reproducción de normas estatales, esencialmente, por la total ausencia de preceptos concretos de la Ley 10/2007 a los que imputar dicha tacha de inconstitucionalidad. Para el Abogado del Gobierno autonómico se trata de una acusación hueca y vacía de contenido, pero en todo caso, dado que la Comunidad Valenciana tiene competencia sobre la materia civil, de acuerdo con la jurisprudencia constitucional, está legitimada para reproducir normas civiles estatales.

Por todo ello, solicita en primer lugar, la inadmisión en su totalidad del recurso presentado, por cuanto la cuestión competencial, tal y como se plantea, no fue objeto de negociación previa en el seno de la Comisión bilateral de cooperación entre la Administración general del Estado y la Generalitat Valenciana. Subsidiariamente, que se inadmita parcialmente por extemporaneidad, con respecto al resto de los preceptos distintos a los indicados en el acuerdo de la Comisión bilateral de cooperación prevista en el art. 33.2 LOTC y se desestime el recurso de inconstitucionalidad contra los arts. 15, 17.2, 27.2, 30, 33, 37, 39, 42, 46, 47 y 48 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007. Por último, también de manera subsidiaria, se solicita que se desestime el recurso de inconstitucionalidad presentado frente al texto completo de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, declarando su conformidad al ordenamiento constitucional y estatutario.

8. El Pleno del Tribunal Constitucional, por providencia de 24 de abril de 2008, acordó oír a las partes personadas para que en el plazo común de cinco días expusiesen lo que tuvieran por conveniente acerca del mantenimiento o levantamiento de dicha suspensión.

Evacuado el trámite de alegaciones conferido, el Pleno del Tribunal, por ATC 156/2008, de 12 de junio, acordó levantar la suspensión de la vigencia de Ley de la Comunidad Valenciana 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano.

9. Por providencia de 26 de abril de 2016, se señaló para deliberación y fallo de esta Sentencia el día 28 del mismo mes y año.

II. Fundamentos jurídicos

1. El Presidente del Gobierno impugna la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano, por considerar que incurre en un doble motivo de inconstitucionalidad. En primer lugar, uno de naturaleza competencial, derivado del origen de la norma, al invadirse la competencia exclusiva del Estado en materia de legislación civil derivada del art. 149.1.8 CE, desoyendo la doctrina establecida en la STC 121/1992, de 28 de septiembre, que limita el ámbito de la competencia asumible por la Comunidad Valenciana en la materia al «Derecho consuetudinario que, tras la abolición de los Fueros, haya subsistido». Es más, se vulneraría el art. 149.1.8 CE, aunque la norma valenciana se limitara a reproducir exacta y fielmente la norma estatal. El segundo reproche de inconstitucionalidad se dirige contra los arts. 27.2 y 39 de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, que regulan la inscripción en el Registro civil de determinados actos, pues no sólo tal materia carece de conexión con costumbre alguna subsistente en la Comunidad Valenciana, sino lo que todavía es más grave, incide en el título «ordenación de los registros e instrumentos públicos», donde nunca puede entenderse que tenga competencia legislativa una Comunidad Autónoma con derecho civil propio, pues es una materia reservada al Estado, en todo caso y sin excepción (art. 149.1.8 CE).

Los representantes de la Generalitat y de las Cortes valencianas niegan uno y otro reproche y defienden la plena constitucionalidad de la Ley impugnada, apoyándose en los argumentos que han quedado detalladamente expuestos en los antecedentes 7 y 8 de

esta resolución. Especialmente, la Generalitat defiende que el calificativo «foral» incluido en el art. 49.1.2 y en la disposición transitoria tercera del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (EAV) tras la reforma operada por la Ley Orgánica 1/2006, de 10 de abril, para referirse al Derecho civil valenciano, resulta esencial para el entendimiento y resolución de este litigio, por ser el que justifica la plena recuperación del derecho histórico Reino de Valencia, contenido en sus antiguos Furs. Por su parte, la representación de las Cortes Valencianas ahonda en la patente falta de lealtad institucional, que conllevaría a la inadmisión, por su extemporaneidad, del recurso de inconstitucionalidad, en todo aquello que exceda de los concretos preceptos que fueron objeto de discusión en la Comisión Bilateral. Por último, se subraya el significado de la Ley Orgánica 12/1982, de 10 de agosto, de transferencia a la Comunidad Valenciana de competencias en materia de titularidad estatal y en el respeto a doctrina de la STC 121/1992 que ya afirmaba que la competencia legislativa de la Generalitat en materia de Derecho civil no deriva de la aplicación del art. 149.1.8 CE, sino de la transferencia llevada a cabo por la Ley Orgánica 12/1982.

Tal y como ha quedado configurado el debate de acuerdo con las alegaciones de las partes, se pide a este Tribunal un doble pronunciamiento: la resolución, en primer término, sobre si la Comunidad Valenciana tiene o no competencia para dictar la norma impugnada, y en segundo lugar, si el contenido de los arts. 27.2 y 39 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 es contrario a la materia reservada en todo caso de manera exclusiva al Estado, de conformidad con el último inciso del art. 149.1.8 CE.

2. Expuestas las posiciones de las partes, conviene realizar algunas precisiones de orden procesal, antes de iniciar el examen de las cuestiones de fondo.

a) En primer término, debe resolverse el óbice de extemporaneidad que plantea el Letrado de la Generalitat Valenciana, quien considera que no procede admitir la impugnación en aquellos aspectos que excedan de las discrepancias fijadas en el acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación de la Administración general del Estado y Generalitat Valenciana, de 8 de junio de 2007 y, dado que el citado acuerdo las circunscribe a los arts. 15, 17.2, 27.2, 30, 33, 37, 39, 42, 46, 47 y 48 de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, la impugnación únicamente debe incluir dichos preceptos.

La argumentación esgrimida debe compartirse. Como expresamente señala el art. 33.2 b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC) y como también ha afirmado este Tribunal, en los supuestos en que se acuda al trámite conciliatorio previo contemplado en el citado precepto de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, el marco de la discrepancia o controversia es el que se establece «en el acuerdo sobre iniciación de las negociaciones, que es objeto de publicación oficial y se comunica al Tribunal Constitucional. Es este acuerdo, por tanto, el que desempeña una función de delimitación del contenido de un eventual recurso de inconstitucionalidad posterior» [SSTC 8/2012, de 18 de enero, FJ 2 a); 182/2013, de 23 de octubre, FJ 2 a); 34/2014, de 27 de febrero, FJ 2 a), y 197/2015, de 24 de septiembre, FJ 2 c)]. La identificación de los preceptos conflictivos que realiza el acuerdo de la correspondiente Comisión bilateral de cooperación exigido por el art. 33.2 LOTIC, limita el ámbito objetivo del recurso de inconstitucionalidad interpuesto ante la constatada imposibilidad de solucionar satisfactoriamente la cuestión controvertida. Ello implica que el objeto del presente recurso quede circunscrito a los 11 preceptos mencionados en el acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación Administración general del Estado-Generalitat Valenciana de 8 de junio de 2007 (resolución de 8 de junio de 2007, de la Secretaría de Estado de Cooperación Territorial, publicada en el «BOE» de 21 de junio), pues respecto al resto, el recurso es extemporáneo, resultando dicho defecto insubsanable al haber transcurrido ya los plazos de impugnación de la norma establecidos en los apartados 1 y 2 del art. 33 LOTIC.

Es claro, por tanto, que los requisitos exigidos en el art. 33.2 LOTIC se han cumplido respecto a los preceptos expresamente mencionados en el acuerdo de la Comisión Bilateral de Cooperación de 8 de junio de 2007. Sin embargo, no puede decirse lo mismo de los restantes impugnados, pues no se contemplaron en el citado acuerdo, lo que

determina que, respecto a ellos, no puedan entenderse cumplidos los requisitos exigidos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional para hacer posible recurrirlos en el plazo de nueve meses.

Por ello no es posible admitir a trámite la presente impugnación en los términos expresados en el suplico del escrito de interposición del recurso, limitándola a los arts. 15, 17.2, 27.2, 30, 33, 37, 39, 42, 46, 47 y 48 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007,

b) También, con carácter previo al enjuiciamiento del fondo, resulta necesario determinar la vigencia de la controversia competencial en los términos en que ha sido planteada, a la vista de las modificaciones operadas en la Ley que es objeto del presente recurso. En efecto, durante la tramitación de este procedimiento, la Ley de régimen económico matrimonial valenciano ha sido objeto de reforma en virtud de la Ley 8/2009, de 4 de noviembre, de la Generalitat, de modificación de determinados preceptos de la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano. En ésta, concretamente, se derogaron los arts. 30, 37, 47 y 48, y se modificaron tanto el último párrafo del preámbulo, como los arts. 15.2, 17.2, 27.2, 33.1, 39, 42.2 y 46. Dicha Ley 8/2009 entró en vigor al día siguiente de su publicación en el «Diari Oficial de la Comunitat Valenciana», por lo que, habiendo sido publicada el 10 de noviembre de 2009, entró en vigor el 11 de noviembre de 2009, como precisa la propia disposición final segunda de la Ley de modificación.

Según el legislador autonómico, si bien la entrada en vigor de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 de 2007 había demostrado que constituía un instrumento jurídico adecuado para instaurar novedades importantes en la regulación del régimen económico matrimonial valenciano, también se constataba la conveniencia de reconsiderar determinados aspectos puntuales, insistiendo el Preámbulo que se modifica «con el fin de contribuir a una mayor claridad normativa y dotar de mayor seguridad a los operadores jurídicos y a los principales destinatarios de la norma, esto es, los ciudadanos y las ciudadanas de la Comunidad Autónoma valenciana. Con la modificación de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano se pretende mantener el mismo espíritu que ésta tenía, es decir, la prospectiva de elaborar un Código de Derecho civil foral valenciano».

La doctrina de este Tribunal acerca de la pérdida de objeto de los recursos de inconstitucionalidad con contenido competencial es la siguiente: a) en primer lugar, no pierden objeto cuando la norma impugnada es derogada y sustituida por otra que plantea esencialmente los mismos problemas competenciales, para lo cual resulta necesario realizar un contraste entre la Ley impugnada y la Ley vigente (así, SSTC 168/1993, de 27 de mayo, FJ 7; 61/1997, de 20 de marzo, FJ 3; 196/1997, de 13 de noviembre, FJ 2; 147/1998, de 2 de julio, FJ 5; 233/1999, de 12 de diciembre, FJ 3; 148/2000, de 1 de junio, FJ 3; STC 72/2003, de 10 de abril, FJ 2, y 18/2011, de 3 de marzo, FJ 3, por todas); b) lo mismo se ha afirmado cuando la norma impugnada no ha sido derogada, sino simplemente modificada, siempre y cuando el resultado de esa modificación permita concluir que el nuevo texto legal continúa suscitando, en esencia, los mismos problemas competenciales (así, SSTC 111/2012, de 24 de mayo, FJ 2, y 133/2012, de 19 de junio, FJ 2), pues en caso contrario habrá de concluirse que el recurso de inconstitucionalidad ha perdido su objeto [por todas, STC 143/2012, de 5 de julio, FJ 2 c)] de acuerdo con ese mismo criterio objetivo, si la norma impugnada es lisa y llanamente derogada sin que otra venga a sustituirla, o si la que la sustituye ya no plantea el mismo problema competencial, o si estamos ante una modificación en la que el nuevo texto legal resultante altera la controversia competencial planteada, la conclusión habrá de ser la aplicación de la regla general, según la cual el recurso de inconstitucionalidad se extingue en caso de derogación o modificación normativa, por desaparición sobrevenida del objeto del proceso constitucional.

Del análisis de la Ley 8/2009, de 4 de noviembre, se observa que las reformas que se operan en el texto legislativo original de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 de 2007, se pueden estructurar en cuatro grandes bloques. Como indica el preámbulo, por un lado, se modifican los arts. 15.2, 17.2, 27.2 y 46 de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano para remitir al Código civil (CC) –o a la legislación del Estado con carácter general– la regulación de la prescripción de la acción para reclamar el pago de la

compensación por trabajo doméstico, el régimen de caducidad de la acción para instar la anulabilidad del acto dispositivo sobre la vivienda habitual de la familia efectuado por el cónyuge titular sin el consentimiento del otro o sin la correspondiente autorización judicial, el régimen de oposición de la carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales frente a terceros y la atribución de los bienes poseídos por los cónyuges cuando no se pueda acreditar a cuál de ellos pertenecen.

Un segundo bloque lo constituye la supresión, en los arts. 39 y 42.2 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, de algunos aspectos del régimen jurídico de la germanía, que afectaban esencialmente a su oponibilidad *erga omnes*.

Constituye el tercer bloque la derogación de los arts. 30 y 37 y la disposición transitoria segunda, así como la supresión del último inciso del art. 33.1 de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, todos ellos referentes a aspectos vinculados con el derecho sucesorio. Así, el art. 30 de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano regula la eficacia de la carta de nupcias o capitulaciones matrimoniales tras la muerte de uno de los cónyuges y el art. 37 se ocupa de la colación de las donaciones *propter nuptias*. Por su parte, la disposición transitoria segunda de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano supedita esta materia a la futura aprobación de un derecho sucesorio propio, aplicando transitoriamente las normas del Código civil y el último inciso del art. 33.1 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 contenía la mención a la posibilidad de realizar la donación *propter nuptias* con carácter sucesivo a favor de los hijos o las hijas con ocasión del matrimonio, para el caso de defunción de uno de ellos.

El cuarto bloque de la reforma deroga los arts. 47 y 48 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 y, según se razona, obedece a razones sistemáticas, para dotar de mayor claridad a la regulación de las materias contenidas en la propia Ley (concretamente, se suprimen los preceptos que someten los bienes de los cónyuges al levantamiento de las cargas del matrimonio y que regulan los gastos realizados y a las obligaciones contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica ordinaria).

De lo expuesto y aplicando la doctrina más arriba resumida, se puede deducir que las modificaciones y derogaciones del texto legal impugnado no suponen la pérdida de objeto del presente recurso de inconstitucionalidad, pues, en la medida en que el recurso discute la competencia autonómica para dictar los preceptos impugnados, es patente que la controversia trabada no se ve alterada por la modificación de algunos de ellos, por lo que subsiste el interés de un pronunciamiento de este Tribunal Constitucional sobre la titularidad de la competencia discutida (SSTC 40/1998, de 19 de febrero, y 233/1999, de 16 de diciembre).

3. El Abogado del Estado refiere la presente cuestión a la vulneración, por parte del legislador autonómico, de su competencia en materia de derecho civil. El reproche, en este sentido, se dirige contra la totalidad de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, al entender que la materia legislada posee un carácter marcadamente civil, y la Comunidad Autónoma valenciana no puede invocar su competencia para «conservarla, desarrollarla o modificarla» (ex art. 149.1.8 CE), por no haber formado nunca parte de su derecho civil propio.

Las partes coinciden en el encuadramiento material de los preceptos impugnados, que se insertan en el ámbito relativo al régimen económico matrimonial, y cuya pertenencia a la materia civil no se discute. El ámbito material en el que deben incardinarse las normas cuestionadas es, por tanto, el relativo a derecho civil, por ser ésta la materia directamente afectada, tal y como queda, asimismo, confirmado por la remisión que el preámbulo de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 realiza al art. 149.1.8 CE. Por tanto, los preceptos de referencia para la resolución de este conflicto son los arts. 149.1.8 CE y 49.1.2 EAV. Según el primero, «[e]l Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: ... Legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los

conflictos de leyes y determinación de las fuentes del derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial». Por su parte, el art. 49.1.2 EAV dispone que «[l]a Generalitat tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias: ... Conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral valenciano».

A pesar de que las partes no discuten la aplicación al caso de las citadas disposiciones, los órganos ejecutivo y legislativo de la Comunidad Valenciana citan además el art. 7.1 y la disposición transitoria tercera EAV y la de la Ley Orgánica 12/1982:

a) Para los representantes autonómicos, a través de la Ley Orgánica 12/1982 la Comunidad Autónoma ha asumido plenamente la competencia exclusiva para legislar en materia de Derecho civil. Asunción que fue confirmada posteriormente por la Ley Orgánica 5/1994, de 24 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana de 1982 y, finalmente, por la reforma de este mismo Estatuto en 2006. De esta manera, es la Ley Orgánica 12/1982 y no el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana la que proporciona la solución a este conflicto.

Este argumento no resulta conforme al modelo diseñado por la Constitución Española, al que debemos atenernos de acuerdo con el art. 1.1 LOTC.

Las provincias valencianas –al y como las denomina el preámbulo del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana– accedieron a la autonomía por la vía regulada en el art. 143 CE (STC 81/1993, de 8 de marzo, FJ 2). El legislador estatutario de 1982 estableció la asunción por la Generalitat Valenciana con carácter exclusivo de la competencia en materia de «conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Valenciano» (art. 31.2 EAV), adecuándose al marco constitucional por medio de la disposición transitoria primera EAV que remitía a una futura Ley Orgánica de transferencia o delegación del ejercicio efectivo de la competencia anunciada. Posteriormente el art. 1 de la Ley Orgánica 12/1982 dispuso:

«Por la presente ley, el Estado, de acuerdo con el artículo 152, 2 (sic, quiere decir ciento cincuenta, dos), de la Constitución, transfiere a la Comunidad Autónoma Valenciana todas aquellas competencias correspondientes a materias de titularidad estatal comprendidas en el Estatuto de la Comunidad Valenciana que excedan de las competencias configuradas en el artículo 148 de la Constitución, de acuerdo con los siguientes criterios:

...

b) La potestad legislativa sobre tales materias, en cuanto no se encuentre reservada al Estado por la Constitución, podrá ser ejercida por la Comunidad con toda la amplitud prevista en el artículo 150 de aquélla.»

Por Ley Orgánica 5/1994, de 24 de marzo, se modificó el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana, disponiendo en su artículo único, la incorporación de todas las competencias atribuidas por éste, con carácter estatutario. Al mismo tiempo, la Ley Orgánica 12/1994, de 24 de marzo, derogó la Ley Orgánica 12/1982.

Por tanto, según resulta expresamente de la disposición transitoria primera EAV de 1982 y del art. 1.1 de la Ley Orgánica 12/1982, la competencia autonómica en materia de Derecho civil foral valenciano tiene su origen en la transferencia efectuada por la Ley Orgánica 12/1982, que en ningún caso podía ir más allá de lo dispuesto en el art. 149 CE, por lo que la competencia autonómica se debe situar necesariamente en el marco de lo dispuesto en el art. 149.1.8 CE, que permite a las comunidades autónomas legislar en orden a la conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil foral o especial existente a la aprobación del texto constitucional, sin que la argumentación esgrimida por los recurrentes permita admitir la existencia de un Derecho foral valenciano susceptible de actualización independientemente de su preexistencia.

b) Pasando ahora al examen del art. 7.1 y de la disposición transitoria tercera EAV, también alegados por los representantes de la Comunidad Autónoma para justificar una reinterpretación del bloque de la constitucionalidad y para solicitar de este Tribunal un

apartamiento o matización de la doctrina contenida en la STC 121/1992, debemos igualmente recordar que el actual art. 7.1 EAV establece:

«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.»

Por su parte, la disposición transitoria tercera EAV establece:

«La competencia exclusiva sobre el Derecho civil foral valenciano se ejercerá, por la Generalitat, en los términos establecidos por este Estatuto, a partir de la normativa foral del histórico Reino de Valencia, que se recupera y actualiza, al amparo de la Constitución Española.»

El análisis de la eficacia de tales normas debe comenzar por recordar la posición de los Estatutos de Autonomía en el sistema de fuentes y la posibilidad de éstos de interpretar o regular las competencias reservadas al Estado por el art. 149.1 CE. Para ello resulta «forzoso partir de la obviedad de que el Ordenamiento español se reduce a unidad en la Constitución. Desde ella, y en su marco, los Estatutos de Autonomía confieren al Ordenamiento una diversidad que la Constitución permite, y que se verifica en el nivel legislativo, confiriendo a la autonomía de las Comunidades Autónomas el insoslayable carácter político que le es propio» (STC 31/2010, de 28 de junio, FJ 4). Ciertamente, los Estatutos deben «interpretar necesariamente la Constitución al ejercer la función atributiva de competencias a la correspondiente Comunidad Autónoma que la Constitución le[s] reconoce» en el artículo 147.2 d), aunque, de acuerdo con la posición de subordinación a la Constitución, «es obvio que esa posible regulación normativa estatutaria no puede en ningún caso quebrantar el marco del art. 149.1 CE» (STC 247/2007, de 12 de diciembre, FJ 10, precisamente a propósito del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana 2006). El Estatuto, no es una «norma atributiva de las competencias del Estado», ni «tampoco es norma de ejercicio de las competencias estatales previstas por el art. 149.1 CE»; por eso «en caso de hacer alguna precisión sobre el alcance de éstas, su constitucionalidad pasa por el respeto de dos límites: el primero, de carácter positivo, consiste en que dicha precisión se 'haga para favorecer la mayor concreción de las competencias autonómicas que se correlacionan con' las competencias estatales que puedan presentar problemas de delimitación; y el segundo, de carácter negativo, reside en que la precisión estatutaria 'no impida el despliegue completo de las funciones propias de la competencia estatal regulada en el art. 149.1 CE de que se trate. Sólo si se satisfacen estas exigencias, tal modo de proceder resultará acorde a la Constitución' (STC 247/2007, FJ 10)» (STC 30/2011, de 16 de marzo, FJ 8).

Si bien las previsiones estatutarias pueden de algún modo contribuir a interpretar otras normas de ese mismo Estatuto (interpretación sistemática, prevista en el art. 3.1 del Código civil), y perfilar las competencias reservadas al Estado en el art. 149.1 CE, de acuerdo con su función primordial consagrada en el art. 147.2 d) CE, lo que no pueden hacer en modo alguno es negar o impedir con ello el ejercicio de las competencias propias y exclusivas del Estado, según ese mismo art. 149.1 CE. Estas competencias son indisponibles para el legislador estatutario, como poder constituido que es (STC 247/2007, FFJJ 8 a 10). Precisamente por la subordinación de los Estatutos a la Constitución, «el Estatuto de Autonomía, al igual que el resto del ordenamiento jurídico», es el que «debe ser interpretado siempre de conformidad con la Constitución» (SSTC 247/2007, FJ 6; y 18/1982, de 4 de mayo, FJ 1, y 31/2010, FJ 3).

Aclarado lo anterior, una primera aproximación a los preceptos del Estatuto revela que no contienen norma alguna atributiva de competencias. Más bien, presuponen esa atribución, al tomar como premisa de su mandato «las competencias de la Generalitat» (artículo 7.1) y «competencia exclusiva sobre el Derecho civil foral valenciano» (disposición

transitoria tercera). Y ese otro lugar no puede ser más que el art. 49.1.2 EAV, ubicado en el título IV rubricado «las competencias».

El art. 7.1 y la disposición transitoria tercera EAV llaman a los poderes públicos valencianos a ejercer su competencia legislativa en materia de Derecho civil foral valenciano, pero siempre, y así se enfatiza en ambos preceptos, «en el marco de la Constitución Española y de este Estatuto de Autonomía» (art. 7.1 EAV) o «en los términos establecidos por este Estatuto» y «al amparo de la Constitución Española» (disposición transitoria tercera EAV). Es decir que la recuperación y actualización de los antiguos fueros no autoriza al legislador autonómico a exceder la competencia en materia de legislación civil que el art. 149.1.8 CE permite a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, más allá del cual se encuentra la competencia indisponible del Estado.

Hemos de afirmar que la Comunidad Valenciana ha asumido estatutariamente la competencia en materia de «conservación, modificación y desarrollo» de su Derecho civil foral (art. 49.1.2 EAV) y que el calificativo «foral» incluido en la reforma estatutaria referido al Derecho civil foral valenciano (arts. 49.1.2 y disposición transitoria tercera EAV), no puede alterar el techo competencial del art. 149.1.8 CE. Por iguales motivos, debe considerarse irrelevante que la norma estatutaria haya antepuesto el término «desarrollo» al de «modificación», pues no estamos en presencia de fases legislativas cronológicamente ordenadas, sino de finalidades emprendidas con la tarea legislativa. En último lugar, hay que subrayar que ni la Ley Orgánica 12/1982, ni otros principios informadores de la actuación de los poderes públicos autonómicos contenidos en el Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana (en concreto en su art. 7.1 y disposición transitoria tercera) permiten modificar o superar ese ámbito permitido por el art. 149.1.8 CE.

En síntesis, debemos afirmar que si bien la Comunidad Autónoma Valenciana posee competencia legislativa en materia de Derecho civil valenciano, tal y como expresa su Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana, ésta, como cualquier otra Comunidad Autónoma con Derecho civil propio, debe ejercerse de acuerdo con lo dispuesto en el art. 149.1.8 CE, es decir, con la finalidad de conservar, modificar o desarrollar las normas legales o consuetudinarias que formen parte de su acervo jurídico a la entrada en vigor de la Constitución Española. Que dicha competencia se obtuviera en virtud de la Ley Orgánica 12/1982 en nada empece dicha conclusión, pues el límite a dicha competencia se encuentra claramente señalado por el art. 149.1.8 CE.

4. El debate queda ceñido, a partir de aquí, a la interpretación que deba dársele al citado art. 149.1.8 CE, a la que este Tribunal ha dado ya respuesta en numerosas ocasiones.

a) La expresión «allí donde existan» referida a los derechos civiles forales o especiales, como presupuesto indispensable para ejercer la competencia legislativa ex art. 149.1.8 CE alude a la previa existencia de un Derecho civil propio (SSTC 28/2012, de 1 de marzo, FJ 3; y 81/2013, de 11 de abril, FJ 4). Una preexistencia que no debe valorarse además con referencia a cualquier coordenada temporal, como se pretende desde la Comunidad Autónoma, sino muy precisamente «al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución» (STC 121/1992, de 28 de septiembre, FJ 1) o «a la entrada en vigor de la Constitución» (SSTC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 1; y 31/2010, de 28 de junio, FJ 76), sin que sea lícito, remontarse a cualquier otro momento anterior. Ahora bien, y como también tuvimos ocasión de señalar precisamente en relación con la Comunidad Valenciana, «[el] amplio enunciado de esta última salvedad ('derechos civiles forales o especiales') permite entender que su remisión alcanza no sólo 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» y 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» (STC 121/1992, FJ 1). Y en el mismo sentido nos hemos pronunciado

en la STC 182/1992, FJ 3, aunque ésta en relación con la Comunidad Autónoma de Galicia.

b) El contenido de esa competencia está siempre vinculado a la «conservación, modificación y desarrollo» de ese Derecho civil foral o especial previamente existente. De modo pues que como dijimos en la STC 88/1993, de 12 de marzo, FJ 1, los concretos términos empleados por la Constitución («conservación, modificación y desarrollo») son los que «dan positivamente la medida y el límite primero de las competencias así atribuibles y ejercitables y con arreglo a los que habrá que apreciar -como después haremos- la constitucionalidad o inconstitucionalidad de las normas en tal ámbito dictadas por el Legislador autonómico». Y esta doctrina se ha reiterado igualmente en las SSTC 156/1993, de 6 de mayo, FJ 1 a); 31/2010, de 28 de junio, FJ 76, y 4/2014, de 16 de enero, FJ 4 e).

c) Por lo que se refiere a cualquier institución jurídico civil, haya sido recogida por norma positiva o consuetudinaria, hay que señalar que, para el ejercicio de la competencia legislativa, la acreditación de su existencia en el momento de entrada en vigor de la Constitución Española se erige en presupuesto indispensable. Por tanto, no cabe más que volver a afirmar lo declarado en la STC 121/1992, FJ 2: «la existencia de un especial régimen consuetudinario para determinados arrendamientos rústicos en el actual territorio de la Comunidad Autónoma valenciana se constituye en auténtico presupuesto ex art. 149.1.8 CE para el válido ejercicio de la competencia conferida por el art. 31.2 del Estatuto de Autonomía y que dicha competencia solo podrá ejercerse en la medida en que tal régimen consuetudinario sea efectivamente reconocible sobre el objeto ordenado, hasta la adopción de la Ley hoy impugnada, por la costumbre». La reforma del Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana producida en el año 2006, no permite modificar esta interpretación que impone la letra de la norma constitucional.

d) En relación con los conocidos antecedentes históricos que proporcionan el sustrato de legitimidad de la reivindicación y la denuncia que hace la Generalitat Valenciana acerca de su discriminación y desigualdad de trato en comparación con otras Comunidades Autónomas con competencias más amplias en materia de Derecho civil, hemos de aclarar que si han podido asumir esas competencias más amplias es precisamente por cumplir las condiciones establecidas en el art. 149.1.8 CE, recordando en todo caso que la igualdad de trato ex arts. 14 y 139.1 CE no es predicable de las Comunidades Autónomas, ni puede permitir alterar el régimen de distribución de competencias resultante de la Constitución Española y del bloque de la constitucionalidad, (por todas, STC 20/2013, de 31 de enero, FJ 10).

Es preciso advertir, también, que una interpretación razonada y no arbitraria del art. 149.1.8 CE solamente permite reiterar y no rectificar la doctrina de la STC 121/1992, y, en consecuencia, entender, en una interpretación de acuerdo con la Constitución Española, que el art. 7.1 y la disposición transitoria tercera EAV, se refieren a las normas forales cuya aplicación siga perdurando en ese territorio autonómico. Dicho de otra manera, el art. 149.1.8 CE permite entender que la garantía de foralidad se extiende no sólo a aquellos derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de entrada en vigor de la Constitución Española, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a aquel momento. Conviene destacar, además, que el respeto constitucional proclamado en el art. 149.1.8 CE alcanza también al sistema de fuentes normativas establecido en cada uno de los Derechos forales, pues así se dispone expresamente en la norma constitucional citada («y determinación de las fuentes del Derecho, con respeto en este último caso, a las normas de Derecho foral o especial»). En el caso de la Comunidad Autónoma Valenciana, como ya pusimos de manifiesto, la costumbre es susceptible de legislarse, de tal modo que el ejercicio de la competencia legislativa autonómica, el derecho consuetudinario pasa a ser Derecho legislado.

5. Es innegable la consideración del Derecho consuetudinario como fuente del ordenamiento «siempre que no sea contraria a la moral y al orden público, y que resulte probada» (art.1.1 CC). Esta constatación origina que, ya desde ahora, debamos afirmar que el hecho de que la Comunidad Autónoma valenciana haya asumido el desarrollo

legislativo de sus instituciones civiles (EAV), permite que reglas de su ordenamiento que quedaron cristalizadas en normas consuetudinarias puedan llegar a convertirse en normas legales en virtud del ejercicio de tal competencia. Sin embargo, la cuestión planteada en el presente recurso no ha de centrarse en la competencia de Valencia para legislar sus costumbres -para lo que indudablemente posee competencia-, sino en determinar si las instituciones jurídicas que pretende convertir en norma legal, es decir, en derecho escrito legislado, pertenecen o no a su derecho consuetudinario.

Cuando se invoca una norma consuetudinaria, debe comprobarse su pervivencia y aplicación a través del tiempo. Esta exigencia está prevista de manera general para todo el ordenamiento jurídico español para los derechos civiles ya sean forales o especiales, ya para el derecho civil común. De este modo, se exige la acreditación de su existencia, ya que desde antiguo sólo las costumbres notorias están exentas de prueba.

6. Aplicando la doctrina de la STC 121/1992, resulta que la validez de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 depende de que la Comunidad Autónoma pueda acreditar la existencia de reglas consuetudinarias que en materia de régimen económico matrimonial existieran en vigor a la entrada en vigor de la Constitución Española, como sucedió en el caso de los arrendamientos rústicos, o bien otra institución civil diferente a la regulada pero «conexa» con ella, de manera que pueda servir de base para apreciar un «desarrollo» de su Derecho civil propio.

Según la STC 88/1993, si la «conservación» permite -por lo que a la Comunidad Valenciana interesa- «la formalización legislativa de costumbres efectivamente vigentes en el propio ámbito territorial» (FJ 2), y la modificación, añadimos ahora, presupone esa norma anterior que es la que se reforma o modifica, el «desarrollo», por su parte, habilita para «una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquel Derecho, pues lo contrario llevaría a la inadmisibile identificación de tal concepto con el más restringido de 'modificación'» (FJ 3). Cabe pues, continúa aquella Sentencia, «que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil foral o especial regulen instituciones conexas con las ya reguladas en la Compilación [entiéndase aquí, ya vigentes como costumbre] dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta según los principios informadores peculiares del Derecho foral» pero sin que ello «signifi[que], 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 art. 149.1.8 C.E., por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar» (*loc. cit.*). Esta doctrina ha sido igualmente reiterada en las SSTC 156/1993, 31/2010 y 4/2014, ya citadas.

Tras los avatares codificadores y la solución dada a la llamada cuestión foral, donde no estaba Valencia, a día de hoy el art. 149.1.8 CE le reconoce competencia legislativa sobre aquellas materias civiles que forman parte de su acervo normativo o consuetudinario antes de la entrada en vigor de la Constitución Española. El Estatuto de Autonomía para la Comunidad Valenciana tanto en su redacción primigenia como en la reciente reforma, asume idéntica competencia sobre el Derecho civil valenciano, pero tal competencia legislativa sólo puede tener por objeto las probadas y subsistentes costumbres forales que se hayan observado en determinadas zonas del territorio autonómico, siendo vetado a la Comunidad Autónoma valenciana crear un Derecho civil *ex novo*.

Por último, no basta la posible conexión entre los antiguos y derogados Furs del Reino de Valencia y las instituciones económico-matrimoniales reguladas en la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, pues lo que debe probarse es la pervivencia de las costumbres que le sirven de punto de conexión. A este respecto, a diferencia de lo sucedido con los arrendamientos históricos, no se ha acreditado la vigencia de tales costumbres [STC 121/1992, FJ 2 a)], como le correspondía hacer de conformidad con nuestra doctrina (SSTC 121/1992, FJ 2, y 182/1992, FJ 3). No se olvide que de acuerdo con el art. 1.3 del Código civil, dedicado a las «Fuentes del derecho», «[l]a costumbre sólo regirá... siempre que... resulte probada». Y no es la primera vez que este Tribunal acude al título preliminar

del Código civil para reconocer instituciones generales de nuestro ordenamiento, como la buena fe (STC 198/1988, de 24 de octubre, FJ 2) o el fraude de ley.

En suma, a la vista de las circunstancias concurrentes y de las razones expuestas, hemos de concluir que en este caso no se ha aportado prueba que permita apreciar la concurrencia de los requisitos que el art. 149.1.8 CE exige a la Comunidad Autónoma de Valencia para legislar un régimen económico matrimonial propio, en uso de su competencia para conservar, desarrollar o modificar su propio Derecho civil valenciano, lo que determinará el sentido de la presente resolución. Sobre este particular debemos subrayar que cuando se invocan normas consuetudinarias, el ordenamiento jurídico exige la prueba de su existencia, salvo que sean notorias, precisamente para distinguirlas de los meros usos sociales o convencionales, del mero hábito, aparte del difícil acceso a su conocimiento por los aplicadores del derecho y por ello excluida tradicionalmente del deber judicial de conocimiento (*iura novit curia*). En el caso de las normas contenidas en la Ley de régimen económico matrimonial valenciano no se ha demostrado su pervivencia, aplicación y cumplimiento con la creencia de tratarse de verdaderas normas jurídicas, siendo en este caso imprescindible, dada la derogación de los antiguos Fueros del Reino de Valencia.

Respecto de la competencia en materia civil de la Comunidad Valenciana ya ha habido un pronunciamiento del Tribunal Constitucional con ocasión de la Ley de arrendamientos históricos valencianos, pero tal reconocimiento tan sólo conlleva que le deba seguir siendo aplicado el art. 149.1.8 CE y continuar afirmando que su competencia legislativa sólo puede tener por objeto las probadas y subsistentes costumbres forales que se hayan seguido observado en dicho territorio autonómico.

De todo lo razonado hasta aquí se deriva la falta de competencia de la Comunidad Valenciana para regular la materia comprendida en la Ley de régimen económico matrimonial valenciano y ello debe conducir a declarar la nulidad de todos los preceptos que así lo hagan, porque, a pesar de que efectivamente este Tribunal ha reconocido la posibilidad legítima de legislar las normas civiles consuetudinarias, en el caso de la materia económica-matrimonial concernida en la Ley de régimen económico matrimonial valenciano no se ha probado su vigencia en el territorio autonómico y, en consecuencia, no se cumplen los requisitos exigidos por el art. 149.1.8 CE para el reconocimiento de la competencia a la Comunidad Autónoma.

7. Sentado todo lo anterior, este Tribunal estima necesario, al amparo del art. 39 LOTC, además de la inconstitucionalidad de los arts. 15, 17.2, 27.2, 30, 33, 37, 39, 42, 46, 47 y 48 de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 que son los únicos impugnados que no se han declarado extemporáneos declarar la inconstitucionalidad del resto de normas que integran la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano impugnada por conexión o consecuencia, dado que la vulneración competencial declarada concurre en todas las disposiciones que en ella se contienen.

En tal sentido, el resto de normas que integran la regulación del régimen económico matrimonial valenciano establecido en la Ley de régimen económico matrimonial valenciano incurrir en la misma e idéntica causa de inconstitucionalidad, al carecer la Comunidad Autónoma de Valencia competencia para legislar en esta materia, por no haber acreditado la existencia de costumbre vigente alguna que le sirva de apoyo para el desarrollo de su Derecho civil propio (art. 149.1.8 CE). La inconstitucionalidad por conexión de los artículos antes citados se deriva del análisis del conjunto que forman con los impugnados. Se trata de una unidad inescindible con las normas en las que se ha apreciado el vicio de inconstitucionalidad, dado que el legislador autonómico las ha concebido como un todo unitario y, sin duda, carece de sentido e incluso podría entrañar una manipulación de la voluntad del legislador dejarlas vigentes en el ordenamiento jurídico, aisladas del conjunto normativo en el que nacieron y que les da pleno sentido (STC 195/1998, FJ 2).

A estos efectos, este Tribunal considera innecesario llevar a cabo un análisis de cada uno de los preceptos de dicha Ley de las Cortes Valencianas 10/2007, toda vez que basta una mera lectura del total de su articulado para reparar en que todos ellos son marcadamente de naturaleza civil, referidos todos ellos a las disposiciones que rigen el

régimen económico de los cónyuges, constituyendo una regulación unitaria basada exclusivamente en el título competencial contenido en el art. 149.1.8 CE, como así declara y reconoce el propio legislador valenciano.

Por último, hay que advertir que declarada la inconstitucionalidad de los preceptos antes mencionados por vulneración de la competencia en materia de legislación civil del art. 149.1.8 CE, resulta innecesario el examen del segundo reproche de inconstitucionalidad formulado por la Abogacía del Estado respecto de la posible vulneración de los arts. 27.2 y 39 de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano por invadir la competencia estatal en materia de ordenación de los registros e instrumentos públicos (art. 149.1.8 CE).

8. La declaración de inconstitucionalidad de la Ley de las Cortes Valencianas 10/2007 obliga a este Tribunal a pronunciarse sobre los efectos que va a producir.

Nuestro pronunciamiento de inconstitucionalidad no afectará a las situaciones jurídicas consolidadas, pues este Tribunal entiende que si durante la vigencia de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, que ahora se declara inconstitucional, los cónyuges sujetos al Derecho civil foral valenciano no han hecho uso de su facultad de capitulación, se debe a su voluntad de someterse al régimen subsidiario en primer grado que aquella establece.

En este sentido, hay que subrayar que el Derecho civil –sea el común o el foral– es eminentemente un derecho creado por y para los particulares, que resuelve los problemas que puedan surgir en sus relaciones privadas. Es el derecho de la autonomía de la voluntad por antonomasia que surge como máxima expresión de la libertad y, por ello, es un ordenamiento conformado en su mayor parte por normas de carácter dispositivo, es decir, primero rigen los pactos y subsidiariamente la norma legal.

Dada la naturaleza dispositiva y la primacía de la autonomía de la voluntad que rige esta disciplina, los particulares deben seguir alcanzando libremente sus pactos de autorregulación, sometiéndose a la reglamentación que estimen más acorde a sus intereses.

Por tal motivo, rigiendo en esta materia el principio capitular y siendo respetuoso con las libertades individuales, tras la publicación de esta Sentencia, seguirán rigiéndose por el mismo régimen económico matrimonial que hubiera gobernado sus relaciones, salvo que su voluntad contraria sea manifestada mediante las oportunas capitulaciones. Por lo demás, la declaración de nulidad de la Ley de régimen económico matrimonial valenciano no ha de afectar a las relaciones de los cónyuges con los terceros que, en todo caso, se regirán por el régimen matrimonial vigente en cada momento (por todas, STC 27/2015, FJ 7).

FALLO

En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, POR LA AUTORIDAD QUE LE CONFIERE LA CONSTITUCIÓN DE LA NACIÓN ESPAÑOLA,

Ha decidido

Estimar el recurso de inconstitucionalidad y, en consecuencia:

1.º Declarar inconstitucionales y nulos los arts. 15, 17.2, 27.2, 30, 33, 37, 39, 42, 46, 47 y 48 de la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano, con los efectos previstos en el fundamento jurídico 8.

2.º Declarar igualmente inconstitucionales y nulos por conexión con lo dispuesto en el apartado primero de este fallo, el resto de artículos y disposiciones de la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2007, de 20 de marzo, de régimen económico matrimonial valenciano con los efectos previstos en el fundamento jurídico 7.

Publíquese esta Sentencia en el «Boletín Oficial del Estado».

Dada en Madrid, a veintiocho de abril de dos mil dieciséis.–Francisco Pérez de los Cobos Orihuel.–Adela Asua Batarrita.–Encarnación Roca Trías.–Andrés Ollero Tassara.–Fernando Valdés Dal-Ré.–Juan José González Rivas.–Santiago Martínez-Vares García.–

Juan Antonio Xiol Ríos.—Pedro José González-Trevijano Sánchez.—Ricardo Enríquez Sancho.—Antonio Narvárez Rodríguez.—Firmado y rubricado.

Voto particular que formula el Magistrado don Juan Antonio Xiol Ríos a la Sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad número 9888-2007 interpuesto contra la Ley de la Comunidad Valenciana 10/2007, del 20 marzo, de régimen económico matrimonial valenciano

Con el máximo respeto a la opinión mayoritaria de mis compañeros en la que se sustenta la Sentencia, manifiesto mi discrepancia con la fundamentación jurídica y con el fallo, el cual, en mi opinión, hubiera debido ser sustancialmente desestimatorio.

1. La ley impugnada se funda en una competencia reconocida inequívocamente en la reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana.

La modificación del año 2006 del Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana ha alterado sustancialmente la competencia de esta comunidad autónoma en materia civil, pues (i) en general para todas las competencias, el art. 7.1 dirige un mandato a la Generalitat para «la recuperación de los contenidos correspondientes de los Fueros del histórico Reino de Valencia»; (ii) específicamente en materia civil, la disposición transitoria tercera realiza de manera expresa una consagración de la «competencia exclusiva» sobre el «Derecho civil foral valenciano», ejercida «a partir de la normativa foral del histórico Reino de Valencia, que se recupera y actualiza al amparo de la Constitución Española»; y (iii) en el art. 49.1.2 reconoce la competencia de la Comunidad para la «[c]onservación, desarrollo y modificación» del Derecho civil valenciano, ahora calificado reiteradamente a lo largo del nuevo de Estatuto de Autonomía (en las seis ocasiones en que aparece) como «foral», frente a ninguna en el texto originario.

La opinión mayoritaria en que se funda la Sentencia, sin embargo, parte de la suposición de que la situación competencial de la Comunitat Valenciana en materia de Derecho civil es exactamente la misma que con anterioridad a la modificación del año 2006, a pesar de que en el primitivo Estatuto de Autonomía no se hacía referencia alguna al Derecho foral histórico. Para sustentar esta posición afirma que la disposición transitoria y el artículo séptimo carecen de relevancia alguna desde el punto de vista competencial. Considera, en suma, que el único artículo relevante a efectos competenciales es el citado artículo 49.1.2 (que, por cierto, también incluye por vez primera la palabra «foral»).

A mi juicio resulta del todo imposible desconocer la importancia que tiene en materia competencial la citada disposición transitoria (que, recordemos, invoca la «competencia exclusiva» en materia civil), el artículo séptimo, y, en su conjunto, la apelación a la normativa foral histórica del Reino de Valencia, reiterada persistentemente en el nuevo Estatuto. Mantener que las referidas disposiciones carecen de relevancia competencial alguna implica, a mi juicio, una trivialización de la modificación del Estatuto de Autonomía y, en último término, del Estatuto en sí y de la normativa foral histórica cuya recuperación se ordena en el marco del ejercicio de la competencia en Derecho civil de la Generalitat. Por no salirme de las referencias al Código civil felizmente gratas (al menos en este caso) a la opinión mayoritaria, debo recordar que una norma capital en la interpretación de los contratos, unánimemente considerada aplicable también a cualquier proposición jurídica, y por ende, a las normas, establece que si una cláusula admite diversos sentidos deberá entenderse en el más adecuado para que produzca efecto. Con la interpretación que sustenta la opinión mayoritaria la disposición transitoria tercera del Estatuto de Autonomía se limitaría a dirigir un evanescente mandato al legislador para que al desarrollar el Derecho civil trate de armonizarlo con el contenido de los antiguos fueros. Este mandato, aparte de estéril, no tendría sentido, habida cuenta del carácter consuetudinario al que la propia opinión mayoritaria reduce el alcance del Derecho civil valenciano.

El texto de la referida disposición transitoria, en relación con el artículo 7.1 del Estatuto de Autonomía, hace prevalecer sin lugar a dudas la interpretación de que en ella se trata de la recuperación de la normativa histórica de la Comunidad Valenciana vinculada a los antiguos fueros (no se opone a ello la discutible opinión mayoritaria según la cual Valencia

ha estado ausente de la «cuestión foral»), y así se deduce también del devenir histórico de su aprobación.

El rigor imponía que, como traté de exponer durante la deliberación con más extensión que en este Voto particular (agradeciendo la paciencia demostrada por mis colegas), el Tribunal se plantease si la recuperación del Derecho histórico valenciano cabe o no en la Constitución. En el caso de que la respuesta mayoritaria, como parece inevitable (en contra de mi criterio), hubiera sido negativa, habría sido necesario que el Tribunal se hubiera planteado la constitucionalidad de la disposición transitoria tercera del Estatuto de Autonomía, pues así lo ordena la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional (LOTIC). Según esta ley si la competencia controvertida hubiera sido atribuida por ley o norma con rango de ley (y un estatuto de autonomía es una ley orgánica definidora de las competencias de la comunidad autónoma), el conflicto de competencia se tramitará desde su inicio o, en su caso, desde que en defensa de la competencia ejercida se invocare la existencia de la norma legal habilitante, en la forma prevista para el recurso de inconstitucionalidad (artículo 67).

Es decir, en el supuesto enjuiciado resulta improcedente plantearse aisladamente la inconstitucionalidad del acto dictado en el ejercicio la competencia controvertida, en este caso la Ley de régimen económico matrimonial valenciano, pues esta trae causa directamente del Estatuto. La doctrina ha admitido profusamente el llamado incidente de constitucionalidad dentro de los procesos constitucionales, a pesar de la opinión contraria mantenida en la deliberación y quizá implícita en la Sentencia.

La supuesta osadía que alguien pudiera ver en el hecho de (auto)plantearse la inconstitucionalidad del Estatuto de Autonomía queda notablemente compensada por el riesgo de trivialización que supone esterilizar y convertir en yermos preceptos de sustancial importancia pertenecientes a una norma que tiene carácter institucional básico para la comunidad autónoma y que, como reiteradamente ha dicho el Tribunal, forma parte del bloque de la constitucionalidad y, como tal, es parámetro de constitucionalidad desde el punto de vista de la atribución de competencias.

2. Los derechos históricos en materia de instituciones privadas son reconocidos por el Tribunal Constitucional cuando se consagran en un estatuto de autonomía.

Según la posición predominante en la doctrina, de acuerdo con determinada interpretación histórica, aceptada por la jurisprudencia constitucional, la disposición adicional primera de la Constitución, que consagra la actualización de los derechos históricos de los territorios forales, únicamente puede entenderse referida al País Vasco y a Navarra, es decir, a los territorios forales así denominados tradicionalmente. Con ello se excluye a las demás comunidades con antecedentes forales de la posibilidad de ser reconocidas como titulares de derechos de esta naturaleza.

Esta restricción del ámbito geográfico de reconocimiento de los derechos históricos por parte de la Constitución por la jurisprudencia constitucional se refiere específicamente al Derecho público: es decir, a las instituciones de autogobierno. La jurisprudencia antigua del Tribunal Constitucional no se pronunció en cuanto a la posible recuperación de derechos históricos en materia de Derecho privado por parte de otros territorios.

La primera vez en que el Tribunal Constitucional se enfrenta con esa materia es en la STC 31/2010, de 28 de junio, sobre el Estatuto de Autonomía de Cataluña, que resolvió diversas cuestiones relacionadas con el Derecho civil catalán, al abordar la cuestión relativa al papel de los derechos históricos.

El Tribunal Constitucional comprueba (FJ 10) que, «[d]e acuerdo con el art. 5 EAC '[e]l autogobierno de Cataluña se fundamenta también en los derechos históricos del pueblo catalán, en sus instituciones seculares y en la tradición jurídica catalana, que el presente Estatuto incorpora y actualiza al amparo del artículo 2, la disposición transitoria segunda y otros preceptos de la Constitución'». A juicio de los recurrentes en aquel proceso, esto «supone recabar para el Estatuto de Autonomía una facultad de actualización de los derechos históricos y, con ella, de asunción de competencias por los cauces que la Constitución ha reservado a los territorios forales en su disposición adicional primera.» Pues bien, el Tribunal Constitucional afirma que «[t]anto los derechos

históricos como las instituciones seculares y la tradición jurídica de Cataluña invocados por el precepto son únicamente aquellos de los que deriva el reconocimiento de una posición singular de la Generalitat en relación con el derecho civil ... Se trata, pues, de derechos históricos en un sentido bien distinto del que corresponde a los derechos de los territorios forales a que se refiere la disposición adicional primera de la Constitución. Y ello porque *se refieren a derechos y tradiciones de Derecho privado* o, en el ámbito del Derecho público, al derecho que la disposición transitoria segunda de la Constitución ha querido atribuir a los territorios que en el pasado hubieran plebiscitado Estatutos de autonomía [...] Sólo de manera impropia podría entenderse que tales derechos históricos son también, jurídicamente, fundamento del autogobierno de Cataluña ...». (Resaltado mío).

La Sentencia termina haciendo una interpretación constitucional del art. 5 del Estatuto de Autonomía de Cataluña (EAC), con arreglo al cual este «no es contrario a la Constitución interpretado en el sentido de que su inciso ‘en los derechos históricos del pueblo catalán’ no remite al contenido de la disposición adicional primera de la Constitución ni es fundamento jurídico propio del autogobierno de Cataluña al margen de la Constitución misma, y así se dispondrá en el fallo.»

En suma, el Tribunal Constitucional reconoce relevancia al mandato de actualización de derechos históricos en materia de Derecho privado cuando se incorpora a un Estatuto de Autonomía, entendiendo que dicho reconocimiento, por operar en el campo del Derecho privado, no se opone a la limitación geográfica impuesta por la disposición adicional primera de la Constitución, mientras que, en el campo del Derecho público, la única referencia válida a los derechos históricos es la que deriva del reconocimiento de una vía especial de acceso a la autonomía al amparo de la disposición transitoria segunda de la Constitución.

No es discutible que la actualización de derechos históricos, posible en el campo del Derecho privado siempre que la establezca un Estatuto de Autonomía, ha de tener lugar de conformidad con la Constitución, como el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana reconoce repetidamente. Hay que suponer que según la opinión mayoritaria en que se funda la sentencia esta recuperación no sería posible en la Comunitat Valenciana, puesto que el régimen histórico foral valenciano no estaba vigente en el momento de la entrada en vigor de la Constitución.

A mi juicio, esta objeción carece de valor por las siguientes razones: (i) El concepto general de actualización de los derechos históricos, una vez admitido por la jurisprudencia constitucional, carece de sentido alguno en el marco del Derecho privado si no se entiende que puede referirse a sistemas no vigentes en el momento de la entrada en vigor de la Constitución, pues para los que se hallaban vigentes en esta fecha no cabe hablar de actualización o recuperación de derechos históricos, sino simplemente de conservación de sistemas vigentes; (ii) la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha venido efectivamente diciendo que los derechos forales o especiales reconocidos por el artículo 149.1.8 CE solo son aquellos vigentes al momento de la entrada en vigor de la Constitución; sin embargo, esta afirmación se ha hecho siempre con el carácter de *obiter dictum*, pues los casos resueltos se refieren a instituciones la controversia acerca de las cuales no versaba sobre el momento de su vigencia, sino únicamente sobre su valor como Derecho civil foral o especial o su conexión con el Derecho foral; o a costumbres en las cuales, por su naturaleza de normas fundadas en la repetición consciente de conductas como obligatorias, la vigencia se confunde con la existencia; (iii) entender que una frase tan genérica como «allí donde existan», utilizada por el artículo 149.1.8 CE exige el dato de la vigencia efectiva del Derecho foral o especial en el momento de la entrada en vigor de la Constitución, que es la tesis que propugna la opinión mayoritaria en que se funda la sentencia, tiene su fundamento, a mi juicio, en una concepción restrictiva de los Derechos civiles territoriales, entendidos como realidades históricas residuales que deben conservarse provisionalmente o «por ahora» en los territorios donde «subsistan», como decía en su redacción original el Código civil. No parece necesario esforzarse en demostrar que esta concepción residual no es la que mantiene la Constitución, que habla de una manera amplia de la legislación en materia de «derechos forales o especiales» como

competencia ordinaria de determinadas Comunidades Autónomas y reserva al Estado concretas materias que son las que verdaderamente se considera necesario mantener frente a estos derechos en el ámbito de su competencia exclusiva; (iv) tratándose de los derechos históricos por antonomasia, es decir, de los pertenecientes en el ámbito del Derecho público al País Vasco y la Comunidad Foral de Navarra, resulta una evidencia histórica que no todos los derechos reconocidos en este ámbito territorial estaban vigentes en el momento de la entrada en vigor de la Constitución, pues el concierto económico para Guipúzcoa y Vizcaya se restauró prácticamente de forma contemporánea a la Constitución, tras un largo periodo de supresión, y otros derechos históricos, como la existencia de una policía propia en el País Vasco, se remontan a realidades históricas anteriores.

A mi juicio, por consiguiente, no existe óbice alguno para admitir que no se opone al artículo 149.1.8 CE el reconocimiento de un sistema de Derecho privado foral por parte del Estatuto de Autonomía, aun cuando no estuviera vigente en el momento de la entrada en vigor de la Constitución, siempre que sea posible calificarlo como sistema de Derecho privado efectivamente vigente en el ámbito histórico, geográfico y sustantivo propio de los Derechos forales, como, sin que quepa duda alguna razonable en términos historiográficos, es el caso del Derecho foral de Valencia.

3. Aunque no fuera así, dentro de las competencias ordinarias en materia de Derecho civil, la Comunitat Valenciana puede regular esta materia.

Si se admite, siguiendo la propia argumentación de la opinión mayoritaria en que se sustenta la Sentencia, que existe un Derecho consuetudinario valenciano que tiene el valor de Derecho foral desde el punto de vista del artículo 149.1.8 CE (es decir, que existe competencia legislativa de la Comunidad Autónoma sobre su Derecho foral), parece inexplicable que la posible calificación de la ley impugnada como integrante del Derecho foral se busque en unos hipotéticos antecedentes consuetudinarios, exigiendo la prueba de su existencia en el momento de la entrada en vigor de la Constitución, y no, de acuerdo con jurisprudencia constitucional reiterada, en la posible relación de conexión existente entre la ley impugnada y las instituciones reconocidas como forales, las cuales han adquirido, como la opinión de la que disiento reconoce, rango legislativo.

Como es sabido, una vez reconocido el sistema de Derecho civil foral o especial como fundamento de las competencias civiles de la comunidad autónoma, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sigue un criterio muy amplio para determinar el alcance de sus competencias normativas, fundado en los principios constitucionales de «desarrollo» y «modificación».

Esta jurisprudencia se basa en algunos puntos capitales: (i) «El término ‘allí donde existan’ a que se refiere el art. 149.1.8 CE, al delimitar la competencia autonómica en la materia, ha de entenderse más por referencia al Derecho foral en su conjunto que a instituciones forales concretas» (STS 88/1993, FJ 3, entre otras); (ii) «La Constitución permite, así, que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto no ya de ‘conservación’ y ‘modificación’, sino también de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico y reconoce, de este modo, no sólo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro, de tales ordenamientos preconstitucionales» (STS 88/1993, FJ 3, entre otras); (iii) «[L]as competencias autonómicas para ‘desarrollar’, en lo que aquí interesa, el propio Derecho civil pueden dar lugar a la actualización y crecimiento orgánico de este y, en concreto, a la regulación de materias que, aun ausentes del texto originario de la Compilación, guarden una relación de conexión suficiente con institutos ya disciplinados en aquella o en otras normas integrantes del propio ordenamiento civil.» (STC 156/1993, FJ 6, entre otras).

Estas condiciones se cumplen en la Comunitat Valenciana, pues, (i) reconocida la vigencia del Derecho foral valenciano por la vía de la prueba de la existencia de instituciones consuetudinarias en el momento de la entrada en vigor de la Constitución (dado que la garantía de la foralidad, según infiere de la STC 121/1993 la opinión mayoritaria, alcanza a normas civiles de ámbito regional o local de formación consuetudinaria), (ii) la Constitución permite que este Derecho foral pueda ser objeto de modificación y desarrollo dando lugar a su actualización y crecimiento orgánico (iii)

mediante la regulación de materias que guarden una relación de conexión suficiente con institutos ya disciplinados u otras normas integrantes del propio ordenamiento civil.

Dado que este criterio de conexión ha sido utilizado con una enorme flexibilidad por parte de la jurisprudencia constitucional, no cabe descartar que pudiera encontrarse alguna conexión de esta naturaleza con las instituciones consuetudinarias valencianas ya reconocidas como Derecho foral y que han pasado a ser Derecho legislado. En todo caso, parece extraño que la opinión mayoritaria en que se funda la Sentencia no haya seguido esta vía y, por el contrario, se haya encerrado en la imposible pretensión de examinar la existencia o no de prueba acerca del valor consuetudinario del Derecho foral histórico, el cual, por su propia naturaleza, no puede ser equiparado a la costumbre ni estar sujeto a los requisitos para su reconocimiento, por tratarse de una fuente del Derecho de naturaleza distinta a las que integran el Derecho foral escrito, que es aquel a cuya recuperación y actualización se refiere el Estatuto de Autonomía de la Comunitat Valenciana. Tan cierto es que la costumbre solo regirá si resulta probada como que la vigencia de la norma escrita depende de procedimientos de aprobación, promulgación y publicación.

Pero lo que me importa subrayar aquí es que no comparto el criterio según la cual el criterio de conexión opera como límite para el desarrollo y modificación de los derechos forales o especiales (reconozco que hasta ahora es el mantenido por la jurisprudencia constitucional), aunque soy consciente de mi absoluta soledad en la actual composición del Tribunal, habida cuenta de la contundencia con que el criterio de un desarrollo limitado del Derecho foral o especial –emparentado con la que he llamado concepción residual– se mantiene en la argumentación desarrollada por la opinión mayoritaria incorporada a la sentencia (que se refleja, por ejemplo, en el párrafo primero del fundamento jurídico 6).

Partiendo de conceptualizar los Derechos forales o especiales como subsistemas jurídicos completos, autosuficientes, modernos y susceptibles de desarrollo (y no como realidades fragmentarias premodernas reconocidas provisionalmente con carácter subordinado al Derecho común), de acuerdo con una acreditada teoría surgida en el ámbito de la doctrina civilista, mi posición es la de los Votos particulares formulados a la STC 88/1993, de 12 marzo, según los cuales el Derecho civil foral no puede ser concebido como una serie más o menos residual de normas e instituciones aisladas y asistemáticas, sino como un sistema normativo dotado de la sistematización y conexión interna y de la completitud propias de un ordenamiento que tiene además constitucionalmente reconocida la posibilidad de determinar sus específicas fuentes de producción normativa. Los expresados votos sustentan esta tesis (i) en el argumento analítico fundado en la interpretación literal de la expresión Derecho civil; (ii) en el argumento sistemático de que de otro modo no tiene sentido la reserva competencial al Estado de determinadas materias, algunas de las cuales no formaban parte de los Derechos forales o especiales; (iii) en el argumento apagógico de que la interpretación contraria hace depender el desarrollo de los derechos de factores aleatorios; (iv) y en el argumento teleológico según el cual la conservación de la legislación civil solo tiene sentido si se entiende limitada por razones históricas a determinadas comunidades autónomas, pero no en función del ámbito material de su contenido en cada una de ellas.

4. Aunque no fuera así, la opinión mayoritaria hubiera debido respetar la pervivencia de los preceptos impugnados extemporáneamente por la Abogacía en el Estado.

La opinión mayoritaria en que se sustenta la Sentencia reconoce que gran parte de los preceptos impugnados lo han sido extemporáneamente; sin embargo, extiende la nulidad a ellos por conexión o consecuencia, sin ni siquiera examinarlos. Para ello se cita selectivamente (la cita selectiva autorreferente con pretensiones autoritativas es, a mi juicio, demasiado frecuente en la jurisprudencia del Tribunal) un remoto precedente de cuyo contenido se deduce que en el caso allí enjuiciado los preceptos legislativos a los que el Tribunal extiende la declaración de nulidad en aplicación del artículo 39 LOTC habían quedado sin contenido práctico alguno por depender su aplicación directamente de la vigencia de los preceptos anulados contra los que se formuló la impugnación. En los casos en los cuales no se ha dado de manera inequívoca una relación similar de conexión o consecuencia (especialmente en los casos en que la conexión ha pretendido fundarse en

el ámbito objetivo del motivo de nulidad, como es el caso) el Tribunal hasta el momento, según se me alcanza, ha rechazado siempre hacer uso del artículo 39 LOTC, en consonancia con el carácter dispositivo de la justicia constitucional y con el constante razonar de la jurisprudencia según el cual la insuficiente argumentación sobre la inconstitucionalidad de un precepto legal, aun cuando sea formalmente impugnado por el legitimado para la interposición del recurso de inconstitucionalidad, impide examinar su contenido (cuánto más si la impugnación es extemporánea). A mi juicio, en consecuencia, el Tribunal, no ya por un alegado principio de igualdad entre las comunidades autónomas, sino por respeto a la presunción de constitucionalidad de la ley y, en último término, por una exigencia ineludible de coherencia inherente al ejercicio de la jurisdicción (A. Bickel, H. Wechsler, entre otros muchos) debió examinar únicamente los preceptos impugnados en tiempo por la Abogacía del Estado.

Madrid, a veintiocho de abril de dos mil dieciséis.—Juan Antonio Xiol Ríos.—Firmado y rubricado.