

CUARENTA AÑOS DE PLURALISMO CIVIL EN ESPAÑA. DESARROLLO Y CONFLICTOS INTERNOS E INTERNACIONALES*

*Forty years of Legal Civil Diversity In Spain. Growth,
Domestic and International Conflicts of Laws*

Santiago Álvarez González

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EL ALCANCE DE LA COMPETENCIA AUTONÓMICA EN MATERIA DE DERECHO CIVIL. EN ESPECIAL LA COMPETENCIA PARA LA ELABORACIÓN DE NORMAS PARA RESOLVER LOS CONFLICTOS DE LEYES. 2.1. Premisas necesarias. 2.2. El diseño en la práctica del Tribunal Constitucional. 2.2.1. Tres cuestiones previas. 2.2.2. Las posibilidades técnicas que ofrece la primera proposición del artículo 149.1.8 CE. 2.2.3. La STC 132/2019, de 13 de noviembre de 2019, sobre el Libro VI del CCCat. 2.2.4. La competencia exclusiva y cerrada del legislador estatal sobre normas para la resolución de los conflictos de leyes. 3. LA COMPETENCIA SOBRE NORMAS PARA LA RESOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS INTERNOS Y EL DERECHO INTERREGIONAL. 3.1. Las características del “sistema” de resolución de conflictos de leyes internos. 3.1.1. Sistema prestado, heredado, básico, petrificado. 3.1.2. Sistema incomprendido. Una muestra paradigmática: la vecindad civil. 3.2. Algunas consecuencias de la situación actual. 3.2.1. El inconsciente legislador estatal, su la pasividad y la existencia de normas obsoletas. 3.2.2. El inconsciente legislador estatal, su actividad y las modificaciones ineficaces. 3.2.3. El legislador autonómico. La asunción de un papel que no le corresponde: extralimitación competencial. 3.3. Propuestas de arreglo. 3.3.1. Utilizar convenios y/o normativa europea de Derecho internacional privado también para los conflictos internos. 3.3.2. Elaborar la ley de Derecho interregional. 4. CODA. LA PLURILEGISLACIÓN Y EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO. 4.1. La remisión a un sistema plurilegislativo. 4.2. El plus de los sistemas plurilegislativos cuando son la ley del foro. 5. CONCLUSIONES.

RESUMEN: El presente curso analiza el resultado de cuarenta años de plurilegislación civil en España, tras la entrada en vigor de la Constitución y la asunción de competencias por parte de algunas comunidades autónomas.

El autor defiende que no cabe un desarrollo coherente sin la coordinación de tres aspectos que tradicionalmente han tenido una autonomía propia: el reparto de competencias legislativas entre el legislador estatal y los legisladores autonómicos, las normas para resolver los conflictos de leyes internos y las normas de Derecho internacional privado.

La plurilegislación civil española no puede prescindir de la coordinación entre estos tres elementos.

* El presente trabajo se enmarca en la ejecución del proyecto de investigación «Balance de 38 años de plurilegislación civil postconstitucional: situación actual y propuestas de futuro», financiado por el Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades y el FEDER [Ref. DER2016-77190-R].

Sin embargo, hasta ahora no solo no ha habido esa necesaria coordinación, sino que los legisladores autonómicos y legislador estatal han actuado por activa o por pasiva, con una evidente falta de lealtad mutua.

ABSTRACT: This course analyses the result of forty years of civil “plurilegislation” in Spain, following the entry into force of the Spanish Constitution and the assumption of legislative powers by some autonomous communities.

The author argues that there can be no coherent development of the plural Spanish civil law without the coordination of three aspects that have traditionally had their autonomy: the distribution of legislative powers between the state legislator and the legislators of autonomous communities, the rules for resolving domestic conflicts of laws and the rules of private international law.

Spanish civil legislation cannot do without the coordination between these three elements. However, until now, not only has such necessary coordination not existed, but the legislators of the autonomous communities and the state legislator have acted, either actively or passively, with an evident lack of mutual loyalty.

PALABRAS CLAVE: Plurilegislación civil en España. Derecho interregional. Derecho internacional privado.

KEY WORDS: Spanish civil “plurilegislation”. Domestic conflicts of laws. Private international law.

1. INTRODUCCIÓN

El título del presente curso amenaza con uno de tantos balances revisionistas que con ocasión del cuarenta aniversario de nuestra Constitución han proliferado a lo largo de, sobre todo, el último año. Y en cierto modo va a ser así. Sin embargo, mi propósito es mirar hacia delante más que hacia atrás. Es llamar la atención sobre un aspecto del que me he preocupado tangencialmente en el pasado y que quiero reivindicar hoy con más fuerza, utilizando la plataforma que me proporciona la tradición y el prestigio de los Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gasteiz, a cuyos organizadores agradezco desde ya el honor que me han concedido con su invitación. Tal aspecto no es otro que la *necesidad de que legislador estatal y legisladores autonómicos vayan de la mano en el diseño del pluralismo jurídico-civil como una característica de singular riqueza de nuestro ordenamiento jurídico*. La necesidad de que en el ejercicio de sus respectivas competencias sean leales los unos a los otros. Que *la exclusividad que cada uno de ellos tiene en el ejercicio de esas competencias se ejerza teniendo muy en cuenta las exigencias que comporta la exclusividad de la competencia del otro*.

Y para ello, inevitablemente, hay que hacer una descripción del estado de la cuestión, donde, lo adelanto ya, la lealtad y la coordinación brillan por su ausencia. La verdad es que no voy a ser pionero en estos Cursos sobre tal aspecto. Mis compañeros Elena Zabalo Escudero y Juan José Álvarez Rubio me precedieron

hace años con dos magníficas aportaciones¹, que no solo llaman la atención por su rigor y visión de los conflictos internos, sino por avanzar y reivindicar ya la misma necesidad de reforma que hoy reivindicaré yo mismo. Ninguna originalidad por mi parte, pues, desde este punto de vista². Porque, lo adelanto ya, la existencia de un real sistema de Derecho interregional, de exclusiva competencia del legislador estatal, es un presupuesto ineludible para que los legisladores autonómicos, con competencia limitada, pero también exclusiva, sobre su Derecho civil propio, sepan el verdadero alcance de sus decisiones legislativas. Sepan para quién o para qué supuestos legislan³. Y en esta tarea, el Derecho internacional privado, también de exclusiva competencia del legislador estatal, es un protagonista, tradicionalmente ausente, que tiene una importancia singular.

Es cierto, no obstante, que desde la mitad de la década de los noventa del siglo pasado hasta ahora han pasado algunas cosas. Puede que muchas, aunque no tan relevantes, a mi juicio, como muchos revisionistas pretenden. Pero en todo caso, realidades que merecen atención. Entre ellas, esencialmente, una especie de segundo empujón al desarrollo del Derecho civil especialmente visible en algunas Comunidades Autónomas, como Galicia, Aragón, Cataluña o País Vasco, y una irrupción vigorosa, aunque frustrada, por parte de Valencia. Asimismo, una práctica del Tribunal Constitucional que, si bien continuista con sus primeros fallos, no ha dejado de ser polémica por lo inacabado de sus perfiles y por lo que algunos han visto como vacilación o dudas (¿discriminación en función de la Comunidad Autónoma?), en algunos puntos centrales. En este proceso, la reciente STC 132/2019, de 13 de noviembre de 2019⁴, dictada cuando ya se había redactado el grueso de las presentes reflexiones, supone (o puede suponer) un punto de inflexión importante. Aunque también un mero episodio en una cierta ceremonia de confusión en la doctrina del TC. Lo veremos más adelante.

-
- 1 E. Zabalo Escudero "Pluralidad legislativa y conflictos internos en el ordenamiento español", *Cursos de derecho internacional de Vitoria-Gasteiz*, 1995, pp. 253-302; J. J. Álvarez Rubio, "La necesaria reforma del Derecho interregional", *Cursos de derecho internacional de Vitoria-Gasteiz*, 1998, pp. 275-321.
 - 2 Es más, *estructuralmente*, mi curso sigue el patrón del de Elena Zabalo, eso sí, 24 años después, lo que determina un discurso distinto.
 - 3 Vid. mi primer acercamiento a esta idea en "Derecho internacional privado europeo, plurilegislación civil española y Derecho interregional (o ¿para quién legisla el legislador autonómico de Derecho civil?)", *Dereito. Revista Xurídica da Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 15, núm. 1, 2006, pp. 263-285; también en "Determinación del ámbito personal y territorial del Derecho civil catalán (o sobre la competencia compartida en materia de Derecho civil catalán)", *L'aplicació del dret civil català en el marc plurilegislatiu espanyol i europeu*, Albert Font i Segura, Coordinador, Atelier, Barcelona, 2011, pp. 85-93.
 - 4 BOE 304, de 19 de diciembre de 2019.

Por último, tenemos al legislador estatal, que ha sido en general un participante ausente en lo que conforme a la propia doctrina del Tribunal Constitucional es una de sus funciones esenciales en este complejo panorama: delimitar “*el ámbito de aplicación personal de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España*”⁵, pues, como acabo de señalar, tiene competencia exclusiva para la resolución de los conflictos de leyes internos. A esta ausencia, hay que añadirle el debe de su despreocupación por la trascendencia de la plurilegislación española en los conflictos de leyes internacionales, también de su exclusiva competencia.

Para articular mi discurso, lo dividiré en tres partes bien definidas y, aunque no lo parezca a priori (porque nunca, a mi conocimiento, se ha visto así), con una interrelación subyacente de entidad. La primera se referirá al reparto de competencias en materia civil. Como desde muy tempranas fechas se puso de manifiesto, el alcance y extensión de la pluralidad determina también el alcance y extensión de los posibles conflictos de leyes⁶. La segunda es la gestión de los conflictos internos y el sistema articulado (o meramente heredado) para su resolución: el llamado Derecho interregional sobre el que se proyectaron los citados cursos de mis compañeros. Estas dos partes constituirán la parte mollar del curso. La tercera y última, una especie de coda, es la gestión de los conflictos internacionales, en la que, de forma más breve, incidiré en la misma idea nuclear. El pluralismo jurídico civil de nuestro país no es ajeno a las situaciones conectadas con más de un ordenamiento jurídico estatal. El Derecho vasco, o catalán, o balear, o cualquier otro, puede estar llamado (y, de hecho, lo está) a regular situaciones privadas internacionales. Y ello presenta, como veremos, algunas peculiaridades que no presentará, por ejemplo, el Derecho alemán o el Derecho francés, ajenos ambos a la nota de pluralismo del sistema español.

La interrelación subyacente a la que me refiero en el párrafo anterior es aquella que eleva a los conflictos de leyes que involucran al Derecho civil autonómico (y/o al estatal), tanto conflictos internos como conflictos internacionales, a *pie-dra de toque de la propia existencia y justificación de la legislación en una sociedad moderna*. Lejos de la idea foral de un Derecho para el territorio y para los vecinos del territorio, los conflictos de leyes alertan de *para quién, para qué y para dónde* legisla el legislador de Derecho civil; tanto el estatal como los autonómicos. Un legislador que tiene que tener muy en cuenta la enorme pluralidad social, la ingente movilidad de personas, el global intercambio de bienes y servicios entre

5 Fundamento de Derecho 4º, de la STC 226/1993, de 8 de julio, que resolvió el recurso de inconstitucionalidad 148/91, interpuesto por la Diputación General de Aragón contra determinados incisos de los arts. 14 y 16 del Código Civil, según redacción dada a los mismos por la Ley 11/1990, de 15 de octubre (BOE núm. 183, de 2 de agosto de 1993).

6 A. Arce Janáriz, *Comunidades Autónomas y conflictos de leyes*, Madrid, Civitas, 1987.

particulares y personas jurídicas, y la mezcolanza de “vecindades” o nacionalidades entre las personas que habitan diversos territorios. Por ejemplo, el legislador navarro no puede hacer abstracción de que los servicios que presta la Clínica Universitaria de Navarra no lo son solo para residentes en Navarra con vecindad civil navarra, sino para residentes en el resto de España y en el resto del mundo; y el legislador estatal, tampoco⁷. El legislador balear, por ejemplo, no puede hacer abstracción de que sus instituciones de Derecho civil, en principio dirigidas a ordenar la sociedad balear, pueden afectar (de hecho, afectan) a esa gran parte de sociedad balear que está compuesta por extranjeros⁸. Y ante esta realidad, resulta vital que las normas sobre conflictos de leyes (de exclusiva competencia del legislador estatal) proporcionen al legislador la suficiente *seguridad jurídica* para poder orientar su actividad de ordenación de la sociedad a través del Derecho civil (de su exclusiva competencia, sea legislador autonómico o estatal). El legislador catalán tampoco puede obviar que Barcelona había recibido unos ocho millones de turistas entre enero y septiembre de 2019; de los que una buena parte son extranjeros, y otra proveniente de otros puntos de España⁹. Ni que las exportaciones desde Cataluña al exterior se elevaron en 2018 a más de setenta mil millones de euros¹⁰, o que el 35% de sus exportaciones son al resto de España¹¹. Y que todos esos datos socioeconómicos, sean los reproducidos u otros similares, tienen detrás de sí un régimen jurídico: ¿cuál?

Dicho con otras palabras, el legislador autonómico de Derecho civil tiene la misma responsabilidad que el legislador estatal de Derecho civil a la hora de tomar decisiones (elaborar normas) sobre las relaciones jurídico privadas. Es verdad que tiene que hacerlo dentro del modelo constitucional y que, como vamos a ver a continuación, este modelo no es lo suficientemente eficaz para despejar los problemas de previsibilidad y seguridad jurídica a que me refería. En algunos casos es la falta de claridad del diseño el factor que en mayor me-

7 Un ejemplo nos lo proporciona la *SAP de Madrid de 11 de diciembre de 2018* (Roj: SAP M 17059/2018 - ECLI: ES:APM:2018:17059), que resuelve una demanda de reclamación de cantidad de la Clínica contra un paciente y su cónyuge, aplicando tanto el Código civil como el Fuero Nuevo.

8 Paradigmática también la *Resolución de 24 de mayo de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado*, en el recurso interpuesto contra la calificación negativa de la registradora de la propiedad de Palma de Mallorca núm. 4, por la que acuerda denegar la práctica de inscripción de una escritura de donación con pacto de definición, siendo la donante francesa y los renunciante de la misma nacionalidad (BOE, núm. 150, de 24 de junio de 2019). Un comentario crítico de esta resolución es el que hago en “¿Puede un extranjero acogerse al pacto de definición mallorquín? El Reglamento 650/2012 y la RDGRN de 24 de mayo de 2019”, *La Ley Unión Europea*, nº 74, 31 de octubre de 2019.

9 El País, 25 septiembre 2019.

10 La Vanguardia, 21 de febrero de 2019.

11 El País, 5 de julio de 2019.

dida motiva los problemas y distorsiones que vamos a ver. Es, por ejemplo, la cuestión de qué legislador autonómico posee competencia en materia de legislación civil y cuáles no, y de cuál es el alcance de la competencia (hasta dónde puede llegar) en el caso de los que la ostentan. En otros casos, la claridad es meridiana, pero la actitud de los protagonistas (legisladores autonómicos y estatal) no se ajusta a ella. Es, creo, la cuestión de la competencia para dictar normas que resuelvan los conflictos de leyes: una tarea de *indiscutible* exclusiva competencia del legislador estatal, que a veces no ejerce cuando es necesario, o que ejerce con evidente desconocimiento de los conflictos interregionales; una tarea incontestablemente ajena a la competencia de los legisladores autonómicos que la invaden elaborando normas sobre conflictos de leyes o sobre alguno de los elementos estructurales de dichas normas (como, por ejemplo, la vecindad civil).

En las siguientes páginas me referiré a estos dos grupos de problemas muy distintos, al de la competencia autonómica en materia de Derecho civil y al de los conflictos de leyes, separando, dentro de estos últimos, los interregionales de los genuinamente internacionales. Estos últimos, como dije, ocuparán un espacio más modesto.

Antes, me gustaría advertir de algo que no siempre se tiene suficientemente en cuenta y que da fe de la importancia del tema. El problema o los problemas generados por la plurilegislación española no es una cuestión meramente interna, ni meramente de las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio. Cuando un legislador autonómico o el legislador estatal dictan normas en materia de Derecho civil, tales normas pueden afectar a situaciones vinculadas a (otras) Comunidades Autónomas, y también afectan o pueden afectar a situaciones vinculadas con otros Estados: un juez francés, o belga, o argentino o japonés, podrá tener que enfrentarse a la decisión sobre si aplicar un Derecho civil español u otro, cuando la situación que esté juzgando presente un vínculo significativo con España y la norma de Derecho internacional privado destinada a identificar la ley aplicable decida que ésta es la española.

Por último, también he de informar al lector de que el tono de mi reflexión va a ser eminentemente explicativo; no diría que divulgativo, pero sí que voy a tratar de huir de la jerga oscura y abstracta a la que con cierta facilidad solemos acudir al abordar estos temas desde un punto de vista sistemático, que no es ni luminoso ni concreto. Por ello, quizá abuse de la reproducción de textos y la sucesión de ejemplos, así como de la exposición de aspectos que pueden ser triviales para los expertos de Derecho constitucional, civil, internacional privado o interregional. Con todo, lo que sigue no es ni trivial, ni inocuo, ni de otros. Sí puede percibir el lector informado desarrollos que ya he efectuado en mis publicaciones anteriores. Algunos lo llaman autoplagio, otros, estilo. En mi caso y en relación con este tema, son simples obsesiones actualizadas.

2. EL ALCANCE DE LA COMPETENCIA AUTONÓMICA EN MATERIA DE DERECHO CIVIL. EN ESPECIAL LA COMPETENCIA PARA LA ELABORACIÓN DE NORMAS PARA RESOLVER LOS CONFLICTOS DE LEYES

2.1. Premisas necesarias

Cualquier aproximación al tema que define este grupo de problemas no puede sino asumir el punto de partida necesario, que no es otro que el artículo 149.1.8 de la Constitución, clave de bóveda de aquel diseño constitucional. A su tenor:

Artículo 149.

1. El Estado tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

8.ª 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.

Hay que situar el punto de partida, pero avanzar que no es la única referencia. Que, si bien se ha puesto el foco en la *semántica* y la *sintaxis* de sus proposiciones, su incardinación en el *sistema* precisa de entenderlo en el global contexto de la Constitución y del resto del ordenamiento jurídico, comenzando por los estatutos de autonomía.

En este bloque temático me propongo ofrecer una sucinta visión de qué es lo que deriva de la primera parte del artículo reproducido, precedida de algunas advertencias que considero de interés.

Una primera es que lo que el Derecho civil que un legislador autonómico puede legítimamente legislar depende de lo que diga la Constitución y su estatuto de autonomía. Se trata esta de una dupla (Constitución y estatutos) que sin duda forma parte de lo que se ha dado en llamar desde los años ochenta el “bloque de la constitucionalidad”, concepto de difícil delimitación en cuanto a su contenido, pero que vendría a tener una función de *parámetro directo de la constitucionalidad del resto de disposiciones del ordenamiento* y, en lo que a nosotros nos importa, de las disposiciones de Derecho civil y sobre conflictos de leyes que pudieran dictar legisladores autonómicos y legislador estatal. Al respecto, me interesa destacar una primera evidencia y es que los Estatutos de autonomía pueden ir más acá de lo que la Constitución les permite, pero no más allá, lo que inevitablemente tiene varias consecuencias. Por un lado, los Estatutos pueden ser inconstitucionales, mientras que la Constitución no. Por otro, el legislador estatutario no es el constituyente, por más que los procesos

estatutarios concedan a los estatutos una especial resistencia pasiva especial frente a su modificación (que tiene que seguir el mismo procedimiento que para su elaboración primera). La referencia principal, ciertamente no la única, como antes señalé, es y sigue siendo la Constitución. Por último, lo mismo puede decirse de la posición del legislador estatal: por más que pueda sentirse tentado a decidir sobre su propia competencia legislativa (lo cual supondría decidir sobre la paralela de los legisladores autonómicos) su posición no se lo permite; su posición como legislador de Derecho civil es idéntica a la de los legisladores autonómicos¹²; y su capacidad para decidir libérrimamente cuándo lo que legisla es materia civil, o mercantil, o procesal, nula. Recalco esta idea, pues creo que no está suficientemente interiorizada por los operadores jurídicos: *cualquier interpretación que conceda cualquier tipo de decisión, directa o indirecta, sobre el reparto de competencias legislativas en el ámbito que analizamos, al legislador estatal o a los legisladores autonómicos no es correcta*.

La segunda es del mismo estilo que la anterior y tiene que ver en este caso con un elemento que desempeña un papel esencial en el diseño que contemplamos, pero que creo que debe ponderarse en sus justos términos: me refiero a los “derechos históricos”. Es indiscutible que la Constitución construye la delimitación de la competencia legislativa de las Comunidades Autónomas en materia de Derecho civil desde una perspectiva historicista (*derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan*) lo que ya de entrada establece una diferencia entre los legisladores autonómicos que sí pueden reivindicar dicha competencia (Aragón, por ejemplo) y los que no (La Rioja, por ejemplo)¹³. Sin embargo, la propia Constitución, fuera del marco del reparto de competencias contiene una Disposición Adicional primera en la que se consagra el amparo y respeto “de los derechos

12 Obviamente, el legislador estatal, en términos constitucionales y a diferencia de los legisladores autonómicos, tiene competencia plena en materia de Derecho civil, pero no para decidir qué es Derecho civil y qué no. En términos competenciales, eso es algo que corresponde a la Constitución y los estatutos de autonomía y, en último extremo, al Tribunal Constitucional, como intérprete de la Constitución.

13 Algo que en opinión de I. Durbán Martín, *La España asimétrica. Estado autonómico y pluralidad de legislaciones civiles*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, p. 472, provoca discriminaciones entre territorios en función de contingencias del pasado. Pero, además, lo cierto es que, a pesar de lo que pudiera parecer por el desarrollo del Derecho civil postconstitucional, las Comunidades Autónomas que han asumido competencia en materia de Derecho civil son más de las que habitualmente están en el imaginario colectivo (y utilizo el concepto restringiéndolo aquí a los iniciados). Ciertamente con distintas fórmulas (entre las que se incide más en la conservación que la modificación o desarrollo), encontramos alusiones al Derecho consuetudinario en los Estatutos de autonomía de Asturias, Murcia, Extremadura y Castilla y León. Y una cláusula especial en el Estatuto de Autonomía de Andalucía, que asume competencia para incorporar a su legislación aquellas *figuras jurídico-privadas* que fueran necesarias para el ejercicio de sus competencias.

históricos de los territorios forales”. Se trata de una disposición de la que no se han sacado demasiadas consecuencias en el ámbito del Derecho civil (pues, en principio, no debería tenerlas), y que tiende a vincularse a las Comunidades del País Vasco y Navarra. Sin embargo, existen intentos de convertirla (o, fuera de ella, convertir los *derechos históricos*) en algo más:

El artículo 5 del Estatuto de Autonomía de Cataluña los recoge, ciertamente, aludiendo no a la DA Primera sino a la Disposición Transitoria Segunda de la Constitución, para reivindicar una posición singular en relación con el Derecho civil:

“Artículo 5. Los derechos históricos

El 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, de los que deriva el reconocimiento de una posición singular de la Generalitat en relación con el derecho civil, la lengua, la cultura, la proyección de éstas en el ámbito educativo, y el sistema institucional en que se organiza la Generalitat”¹⁴.

El Estatuto de Autonomía Valenciano establece a su vez:

“Artículo 7.

1. El desarrollo legislativo de las competencias de la Generalitat procurará la recuperación de los contenidos correspondientes de los Fueros del histórico Reino de Valencia en plena armonía con la Constitución y con las exigencias de la realidad social y económica valenciana. Esta reintegración se aplicará, en especial, al entramado institucional del histórico Reino de Valencia y su propia onomástica en el marco de la Constitución Española y de este Estatuto de Autonomía.

2. Las normas y disposiciones de la Generalitat y las que integran el Derecho Foral Valenciano tendrán eficacia territorial excepto en los casos en los que legalmente sea aplicable el estatuto personal y otras normas de extraterritorialidad”.

Y su Disposición transitoria tercera 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”.

Esta advertencia consiste en sentar que, más allá del componente histórico intrínsecamente presente en el artículo 149.1.8 de la Constitución, no creo que pueda encontrarse ningún tipo de “legitimidad adicional” en esos otros “derechos históricos” que, en todo caso, deberían ajustarse al diseño constitucional y no al

14 La cursiva es, obviamente, añadida.

revés¹⁵. La STC 88/1993 se manifestó prontamente en esta dirección¹⁶, aunque los textos que he reproducido pretendan ir por otros derroteros¹⁷.

La tercera (y última) advertencia es que no puede desconocerse que estamos hablando de Derecho y de una categoría, Derecho civil, con ámbitos de difícil delimitación respecto de otras que son también utilizadas por la Constitución para el reparto de competencias legislativas entre el Estado y las Comunidades Autónomas. Dos frentes se abren en relación con esta idea. Por un lado, puede ser realmente difícil saber si una reglamentación es, por ejemplo, legislación civil o legislación procesal (art. 149.6 CE¹⁸), legislación civil o legislación mercantil (art. 149.1.6 CE¹⁹), legislación civil o legislación laboral (art. 149.1.7 CE²⁰), legis-

15 Sobre esta idea de los “derechos históricos” como posible legitimación externa a la propia Constitución *vid.* más ampliamente mi opinión en “Extensión de la plurilegislación civil española. La competencia legislativa en materia de derecho civil en la STC 31/2010”, *Nuevas fronteras del Derecho de la Unión Europea. Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Valencia, 2012, pp. 23-39, pp. 37-38.

16 Fundamento Jurídico Primero de la STC 88/1993, de 12 de marzo, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 1.392/88, promovido por la Abogacía del Estado, en representación del Presidente del Gobierno, contra la Ley 3/1988, de 25 de abril, de las Cortes de Aragón, sobre equiparación de los hijos adoptivos (BOE núm. 90, de 15 de abril de 1993).

17 El precepto del Estatuto catalán fue declarado constitucional, *siempre que se ajuste a la interpretación* que le otorga la STC 31/2010, de 28 de junio, sobre el recurso de inconstitucionalidad 8045-2006, interpuesto por noventa y nueve Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso en relación con diversos preceptos de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña (BOE núm. 172, de 16 de julio de 2010). Me parecen especialmente ilustrativos los Fundamentos de Derecho, 8 y 10 (que es el que se refiere propiamente a los derechos históricos) de esta sentencia. Habiendo ya concluido el presente trabajo se ha dictado la STC 158/2019, de 12 de diciembre de 2019, que declara inconstitucional buena parte de la Ley 8/2018, de 28 de junio, de actualización de los derechos históricos de Aragón, incidiendo (según una primera lectura) en la idea a la que aludo en el texto.

18 La reciente STC 132/2019 (Libro VI CCCat) hace equilibrios para delimitar las competencias sobre “ordenación de los registros e instrumentos públicos” (149.1.8 CE) y “legislación procesal” (149.1.6 CE) frente a una norma (art. 621-54.3 CCCat) que bien podría ser simplemente “legislación civil” y plenamente constitucional.

19 La capital STC 72/1983, de 29 de julio, decidió, por ejemplo, que la legislación sobre cooperativas asumida por la Comunidad Autónoma del País Vasco, no era legislación mercantil.

20 En la argumentación de la STC 133/2017, de 16 de noviembre de 2017, en el recurso de inconstitucionalidad 2845-2007, interpuesto por el Presidente del Gobierno respecto de los artículos 27 a 45 de la Ley del Parlamento de Galicia 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia (BOE núm. 308, de 20 de diciembre de 2017), el TC llega a vincular la institución tradicional gallega del *prohijamiento* (como pretendida institución conexa a la adopción) con una “solución convencional, más próxima a las *relaciones de trabajo o sociedad* que a la institución objeto de análisis”.

lación civil o asistencia social (art. 148.1.20)²¹. Todas las Comunidades Autónomas pueden asumir competencia en materia de “asistencia social” y de ahí puede derivar sin fricciones la competencia sobre “protección de menores” y de ella, por ejemplo, la competencia sobre “adopción de menores”. Y ya está servido el caldo de cultivo para la discusión y, sin duda, la posibilidad de que *legítimamente* se defienda que tal o tal otra normativa es o no de competencia autonómica.

Por otro lado, no puede descartarse (de hecho, así sucede) que los estatutos de autonomía, además de asumir competencias directamente (literalmente) importadas de la Constitución (por ejemplo, la citada en *asistencia social*) asuman otras que no tienen correspondencia terminológica explícita con las enumeradas en el artículo 148 CE (las suyas) ni en el artículo 149 CE (las del Estado). Ciertamente, no parece de recibo que las Comunidades autónomas asuman competencias que inequívocamente formen parte de las expresamente enumeradas como exclusivas del Estado: por ejemplo, sobre “plazos para la interposición de demandas judiciales” (legislación procesal) o, sobre “letra de cambio y cheque” (legislación mercantil). Pero sí otras de menos evidente asignación, como, por ejemplo, “cooperativas”, “cajas de ahorro”, sobre las que podría discutirse su “carácter mercantil [o civil o cualquier otro] o autónomo”, en la terminología empleada por la STC 72/1983²²; o como, por ejemplo, “comercio interior, defensa del consumidor y del usuario”²³, que dejan en bandeja los conflictos de frontera con el Derecho civil²⁴.

Y aquí se abre la vía del artículo 149.3 (“*Las materias no atribuidas expresamente al Estado por esta Constitución podrán corresponder a las Comunidades Autónomas, en virtud de sus respectivos estatutos*”). Una fuente accesorio de legitimidad.

Tanto por una vía como por la otra, las competencias asumidas pueden dar lugar, *en todas las Comunidades Autónomas* (no sólo en las que de forma inequívoca tienen competencia en materia de Derecho civil) a reglas que bien pueden

21 Una buena parte de la normativa autonómica sobre adopción internacional se construye sobre esta competencia, lo que explica que exista tanto en Comunidades Autónomas sin competencias en materia de Derecho civil, y en todas, que carecen de competencia en materia de normas para resolver los conflictos de leyes.

22 STC 72/1983, de 29 de julio, en el recurso de inconstitucionalidad núm. 201/1982 promovido por el Abogado del Estado, en la representación que ostenta del Presidente del Gobierno, contra la Ley del País Vasco núm. 1/1982, de 11 de febrero, sobre cooperativas, en sus arts. 3, 8, apartado 1, y disposición final primera (BOE núm. 197, de 18 de agosto de 1983).

23 Art. 30.4, del Estatuto de Autonomía de Galicia, por ejemplo.

24 Vid. I. Durbán Martín, “Derecho privado y competencias autonómicas sobre consumo y comercio interior en la doctrina del Tribunal Constitucional”, *Derecho privado y constitución*, núm. 30, 2016, pp. 257-288.

calificarse de civiles o de “derecho civil autonómico no foral”²⁵, que salpican todo nuestro ordenamiento jurídico y sobre las que el TC no tiene una doctrina asentada. O de reglas que, aun no pudiendo ser calificadas como genuino Derecho civil, van a proliferar dando origen a potenciales conflictos.

2.2. El diseño en la práctica del Tribunal Constitucional

2.2.1. Tres cuestiones previas

La manera en que el Tribunal Constitucional ha manejado el alcance de la pluralidad jurídica que nos ocupa es algo generalmente conocido y tema de discusión imperecedero. Para describirla sucintamente, además de lo que mi experiencia me dicta, me apoyaré en dos visiones, relativamente recientes y muy recomendables. Son una visión “desde dentro” que ofrece el Magistrado Xiol Ríos²⁶ y una visión “desde fuera” que nos proporciona la citada monografía de Ignacio Durbán Martín. Lo que aquí expondré serán meros reflejos de ambas contribuciones, eso sí, con nuevas advertencias y mi visión sobre algunos puntos controvertidos. A ello tendré que añadir unas palabras sobre la citada STC 132/2019 (sentencia sobre el Libro VI del CCCat). La sentencia supone una impugnación de autoridad (por ser del Tribunal Constitucional y no, a mi juicio, por su calidad argumental) a buena parte de las posturas que aquí defiendo. Como sigo convencido de ellas, no las voy a modificar, aunque advertiré de las que se ven desautorizadas por la mencionada sentencia, dado que el argumento de autoridad es el de la Sentencia y no el mío.

Una primera advertencia, por ser coherente por lo que ya dije en otro momento y porque así lo pienso²⁷, es que no creo que quepa admitir que el *estado de cosas* en el que ahora nos encontramos sea un elemento de legitimación o de distribución de competencias. Se trata esta idea de algo recurrente, y ciertamente no carente de sustento, que vendría a decir que mal o bien, con aciertos –constitucionales– y sin ellos, se ha llegado a un *estado de cosas*, a una realidad jurídico-político-constitucional que tiene necesariamente que influir en el diseño constitucional (cuando no sustituirlo). Por llevar esta idea al extremo, siempre en relación con el tema que nos ocupa, podría decirse que, si se ha permitido que uno o varios legisladores autonómicos o el mismo legislador estatal hayan legisla-

25 I. Durbán Martín, *La España asimétrica*, cit., pp. 298-300.

26 J. A. Xiol Ríos, “Reflexiones sobre la competencia en Derecho civil en el siglo XXI”, *La Constitución Española y lo Derechos civiles españoles cuarenta años después. Su evolución a través de las Sentencias del Tribunal Constitucional*, C. Bayod López, dir., Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, pp. 207-226.

27 Vid., “Extensión de la plurilegislación civil española. La competencia legislativa en materia de derecho civil en la STC 31/2010”, loc. cit., pp. 37-38.

do más allá de sus competencias, pues qué se va a hacer. Que ese es un punto de partida difícilmente reconducible.

Yo no estoy de acuerdo con esta visión fatalista que tan malamente casa con la simple consideración del Derecho como artefacto de exclusiva creación humana y con la mera constatación de que anular una ley por inconstitucional o, simplemente, sustituirla por otra, por mera voluntad del legislador que sea, no es nada extraordinario. Es algo natural. Es tan natural cambiar una ley por una nueva, que deja a la anterior sin eficacia, como derogar una ley, que la deja sin eficacia, como declararla inconstitucional, que la deja sin eficacia. Declarar inconstitucional toda una ley autonómica o toda una ley estatal, por extensa e importante que sea, técnicamente no es muy distinto que sustituir la vieja Ley de Enjuiciamiento Civil por la vigente. Es cierto que puede tener otras connotaciones de orden más sentimental o político. Pero el ordenamiento jurídico posee los recursos para afrontar tal hecho²⁸.

Obviamente, este el discurso, que he calificado de fatalista, tiene otra presentación más benévola, que vendría a decir que no puede ignorarse el desarrollo pasado de los derechos civiles autonómicos a la hora de medir sus límites²⁹. No me parece algo descabellado en virtud de cómo pueda entenderse el término “desarrollo” del artículo 149.1.8 de la Constitución. Pero sí creo que no legitima nada nuevo. Es posible que los límites constitucionales puedan, o no puedan, tener en cuenta dicho estado de cosas (lo veremos a continuación), pero seguirán siendo límites constitucionales. Y por mucho que haya legislado un legislador autonómico y por poco que haya legislado otro, hay límites que seguirán siendo infranqueables por uno y por el otro. Y lo mismo puedo decir del legislador estatal, sobre el que no se suele poner el foco, pues por definición tiene competencia exclusiva en materia de (todo el) Derecho civil, pero que no puede legislar de forma que directa o indirectamente afecte a las competencias autonómicas. Las normas inconstitucionales lo son con independencia de la fertilidad legislativa de los legisladores, con independencia de la realidad político-constitucional del mo-

28 Sin minusvalorar los problemas que ello puede aparejar. Por ejemplo, la ley 10/2007, sobre régimen económico matrimonial valenciano, estuvo en vigor desde el 1 de julio de 2008 hasta el 1 de junio de 2016, tras su declaración de inconstitucionalidad por STC 82/2016, de 28 de abril (BOE, de 31 de mayo de 2016). La propia STC declaró que la inconstitucionalidad “no afectará a las situaciones jurídicas consolidadas” (FJ 8), algo que, en otras ocasiones, ha considerado una cuestión ajena a su competencia que corresponde decidir a los órganos judiciales: por ejemplo, en el mismo ámbito de los efectos del matrimonio, STC 39/2002, de 14 de febrero de 2002 (BOE de 14 de marzo de 2002), que declara inconstitucional el art. 9.2 del Código civil (cierto que no por infracción de competencia sino por vulneración directa del art. 14 de la Constitución).

29 Así, M.P. García Rubio, “Presente y futuro del Derecho civil español en clave de competencias autonómicas”, *Revista de Derecho Civil*, vol. IV, núm. 3, 2017, pp. 1-33, p. 27.

mento. Lo contrario es admitir que el diseño constitucional del pluralismo jurídico está en manos de los legisladores ordinarios (estatal y autonómicos).

Y esto es así por una segunda advertencia, igualmente necesaria. Y es que este estado de cosas no es el resultado de un escrutinio continuo y eficaz de la desinfección constitucional del sistema. Muy al contrario, es el resultado de un procedimiento de control con evidentes limitaciones y que, al menos en lo que atañe al recurso de inconstitucionalidad, ha venido teniendo un *componente político manifiesto y aleatorio*, en función de cómo ha funcionado la legitimación activa establecida en el artículo 162 de la Constitución³⁰. No es una leyenda urbana que haya normas estatutarias que han sido declaradas inconstitucionales por el TC respecto de un Estatuto y que perviven en otro. Es una realidad³¹. Y lo mismo cabe señalar de normas autonómicas que han sido anuladas en una ley autonómica determinada y no en otra, sin que exista ninguna razón para ello en función de la distinta competencia asumida por una u otra comunidad. Sencillamente, en el segundo caso no se han llevado ante el TC. Y no se ha hecho por las razones que los legitimados para ello han considerado oportuno (en el mejor de los casos, si han sido conscientes de ello). La misma norma transgresora puede haber sido anulada en Navarra y seguir vigente en el País Vasco³². Es posible, aunque no seguro, que el apoyo que en cada momento precisa la gobernación de España de grupos políticos genuinamente autonómicos (o genuinamente lo que sean) pueda tener algo que ver. Pero eso está, debe de estar, fuera de este discurso, estrictamente constitucional. Si rechazo que el *estado de cosas* influya en el diseño que estoy describiendo, igualmente rechazo que las razones políticas que han llevado a este estado de cosas me condicionen. Simplemente, no lo considero relevante en la descripción sistemática que estoy haciendo. Si antes dije que el diseño constitucional del reparto de competencias no puede estar en manos de los legisladores, ahora he de decir que tampoco puede estar en manos de quienes tienen legitimación para llevarlo ante el TC.

Obviamente, mi inocencia no llega a negar el condicionamiento real. Hablo en términos de deber ser.

La tercera advertencia repite algo que ya señalé más atrás, pero que en debates como el presente nunca sobra repetir: estamos hablando de Derecho. Es

30 Recordemos, están legitimados: a) Para interponer el recurso de inconstitucionalidad, el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas y, en su caso, las Asambleas de las mismas.

31 Vid., por ejemplo, alguno de los preceptos anulados del Estatuto de Autonomía de Cataluña respecto de las atribuciones del Consejo de Justicia de Cataluña y las que el Estatuto de Autonomía de Andalucía prevé para el Consejo de Justicia de Andalucía.

32 Vid. *infra* en los desarrollos que hago sobre la extralimitación del legislador autonómico en relación con las normas para la resolución de los conflictos de leyes.

decir, de semántica, sintaxis y sistema (por lo menos). Podemos empeñarnos hasta donde nos apetezca en defender tal o tal otra interpretación como la eterna, la fetén, la única. Pero, si dejamos nuestra ideología en el descansillo, probablemente podamos coincidir en que puede haber varias interpretaciones posibles sobre el diseño constitucional de la plurilegislación española. Que los votos mayoritarios (los fallos) y los votos particulares de las sentencias de nuestro TC seguramente son, con algunas excepciones que tienen que ver más con cuestiones de técnica jurídica que de opción política, perfectamente defendibles y, en general, ninguno rechazable. Todo ello no puede descartar la crítica en función de nuestras preferencias y, sobre todo, en función de la coherencia argumental: una posición determinada puede estar sólidamente argumentada o torticeramente defendida.

2.2.2. Las posibilidades técnicas que ofrece la primera proposición del artículo 149.1.8 CE

Siguiendo al Magistrado Xiol Ríos, tres serían las grandes posibilidades interpretativas de la primera proposición del artículo 149.1.8. de la Constitución. Utilizando su propia terminología, una sería la “foral residual”, otra la “histórico-foral” y una tercera, la “federal”. La segunda y la tercera no habían sido reconocidas hasta la fecha por parte de nuestro Tribunal Constitucional, si bien la llamada “federal” había estado presente en distintos votos particulares. Tras la citada STC 132/2019 (sentencia sobre el Libro VI CCCat), esta afirmación es más dudosa. Aunque no *formalmente*, creo que dicha sentencia sí la consagra casi de facto. Lo veremos seguidamente.

Supondría la “histórico foral” que cualquier territorio, hoy autonómico, que hubiera tenido en el algún momento derechos forales o especiales, aunque no estuviesen vigentes en el momento de la entrada en vigor de la Constitución, podría asumir competencia legislativa en materia civil. Los preceptos reproducidos del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana podrían entenderse en esa dirección. De forma verosímil esta comprensión llevase a una extensión de la competencia sobre el Derecho civil a todas las Comunidades Autónomas, pues no es difícil encontrar fósiles de dinosaurios jurídico-civiles en cualquiera de ellas.

Por su parte, la interpretación “federal” no sería sino un intento de eliminar las dudas de hasta dónde llega la competencia autonómica en materia de Derecho civil, estableciendo los únicos límites recogidos en la regla última del propio artículo 149.1.8 CE. Es decir, las materias que con carácter exclusivo y cerrado corresponden “en todo caso” al legislador estatal. Sin embargo, la determinación de qué Comunidades Autónomas tendrían competencia para llegar hasta aquí seguiría dependiendo de “la existencia histórica de derechos forales o especia-

les”³³. Probablemente esto tenga poco que ver con el calificativo de “federal”, que recuerda más a la opción de la Constitución republicana de 1931, que consagraba un real régimen federal. Ahora bien, recordemos que estamos viendo las posibilidades interpretativas a partir de la letra del artículo 149.1.8 de nuestra actual Constitución.

Según esta clasificación (meramente contingente, pues podrían articularse otras varias) en la que se valoran tres y se descartan dos, lo lógico sería que la tercera asumida mayoritariamente por el TC, la *foral-residual*, fuese capaz de darnos una idea clara de qué Comunidades Autónomas pueden conservar, modificar y desarrollar su Derecho civil y cuáles no; además de decirnos hasta dónde cabe esa *conservación, modificación y desarrollo*. Nada más lejos de la realidad. Incluso para resumirlos aquí, son demasiados los datos que demuestran que el punto de partida (el art. 149.1.8 de la Constitución) no es bueno; que la interpretación que el TC ha hecho de sus exigencias ha ido más allá de su letra, inventándose un elemento, el de “conexión”, “instituciones conexas” o “materias conexas”, que no está en la Constitución y que, para mayor escarnio del observador jurista o del legislador autonómico, interpreta de forma errática y oportunista³⁴.

2.2.3. La STC 132/2019, de 13 de noviembre de 2019, sobre el Libro VI del CCCat

No es fácil resumir el alcance y trascendencia de la STC 132/2019, en el espacio que debe ocupar dentro de mi discurso. Sus aristas son múltiples y, aunque no me parece que le caigan mal los dos calificativos que he empleado en el anterior párrafo, errática y oportunista, me detendré solamente en el primero, que es el que más se acomoda a la visión técnica que me inspira. La sentencia versa, como es bien sabido, sobre la constitucionalidad de la mayor parte del Libro VI del CC-Cat relativo a las obligaciones y los contratos.

La Sentencia es criticable desde varios puntos de vista. El primero, su coherencia argumentativa. Resulta harto frecuente encontrar en su texto la existencia de discursos meramente formales en los que de las presuntas premisas no derivan las conclusiones que se pretenden. La regla de la inferencia en el discurso brilla por su ausencia y es sustituida en numerosas ocasiones por el mero voluntarismo. Es, si se me permite, una sorpresa en la tradicional trabazón de otras sentencias del mismo ponente y, de forma clara, en votos particulares del mismo a anteriores fallos vinculados a la materia que nos ocupa.

33 J. L. Xiol Ríos, *loc. cit.*, p. 210.

34 M. P. García Rubio, “Presente y futuro del Derecho civil español en clave de competencias autonómicas”, *loc. cit.*, pp. 27-28.

Es igualmente criticable por separarse, de forma vergonzosa, de la precedente doctrina del Tribunal. Y utilizo aquí el término “vergonzosa” no en su acepción peyorativa (que causa vergüenza), sino haciendo alusión al discurso que quiere defender claramente una postura, pero no lo hace con la claridad y valentía suficiente. Lo hace como avergonzándose de lo que se está haciendo. Me explico. Antes señalé que el artículo 149.1.8 CE posibilitaba varias lecturas (al menos, en su comprensión general por los diversos comentaristas). Pues bien, a mi juicio, en la sentencia, se quiere defender la interpretación “federal” a la que más atrás me he referido, utilizando las varas de medida de la “foral-residual”. Y esto conduce a incongruencias, saltos y contradicciones, amén de tener que retorcer y/o abandonar algunos criterios más o menos asentados en la anterior doctrina del TC. Cuando la sentencia “presenta” el problema, cuando fija los términos de la cuestión, alude a dos incógnitas: si Cataluña “tiene competencia para legislar en materia de Derecho contractual” y, en caso positivo, “si esta legislación se ha acometido dentro de los límites establecidos en la reserva material a que hace referencia el último párrafo del art. 149.1.8 CE, que ordena ‘en todo caso’ su adecuación a la legislación básica estatal” (FJ 2, *in fine*). Se me puede decir que saco de contexto esta puesta en escena, pero creo que es la línea discursiva principal de la sentencia; al menos, la principal subyacente, si le quitamos toda la paja argumental. Obviamente, si esto es (fuese) así, la incógnita se reduce a una sola: el respeto a las “bases de las obligaciones contractuales” que, repárese, ya desde el principio, desde este FJ 2, se han transmutado en “legislación básica estatal”. Es una sola incógnita porque ninguna duda hay de que Cataluña posee competencia para legislar en materia contractual.

Situados en estos términos, sobran criterios tradicionales como el de la conexión suficiente de la anterior jurisprudencia, y nos ahorraríamos el bochorno de ver cómo ésta se va transformando, poco a poco, en mera *conexión*, decayendo el adjetivo, y cómo la conexión con el Derecho civil vigente en el momento de entrada en vigor de la Constitución, propio de la anterior doctrina del TC, se transmuta en cualquier tipo de Derecho civil, pre o *postconstitucional*. Hubiera bastado con afirmar, de forma clara, que se cambia de doctrina. Que se interpreta el artículo 149.1.8 de la Constitución de forma diferente a como se ha interpretado con anterioridad, y se den las razones correspondientes. Porque seguramente las habría.

A este discurso formalmente continuista y sustancialmente rupturista sobre la competencia de Cataluña “para legislar en materia contractual” (y, concretamente, tal y como lo ha hecho) quedaba añadirle la cautela de las “bases de las obligaciones contractuales”. La verdad es que toda la sentencia se mueve, como he señalado, bajo una comprensión de que Cataluña posee competencia exclusiva en materia de Derecho civil... salvo en materia de “bases...”. Recuérdese que esto, sencillamente, no es así, por más que *la letra* del frecuentemente mencionado art. 129 del Estatuto de Autonomía de Cataluña así lo diga; recuérdese que este

precepto fuese declarado constitucional *dentro de la interpretación exigida por el TC*³⁵. La competencia exclusiva en materia de Derecho civil es del Estado. Aparece en el art. 149 CE y la competencia en materia de “conservación, modificación y desarrollo... de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan” es sin perjuicio de la anterior. Aunque parezca una simpleza, nótese que la competencia de las CCAA en materia de Derecho civil, no figura entre las enumeradas en el art. 148 CE (competencias que pueden asumir las Comunidades Autónomas).

Pues bien, como ya adelanté, el TC troca la competencia estatal sobre “bases de las obligaciones contractuales” en una competencia sobre *legislación básica*, acogiendo al binomio legislación básica/legislación de desarrollo y a la idea de competencia compartida. Ello, muy sumariamente descrito, hace que el TC se mueva, también de forma notablemente ambigua, entre el reproche al legislador estatal por no haberse pronunciado “sobre lo que debe entenderse por normativa contractual básica” y la necesidad de inferir por sí mismo cuál es esa “normativa básica” (FJ 6).

No voy a entrar en la solidez de esa inferencia, sino en otras cuestiones que considero más relevantes para mi discurso. La primera es que no creo que la trasmutación *bases de las obligaciones contractuales/legislación básica* sea correcta; la segunda que, incluso dentro de la hipótesis que abraza la sentencia, el hecho de que el legislador estatal no hubiese (no haya, según el TC) establecido esas bases, no exime al TC de su verificación. Lo que son “bases de las obligaciones contractuales” no corresponde definirlo a ningún legislador. Ello sería, como más atrás negué, conceder al legislador ordinario el control sobre el sistema de reparto competencial; y no lo tiene. Otro tanto ocurre con la dualidad legislación básica/legislación de desarrollo: también compete al TC establecer sus límites respectivos, por más que en este caso, es verdad que la “iniciativa” la tiene quien posee la competencia para dictar la legislación básica. La postura asumida por el TC implica en términos lógicos, que toda la normativa autonómica en materia de “obligaciones contractuales” vendría a ser normativa de desarrollo de la “legislación básica” estatal, lo cual nadie defiende (ni creo que esté en la mente del propio TC). Vamos, que la tradicional rescisión por lesión *ultra dimidium* del Derecho catalán es ahora “legislación de desarrollo” de la “legislación básica” estatal (¡!).

Son muchos y variados los temas que esta Sentencia aborda en la forma ambigua, cuando no incoherente, que he denunciado³⁶. A los efectos de estas re-

35 STC 31/2010. En aquel supuesto, el TC traspasó claramente el canon de la interpretación conforme. La norma debió haber sido declarada inconstitucional (mis razonamientos en “Extensión de la plurilegislación civil española...”, *loc. cit.*).

36 No me he detenido, por ejemplo, en la norma declarada inconstitucional por invadir la competencia estatal sobre legislación procesal (art. 621-54.3 CCCat), por no afectar a mi discurso; tampoco en el análisis pormenorizado de las conexiones que ve entre la

flexiones, sus consecuencias sobre el pluralismo jurídico civil (que es el que nos interesa) son inciertas. Fundamentalmente porque, siendo una clara desviación de la doctrina anterior, no es seguro si tendrá continuación o no. Claramente, es una sentencia que busca ampliar el alcance de la competencia autonómica en materia de Derecho civil. En este sentido, por ejemplo, el vincular el desarrollo del Derecho civil autonómico al Derecho postconstitucional y la debilísima exigencia de conexión entre la nueva legislación y la actual no solo abre esta potencial extensión para todas aquellas Comunidades Autónomas que tienen un Derecho civil desde la Constitución y a partir de las compilaciones o su Derecho consuetudinario (las del 149.1.8 CE)³⁷, sino, por qué no, a todas aquellas que lo tienen en virtud de otros títulos competenciales; el derecho civil autonómico no foral, a que me refería más atrás³⁸.

Lo que sí es claro es que, para Cataluña, la sentencia consagra una competencia que difícilmente va a quedar sin ulterior desarrollo en prácticamente toda la materia de obligaciones y contratos.

Y, recordemos, cuanto más se extiendan las competencias de las Comunidades Autónomas, más necesario será que se aplique el legislador estatal en definir

nueva regulación y la “existente”; ni en el contenido que atribuye a la categoría de “bases de las obligaciones contractuales”. Sobre tales aspectos *vid.* el comentario de M.P. García Rubio, “Incertidumbre y alguna cosa más en la interpretación constitucional del poder normativo sobre la materia civil. Comentario a la STC 132\2019, que resuelve el recurso de inconstitucionalidad contra determinados artículos de la Ley 3\2017, de 15 de febrero, del Libro VI del CCCat”, *Revista de Derecho Civil*, vol. VI, núm. 4 (2019), pp. 1-43, cuyas críticas comparto y del que disiento en alguno de los aspectos que la autora considera “positivos”: no me parece que abordar el contenido de las “bases de las obligaciones contractuales” sea ningún “mérito”, ni que se haya hecho el mínimo “esfuerzo” por hacerlo, ni que ello sea una cuestión de “valentía” del ponente. Es, simplemente, una consecuencia lógica del recurso, una labor propia a la función del Tribunal que, además, se ha resuelto malamente. Tampoco creo que sea especialmente valorable el hecho de señalar que esas bases se encuentren en estos momentos en el Código civil. Es, meramente, una opción. Sin duda se han de encontrar en la legislación estatal (no en ninguna autonómica). Si en el Código civil, o en el Código civil y en otra normativa estatal es una cuestión de mera opción, que tiene que ver, a mi juicio, con su concreta delimitación, con su concreto contenido.

37 No es en absoluto descabellado (aunque puedo entender que se tome como una boutade) trasladar la secuencia albaceazgo/mandato/contractual/compraventa, santificada por la STC para Cataluña a otra más simple, pero igualmente contundente como pacto sucesorio/contractual/compraventa. Y ya tenemos a todas las Comunidades Autónomas donde se admiten los pactos sucesorios haciendo su regulación completa de obligaciones y contratos.

38 La profunda ambigüedad con la que el FJ 4º letra C justifica la competencia del legislador catalán para legislar en materia de contratos de consumo en los artículos 129 (derecho civil) y 123 (consumo) del EAC, es una puerta abierta a cualquier cosa.

los eventuales conflictos de leyes. Solo con la regulación catalana, la navarra y la del Código civil, la tradicional atención a los aspectos familiares y sucesorios que siempre ha suscitado el Derecho interregional debe girar también sus ojos hacia los conflictos de leyes en materia obligacional; que ya existían, pero que cada vez serán más visibles y numerosos; y aún más si la “doctrina” de esta sentencia alumbraba una nueva era en el desarrollo de los demás Derechos civiles autonómicos.

2.2.4. La competencia exclusiva y cerrada del legislador estatal sobre normas para la resolución de los conflictos de leyes

Después de la descorazonadora descripción anterior (al menos desde el punto de vista de la seguridad jurídica), podría parecer a primera vista que el carácter demostradamente abierto y en gran parte indefinido de la primera proposición del artículo 149.1.8 de la Constitución desaparece en su última regla al conformarse esta como una enumeración taxativa y cerrada de “reglas” que corresponden “en todo caso” al Estado. Ya hemos visto con la sumaria descripción de la STC 132/2019 que no es así, a pesar de que los valedores de la que hemos llamado “interpretación federal” la defienden no solo como una interpretación posible, sino también como la interpretación menos problemática; más previsible, al eliminar toda la incertidumbre que rodea a la “conservación, modificación y desarrollo...”, y establecer los claros límites de la competencia estatal.

Siempre he sido escéptico al respecto. De nuevo, apelo a la evidencia de que estamos operando con Derecho y aquí, con semántica más que con sintaxis. Y la semántica vuelve a abrir las posibilidades interpretativas basadas, sobre todo, en la utilización de categorías con una gran carga doctrinal (bases de las obligaciones contractuales, fuentes del derecho, aplicación y eficacia de las normas jurídicas, conflictos de leyes...). El carácter discutible de lo que haya de entenderse por “bases de las obligaciones contractuales” nunca tuvo nada que envidiar (puestos a discutir) a lo que haya de entenderse por “conservación, modificación y desarrollo”³⁹. Y si, además, lejos de profundizar en su significado, sencillamente, cambiamos los significantes (normativa básica) como hizo la STC sobre el Libro VI CCCat, pues la seguridad jurídica basada en la palabra y la sintaxis, sencillamente desaparece.

Este escepticismo se ratifica evaluando el *carácter cerrado* de esta enumeración, plasmado en la locución “en todo caso”. Basta con citar, entre otras en similar sentido, la citada STC 31/2010 (Sentencia del *Estatut*)⁴⁰, para demostrar la vulnerabilidad de tal calificación:

39 Para muestra, la citada STC 132/2019, sobre el Libro VI del CCCat.

40 Supra nota 17.

“La competencia exclusiva sobre el Derecho civil de Cataluña, en tanto que Derecho foral o especial, comprende, pues, la competencia para la determinación de las fuentes de ese específico Derecho”⁴¹.

En simple castellano, esto significa que la competencia exclusiva, *en todo caso*, del Estado para la *“determinación de las fuentes del Derecho, con respeto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial”* es igual de abierta que su competencia exclusiva para la *“legislación civil, sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”*. O, para ser más justo con la Constitución, lo es en la comprensión que el Tribunal Constitucional ha hecho del tema.

Al margen de esta observación, quiero destacar también que es común referirse a esta regla como una “segunda reserva competencial en favor del legislador estatal”⁴², que sería un límite a las posibilidades que abre la primera proposición al Derecho civil de las Comunidades Autónomas. Ciertamente, esta es una interpretación plausible si nos fijamos en la sistemática interna del artículo 149.1.8 CE y analizamos las relaciones entre sus distintas proposiciones, más allá (o con independencia) de la referida jurisprudencia constitucional sobre las fuentes del Derecho. Yo creo, sin embargo, que si ampliamos la mirada quizá veamos un panorama más simple: las materias que en todo caso corresponden al Estado no son una excepción a la regla del Derecho civil autonómico, sino una excepción a la excepción: el artículo 149 de la Constitución es el que define las competencias exclusivas del Estado (es el 148 el que establece las competencias que pueden asumir las Comunidades Autónomas, donde no está su Derecho civil). Es decir, sistemáticamente, esa segunda proposición del artículo 149.1.8 de la Constitución es, más bien, una corroboración de la competencia exclusiva del Estado en materia de Derecho civil, *lato sensu* hablando, que es primaria y regla. Ahora bien, si se profundiza mínimamente en el significado sustantivo de dichas materias que corresponden en todo caso al Estado, quizá podamos también concluir que, en algún caso, la materia no tiene nada de “legislación civil”. El caso de las “normas para resolver los conflictos de leyes” creo que es claro. Por ejemplo, a nadie se le ocurre a estas alturas defender que se trata de normas para resolver los conflictos de leyes en “materia de Derecho civil”. La atribución competencial que analizamos bien pudiera encontrarse en cualquier otro ordinal del artículo 149.1 de la Constitución, sin merma ni modificación de su alcance⁴³.

Señalado el matiz de que tampoco la segunda proposición está en absoluto libre de problemas interpretativos, lo cierto es que en lo que atañe a la competen-

41 Núm. 76 de la Sentencia.

42 I. Durbán Martín, *op. cit.*, p. 413

43 Dice gráficamente A. Arce Janáriz que el ámbito material de las normas para resolver los conflictos de leyes es “ilimitado” (*Comunidades autónomas...*, *cit.*, p. 102).

cia sobre “*normas para resolver los conflictos de leyes*” ha existido menor interés, quizá por su carácter aún más técnico y por una cierta asunción de que su contenido es relativamente fácil de comprender. Aunque no es así. Más allá de dudas sobre tipos o categorías de normas, lo que haya de entenderse por normas sobre “conflictos de leyes” es algo que ha de referirse, simplemente, a aquellas *que se dirigen a regular situaciones conectadas con más de un sistema jurídico*. O, incluso, las que regulan supuestos de interregionalidad (o de internacionalidad)⁴⁴. Y esto no siempre se ha aceptado.

La práctica del TC en este ámbito es, con todo, menos compleja que la vista en los anteriores epígrafes. La primera decisión al respecto resultó de especial importancia no solo por ser la primera, sino también por introducir la matización (ciertamente en un voto particular que, no obstante, no desmentía en este concreto aspecto a la sentencia) de que la competencia exclusiva del Estado se extendía tanto a los conflictos internacionales (el objeto del Derecho internacional privado) cuanto a los conflictos “entre las diferentes leyes que se integran en el ordenamiento jurídico nacional español entendido en sentido global” (el objeto del Derecho interregional). Fue la citada STC 72/1983⁴⁵, sobre la ley vasca de cooperativas, que declaró inconstitucional la norma que señalaba que “*La presente Ley se aplicará a todas las cooperativas con domicilio en la Comunidad Autónoma del País Vasco, con independencia de su ámbito territorial de actuación*”⁴⁶. Más allá de las posibles críticas que esta sentencia pudiera recibir en cuanto a su conceptualización normativa en el caso concreto, nos quedamos con la afirmación en el texto y en el voto particular de la competencia exclusiva en materia de conflicto de leyes (FJ 6 de la sentencia y Punto 1 tercer párrafo del Voto Particular) y, sobre todo, con una premonitoria advertencia del Voto Particular en torno a la

44 Porque, como muy bien apunta A. Arce Janáriz, la atribución de dicha competencia al Estado no solo significa que los legisladores autonómicos no puedan dictar normas de Derecho interregional, sino que es una reserva que, al mismo tiempo, sustrae de la competencia autonómica la regulación de determinados supuestos: los supuestos de *interregionalidad* (*Comunidades autónomas...*, cit., p. 108), por lo que dicha competencia queda reservada a los supuestos estrictamente homogéneos: aquéllos exclusivamente vinculados con la propia comunidad autónoma.

45 Supra nota 22.

46 Disposición Adicional Primera de la Ley 1/1982, que tras la sentencia se redactó en estos otros términos: “La presente Ley se aplicará a todas las Cooperativas con domicilio en la Comunidad Autónoma del País Vasco cuyas relaciones de carácter cooperativo interno que resulten definitorias del objeto social cooperativizado y entendiéndose por tales relaciones las de la Cooperativa con sus socios, se lleven a cabo dentro del territorio de la Comunidad Autónoma, sin perjuicio de que establezcan relaciones jurídicas con terceros, o realicen actividades de carácter instrumental al referido objeto social, fuera del territorio de la misma” (Ley 1/1984, de 30 de octubre, por la que se modifica la disposición final primera de la Ley 1/1982, de 11 de febrero, sobre Cooperativas...)

importancia de la posible “regionalidad” de las personas jurídicas (Punto 2 del Voto Particular) y al nacimiento de conflictos no estrictamente “civiles”, o no los tradicionales conflictos internos derivados del contenido de las viejas compilaciones. Es esta una de las características y de los retos que hoy se manifiestan como de ineludible consideración⁴⁷.

Del resto de la práctica del TC⁴⁸, me interesan tres sentencias tanto por sus fallos como, sobre todo en las dos primeras, por sus argumentos. Son la STC 156/1993, de 6 de mayo⁴⁹, la citada STC 226/1993, de 8 de julio⁵⁰ y la STC 93/2013, de 23 de abril⁵¹.

La primera declaró inconstitucional el artículo 2.1 de la Compilación balear que tenía el siguiente tenor:

“Las normas del Derecho civil de Baleares tendrán eficacia en el territorio de la Comunidad Autónoma y serán de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil. Se exceptúan los casos en que, conforme al Derecho interregional o internacional privado, deban aplicarse otras normas.”

Las claves de este fallo, que optó por razonar sobre la competencia exclusiva en materia de normas para la resolución de los *conflictos de leyes* y no de *reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas*, se encuentran en el siguiente pasaje de su Fundamento de Derecho 3:

Hemos de partir de la firme premisa de que la Constitución reserva a la exclusiva competencia del Estado la adopción de las “normas para resolver los conflictos de leyes” (art. 149.1.8º y STC 72/1983, fundamento jurídico 5º), atribución competencial ésta cuyos contornos o límites no es preciso definir ahora de manera acabada, porque no hay duda alguna de que se integra en todo caso en ella la adopción de las normas de conflicto y la definición de cada uno de sus elementos, entre los que se cuenta, y con la mayor relevancia, la determinación de los puntos de conexión que lleven a la aplicación,

47 Me permitiré remitir al lector al trabajo de A. Font i Segura presentado bajo el título de “Una dimensión habitualmente olvidada: conflictos interregionales en materia de obligaciones”, en el Congreso “40 años de plurilegislación civil en España. Visiones interdisciplinares”, Santiago de Compostela, 14 y 15 de noviembre de 2019, pendiente de publicación.

48 Vid. una síntesis más amplia en I. Durbán Martín, *op. cit.*, pp. 401-408.

49 Recurso de inconstitucionalidad 2401/1990. Promovido por el Gobierno de la Nación contra el artículo único del texto refundido de la Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares, aprobado por Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, del Gobierno Balear, en la medida en que da redacción a los artículos 2, párrafo primero y 52 de dicho cuerpo normativo (BOE, de 28 de mayo de 1993).

50 Supra nota 5.

51 Recurso de inconstitucionalidad 5297/2000. Interpuesto por más de cincuenta Diputados del Grupo Parlamentario Popular del Congreso en relación con la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables (BOE, de 23 de mayo de 2013).

en supuestos de tráfico jurídico interregional, de uno de los ordenamientos civiles que coexisten en España. La Norma fundamental –siguiendo en esto el precedente del art. 15.1º de la Constitución republicana– optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme de Derecho civil interregional y excluyó, en la misma medida, que pudieran las Comunidades Autónomas establecer regímenes peculiares para la resolución de los conflictos de leyes, ya por la vía de articular puntos de conexión diversos a los dispuestos en la legislación general ya, en otra hipótesis, por medio de la redefinición, alteración o manipulación de tales puntos de conexión. Esta es, en definitiva, una materia enteramente sustraída por el art. 149.1.8º a la acción normativa de las Comunidades Autónomas y atribuida “en todo caso” a la legislación del Estado

En este texto destacan dos aspectos. El primero, la *uniformidad* del sistema de Derecho interregional, como exigencia constitucional, más allá de la atribución formal de su competencia al legislador estatal; una uniformidad que “asegura un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles”⁵². El segundo, el más visible, que esa competencia exclusiva no se extiende solo a las normas para resolver los conflictos de leyes, sino también a cada uno de los elementos de dichas normas. En otras palabras, y por poner un ejemplo simple, no sólo corresponde al legislador estatal decidir cuál es la ley aplicable a la sucesión por causa de muerte de un causante con vecindad civil gallega residente en Cataluña y con bienes inmuebles en distintos territorios de España, sino que también le corresponde decidir qué es la vecindad civil y cuál es su régimen, qué es la residencia habitual y cuál es su régimen y/o cualesquier otros elementos que sean relevantes en la norma que determine aquella ley.

Esta idea se ratificó en la STC 226/1993, de 8 de julio, en la que las impugnadas eran, precisamente, normas estatales y el promotor del recurso la Diputación Foral de Aragón. La normativa impugnada era el artículo 14.3, inciso final, del Código civil:

3. Si al nacer el hijo, o al ser adoptado, los padres tuvieren distinta vecindad civil, el hijo tendrá la que corresponda a aquél de los dos respecto del cual la filiación haya sido determinada antes; en su defecto, tendrá la del lugar del nacimiento y, *en último término, la vecindad de derecho común.*

Y el artículo 16.3, inciso final, del mismo Código:

3. Los efectos del matrimonio entre españoles se regularán por la ley española que resulte aplicable según los criterios del artículo 9 y, *en su defecto, por el Código Civil.*

El recurso, a mi juicio bien planteado, no prosperó⁵³. Se basaba en la idea clave de que las normas impugnadas establecían una preferencia por la vecindad civil

52 Pasaje del mismo FD 3 con el que se imputa lo contrario a la legislación impugnada.

53 Que las normas impugnadas realizaban una preferencia no necesaria por la vecindad civil común y por el Derecho común lo pone bien a las claras el Voto Particular del Magistrado

común y por el Derecho común respectivamente, idea a todas luces cierta. Y no prosperó a pesar de que el andamiaje conceptual de la sentencia parecía conducir a lo contrario. En las dos normas recurridas concurrían las dos dimensiones antes citadas de competencia exclusiva del legislador estatal: para decidir la ley aplicable (art. 16.3) en este caso a una *relación internacional*⁵⁴, y para decidir el régimen de un elemento de la norma (art. 14.3), cual es la vecindad civil. La sentencia sentaba las bases de la competencia exclusiva del legislador estatal, *pero con límites*:

Es del todo claro, por ello, que las normas estatales de Derecho Civil interregional delimitarán el ámbito de aplicación personal de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España, delimitación para la cual no ofrece la Constitución, ciertamente, pauta o criterio positivo alguno. No es menos evidente, sin embargo, que la legislación estatal en este ámbito no podrá dar lugar a constricciones o manipulaciones arbitrarias de los respectivos ámbitos de aplicación de aquellos ordenamientos ni provocar, en concreto, un desplazamiento infundado de los Derechos civiles especiales o forales en favor del Derecho Civil general o común por vía de la alteración de las reglas generales del sistema de Derecho interregional. No cuesta admitir que, si tal cosa se hiciera, se vendría a menoscabar, de modo indirecto, la competencia autonómica sobre el respectivo ordenamiento civil y a contrariar, por lo mismo, la regla contenida en el art. 149.1.8 de la Constitución. Las Cortes Generales han de establecer, sólo ellas, las normas de Derecho Civil interregional, pero no es ésta una labor libre de todo vínculo o límite constitucional, por lo mismo que a través de ella se define cuál sea la proyección propia de cada ordenamiento civil y en última instancia, un elemento de capital importancia para la efectiva realización de las competencias autonómicas en este campo.

El primero y más importante de estos límites es consustancial, por así decir, a la identidad misma de todo sistema de resolución de conflictos de leyes que no parta —como no parte el nuestro— de la preeminencia incondicionada de uno u otro de los ordenamientos que pueden entrar en colisión: los puntos de conexión para determinar la sujeción personal a un Derecho u otro (la vecindad, en nuestro caso) han de fijarse, en principio y en tanto sea posible, según circunstancias abstractas o neutras y lo mismo cabe exigir, con igual salvedad, respecto a los criterios utilizados por las normas de conflicto del art. 16 del Código Civil. Se preserva de este modo, en palabras, ya citadas, de la STC 156/1993 “un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles” que coexisten en España (fundamento jurídico 3)

54 Julio Diego González Campos, que acompañó al fallo mayoritario. Esta es mi valoración técnica, sin perjuicio de que, como dije más atrás, la mayoría es igualmente defendible. La posición sistemática de la regla no debe llevarnos a error: se trata de una situación en la que, la aplicación formal del art. 9.2 CC a un matrimonio entre españoles de distinta vecindad civil conduce, en primera instancia, a la ley española; pero en la identificación de la concreta ley española (si la catalana, o la gallega, o la balear...), la regla se bloquea cuando, por ejemplo, la primera residencia habitual común de los cónyuges se encontraba en el extranjero (situación internacional) o cada cónyuge tenía su residencia habitual en diferente comunidad autónoma y el matrimonio se había celebrado en el extranjero (situación internacional).

Pues bien, la conclusión de este preámbulo parecería conducir a que efectivamente los dos preceptos impugnados sí optan por una preferencia injustificada de una vecindad sobre las demás y de un Derecho civil sobre los demás. Sin embargo, el Tribunal Constitucional, en una pirueta poco comprensible y envolviéndose en la idea de *seguridad jurídica*, rechazó el recurso:

El legislador, debe intentar apurar, hasta donde no padezca la seguridad jurídica, la técnica de las remisiones y conexiones abstractas y neutrales, y el equilibrio entre una y otra exigencia —la de la propia seguridad y la de la aplicación indistinta de unos Derechos y otros— se ha de alcanzar, ante todo, mediante la ponderación que debe hacer precisamente la ley: a este Tribunal no le corresponde, en otras palabras, sustituir con su criterio el que haya mostrado el autor de la ley al resolver tal tensión, sino sólo apreciar —cuando así se le demande— si la solución fijada en la norma resulta arbitraria o manifiestamente infundada, lo que no ocurre en el presente caso.

Como más atrás apunté, el Tribunal Constitucional es soberano intérprete... aunque se equivoque.

La tercera Sentencia vino, en cierta medida, a completar las anteriores y, en lo que al tema del conflicto de leyes afecta⁵⁵, declaró inconstitucional el artículo 2.3 de la Ley Foral 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables, a cuyo tenor:

3. Las disposiciones de la presente Ley Foral se aplicarán a las parejas estables cuando, al menos, uno de sus miembros tenga la vecindad civil Navarra.

Su valor añadido reside en cerrar una polémica, a mi juicio excesivamente formalista, en la que por parte de un sector relevante de la doctrina española se había considerado que este tipo de normas unilaterales no supondrían un menoscabo de la competencia estatal, pues sólo operarían en un segundo momento, en un segundo nivel después de que la competente norma de conflicto estatal hubiere señalado la aplicación del Derecho autonómico correspondiente⁵⁶. Es el mismo argumento que defendió la letrada del Parlamento Foral ante el Tribunal Constitucional. Hace ya años que rechacé este tipo de razonamiento y afirmé la inconstitucionalidad de este tipo de normas⁵⁷, en la misma línea que ahora lo hace la sentencia⁵⁸:

55 La verdad es que este es un tema que podría considerarse menor en el marco regulativo de esta STC, que fue mucho más allá de lo previsible y que consagró una muy discutible doctrina sobre la autonomía de la voluntad y la naturaleza de la imperatividad de las normas civiles.

56 Vid. los autores citados por A. Font i Segura, *Actualización y desarrollo del sistema de Derecho interregional*, Santiago de Compostela, 2007, p. 96, nota 199.

57 “¿Derecho interregional civil en dos escalones?”, *Libro Homenaje a Ildefonso Sánchez Mera*, Madrid, 2002, vol. II, pp. 1787-1808.

58 Sobre cómo trata este concreto aspecto, vid. la opinión coincidente de A. Font i Segura, “Inconstitucionalidad de la normativa autonómica que delimita el ámbito de aplicación

Sin embargo, es patente que el art. 2.3 de la Ley Foral 6/2000 [...] al establecer su aplicación al supuesto en que uno de los dos miembros de la pareja estable tenga vecindad civil navarra, determina el ámbito personal de aplicación de una norma integrada en el ordenamiento navarro y dispone unilateralmente, por tanto, la eventual aplicación de la normativa de la Comunidad Foral al miembro de la pareja que no tenga la vecindad civil antes citada. Al definirse el ámbito de aplicación de la Ley Foral 6/2000 en función de la ley personal de uno de los miembros de la pareja estable se contiene así una norma de solución de conflicto con otras leyes (aplicación de la Ley Foral 6/2000 en función del criterio de la vecindad civil foral de uno de los miembros de la pareja estable) que expresa la preferencia por el propio ordenamiento foral, cuando la competencia de dictar normas para resolver los conflictos de leyes se halla reservada al Estado con carácter exclusivo por el art. 149.1.8 CE, según hemos ya señalado.

En tal sentido, con la utilización del criterio de la vecindad civil y al constituir ésta el punto de conexión para la determinación del estatuto personal, es claro que se viene a incidir sobre las «normas para resolver los conflictos de leyes».

Sintetizando el mandato constitucional y su interpretación por el Tribunal Constitucional, podemos concluir parcialmente que, desde una *perspectiva positiva*, la competencia exclusiva del legislador estatal para la elaboración de normas sobre conflictos de leyes abarca tanto los conflictos internos o interregionales, como los internacionales. Que el sistema único y uniforme significa que la competencia se extiende a las soluciones normativas incluyendo la definición de todos sus elementos. Y que, en principio, el sistema ha de ser “neutro” en cuanto a la preferencia por uno u otro de los Derechos estatal y autonómicos (neutralidad que, dicho sea de paso, no se predica respecto de leyes extranjeras en los conflictos internacionales).

Desde una *perspectiva negativa*, ello significa que los legisladores autonómicos no son competentes para regular problemas o situaciones que presenten un elemento de interregionalidad o internacionalidad; que eso incluye tanto la imposibilidad de decidir qué ley se aplica a una cuestión interregional o internacional, como la imposibilidad de decidir cuándo se aplica la propia ley a tales situaciones; que no pueden tampoco definir los elementos de las normas estatales sobre conflictos de leyes (por ejemplo, aunque no sólo, la vecindad civil o la nacionalidad o la residencia habitual); y que, probablemente, sí poseen –y esto lo añado yo ahora– competencia para resolver los conflictos de leyes meramente internos a la correspondiente Comunidad Autónoma: conflictos interlocales, interterritoriales internos, o interinsulares, que surgen, por ejemplo y con evidente claridad, en el País Vasco o en las Islas Baleares.

personal del propio Derecho”, *Anuario Español de Derecho Internacional privado*, 2012, pp. 1100-1105.

En fin, desde una *perspectiva funcional*, “las normas estatales de Derecho Civil interregional delimitarán el ámbito de aplicación personal de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España”⁵⁹.

3. LA COMPETENCIA SOBRE NORMAS PARA LA RESOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS INTERNOS Y EL DERECHO INTERREGIONAL

3.1. Las características del “sistema” de resolución de conflictos de leyes internos

3.1.1. Sistema prestado, heredado, básico, petrificado

Hasta ahora hemos dado por supuesto que la existencia de una pluralidad normativa es una potencial fuente de conflictos de leyes. Situaciones en las que no resulta evidente cuál es el régimen jurídico a aplicar en una controversia o simplemente ante un acto con trascendencia jurídica: otorgar un testamento, realizar una venta, prestar unos servicios médicos... Este tipo de dudas es común a la pluralidad interna española y a la pluralidad derivada de la existencia de múltiples sistemas jurídicos en el mundo. Las situaciones vinculadas a más de una ley plantean dudas sobre la ley aplicable; y esto es un hecho que no hace distinción entre los casos en los que las leyes son nacionales o son extranjeras o son una nacional y otra extranjera. Pues bien, lo que me interesa dejar bien sentado en este momento es que *los supuestos objeto del Derecho interregional son puramente internos*. No presentan ningún elemento de internacionalidad. Porque si así fuese, estaríamos ante una situación, un problema de Derecho internacional privado: y las *normas para resolver los conflictos de leyes* en uno y otro caso son, de momento, *distintas*.

Me detendré sucintamente en esta afirmación, pues, por un lado, puede entenderse desmentida por la propia configuración del sistema y, por otro, no es infrecuente encontrar análisis doctrinales que hablan de Derecho interregional o de conflictos internos por el mero hecho de que surjan dudas entre la aplicación de uno u otro Derecho civil español, *aunque se trate de situaciones internacionales*. Para ello trataré de justificar las palabras utilizadas en el presente epígrafe.

Efectivamente, el Derecho interregional español es un sistema *prestado, heredado, básico, petrificado e incomprensido*. Algunos de estos adjetivos no inspi-

59 Citada STC 226/1993, de 8 de julio. Huelga decir que cuando aquí se refiere a ámbito personal habría que entender también otros ámbitos. En palabras de A. Arce Janáriz, *Comunidades Autónomas...*, op. cit., p. 176, “Tales normas [las de Derecho interregional], aparte de su función reguladora del tráfico jurídico interregional, fijan la aplicabilidad de los Derechos coexistentes”.

ran mucho optimismo, y los más neutros lo descartan en cuanto se profundiza mínimamente en su significado. Mas, a esta descripción, personal y valorativa, habría que añadirle un elemento en cierto modo externo que, a mi juicio, introduce un factor de estabilidad y de previsibilidad: la unidad de jurisdicción. En España sólo hay un poder judicial. El pluralismo jurídico no se retroalimenta con un pluralismo jurisdiccional. Los jueces, al contrario que el Derecho civil, no pueden calificarse de gallegos, aragoneses, vascos, catalanes, “comunes”, etc. Describiré básicamente estas características, comenzando por la unidad de jurisdicción e ilustrándolas, más que con desarrollos teóricos, con ejemplos que ayudan a vislumbrar su alcance.

El principio de unidad de jurisdicción es esencial en la configuración de los conflictos de leyes internos en España. No es la regla en los conflictos internacionales, donde cada Estado tiene su propio sistema legal acompañado de su propio sistema jurisdiccional: cada autoridad está vinculada por su *lex fori*. Tampoco es indefectible en todos los conflictos internos: por ejemplo, en Estados Unidos de Norteamérica, el pluralismo jurídico también se acompaña de un pluralismo jurisdiccional. Este hecho, la unidad de jurisdicción en España junto a la pluralidad jurídica, tiene distintas consecuencias, pero la que más me interesa afirmar en este momento es que en España solo hay una *lex fori*, si bien es una *lex fori* “plural”⁶⁰. Un juez o un notario que presta sus servicios en el País Vasco está vinculado por el Derecho civil vasco en idéntica medida que por el Derecho civil catalán y por el resto de los derechos civiles españoles. Si a esto añadimos la unidad de normas para la resolución de los conflictos de leyes podemos derivar la feliz consecuencia de que conozca la autoridad que conozca en el punto de España donde desarrolle su actividad (incluso si se trata de autoridades diplomáticas o consulares españolas en el extranjero), el mismo problema, la misma situación, habrá de recibir idéntica respuesta⁶¹. Las apelaciones a la “eficacia territorial” del propio Derecho civil que podemos ver en estatutos de autonomía y en legislación civil autonómica no deben tener ninguna relevancia a estos efectos⁶².

60 Advierto (porque más adelante voy a utilizar el término con otro alcance) de que esta idea de *lex fori plural* parte de la vigencia de todos los derechos civiles españoles en toda España, al menos desde tres puntos de vista: desde su “validez formal” (norma confeccionada respetando el sistema de fuentes constitucional); desde la “sujeción” y vinculación a ellos por parte de todos los ciudadanos y los poderes públicos (art. 9.1 Constitución) y su correlativa “imperatividad”; y desde su “eficacia”, como nota de perfección del Derecho, que tampoco se limita a un territorio autonómico concreto.

61 Por supuesto, que esta unidad también tiene una traducción en la eficacia directa e incondicionada en cualquier punto de España de las resoluciones judiciales dictadas en aplicación de cualquiera de los Derechos civiles españoles por cualquier autoridad judicial española.

62 Lo desarrollo en “La “eficacia territorial” del Derecho civil autonómico como (no) criterio de aplicación en situaciones internacionales”, *Revista de Derecho Civil*, vol. IV, núm. 3

Vayamos ahora con el resto de las características. El sistema es *prestado* porque conscientemente el legislador lo ha querido así: se toman prestadas las *normas de Derecho internacional privado* y, con ciertas adaptaciones, éstas serán las que disciplinen la ley aplicable en las situaciones que vinculen a más de un Derecho civil español. Así lo dispone el artículo 16 del CC, a cuyo tenor:

1. Los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional se resolverán según las normas contenidas en el capítulo IV con las siguientes particularidades:

1. Será ley personal la determinada por la vecindad civil.

2. No será aplicable lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del artículo 12 sobre calificación, remisión y orden público.

El carácter omnicompreensivo que trato de dar a este curso y los límites a que debo acomodar su extensión me impiden profundizar en lo inapropiado de esta solución como estrategia general y en los problemas técnicos que suscita de manera especial. Ciertamente, la utilización de normas de Derecho internacional privado para resolver situaciones interregionales no es una excentricidad. Del mismo modo que no lo es la solución inversa, es decir, proyectar normas concebidas para resolver los conflictos internos al campo de los conflictos internacionales⁶³. Pero es una mala solución, pues la analogía entre los dos tipos de situaciones, al menos en España, apenas llega a la de las técnicas de selección de la ley aplicable. Y las diferencias son notables: en Derecho interregional español, las soluciones son únicas y uniformes; en DIPr hay tantas como sistemas estatales de DIPr. En Derecho interregional los conflictos son previsibles y manejables de antemano: los derechos civiles implicados y sus instituciones se conocen (todos), mientras que en DIPr son imprevisibles e incontrolables (potencialmente todos los sistemas del mundo); en Derecho interregional existe un principio (constitucional) de igual tratamiento de todos los derechos civiles españoles; en DIPr ese principio de igual tratamiento entre la ley propia y la ley extranjera no existe⁶⁴. En Derecho interregional todos los derechos civiles están ajustados al marco axiológico constitucional; todos están dentro de los límites sustantivos constitucionales; en DIPr no. Y así podríamos seguir sumando diferencias que justifican lo que de forma

(julio-septiembre, 2017), pp. 35-62, para los conflictos internacionales, pero la misma regla vale para los conflictos internos.

63 Fue el caso de la *Loi fédérale du 25 juin 1891 sur les rapports de droit civil des citoyens établis ou en séjour*. Ley suiza pensada para los conflictos internos intercantionales que por analogía se aplicaba a los conflictos internacionales.

64 Incluso cuando el discurso parte de lo contrario, su contenido debe rendirse a este hecho: *vid.*, J. C. Fernández Rozas, "Artículo 12, apartado 6 del Código civil: Aplicación judicial y extrajudicial del Derecho extranjero", *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales* (M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, eds.), t. I, vol. 2, Madrid, Edersa, 1995, pp. 973-1082, pp. 979-981.

abrumadoramente mayoritaria se viene exigiendo desde hace décadas: un tratamiento singular, no prestado, de los conflictos internos españoles⁶⁵.

Se trata, además, de un sistema *heredado*. Calificativo que no es en sí mismo ni bueno ni malo. Su connotación negativa le viene dada por las enormes diferencias que existen entre la situación preconstitucional (de la que procede la herencia) y la actual. Tampoco me detendré en este punto de forma extensa, pues resulta realmente fácil entender la diferencia entre ambos momentos. El actual sistema de Derecho interregional, en su configuración positiva aún vigente, data, podemos decir, de la reforma del Título Preliminar del Código civil llevada a cabo en 1974. Ciertamente, en lo que nos ocupa, esta reforma *no creó* el sistema, sino que se limitó a recoger y actualizar lo que ya venía siendo la práctica bajo la cobertura de un raquítico artículo 14 CC y un unilateral artículo 15 CC, que se refería a la aplicación del propio Código civil, con un párrafo final que, en cierta manera, lo bilateralizaba. Pero en todo caso, se refería a una pluralidad civil que nada tiene que ver con la actual, en la que el pluralismo se fundamenta en realidades tan diferentes a la época anterior como las *comunidades autónomas* y los *legisladores autonómicos*. Nuevas realidades territoriales y, lo más importante, nuevos legisladores, todo bajo la cobertura de nuevas reglas del juego: las constitucionales que hemos visto más atrás. Pensar que un sistema ideado para lidiar con los primitivos apéndices (aunque sólo el aragonés viese la luz) o las posteriores compilaciones es apto para afrontar el pluralismo postconstitucional es irrazonable.

En cierto modo ligado a la anterior característica, el sistema es *básico*. Esta calificación es, como veremos más adelante, discutible. Sobre todo, lo es para quienes piensan que el rasgo de sistema *prestado* permite traer al Derecho interregional toda la evolución del Derecho internacional privado en los niveles convencional (tratados internacionales) y europeo (DIPr de la Unión Europea). Yo pienso que el préstamo no va tan allá. Si así lo creyese habría tenido que añadir los adjetivos de *abstruso*, *inmanejable*, *incomprensible*, y otros de similar campo semántico. Volveré sobre esta idea más adelante. El sistema es básico por dos razones. La primera es que básica era la plurilegislación interna, como vimos en el anterior párrafo. La segunda que básico era el Derecho internacional privado

65 Conclusión 1ª (letra d) del Congreso Nacional de Derecho Civil de Zaragoza, celebrado del 3 al 9 de octubre de 1946, donde se exige la «promulgación urgente de una Ley de carácter general» para la resolución de los conflictos interregionales. Y, más tarde, en la Conclusión séptima de la ponencia de vecindad civil en el Congreso de Jurisconsultos sobre los Derechos civiles territoriales en la Constitución, celebrado igualmente en Zaragoza, del 29 de octubre al 1 de noviembre de 1981, también hace alusión (aun no siendo objeto propio de la ponencia) a «una ley general de conflictos de Derecho interregional, cuya urgencia ya fue señalada en el Congreso de 1946 y es reiterada aspiración de todos los juristas preocupados por los Derechos civiles territoriales o forales». El reclamo por parte de la doctrina es prácticamente unánime.

viejo, y básico es el Derecho internacional privado actual de origen estatal, que ha fiado su modernización a las fuentes internacionales o europeas.

Esta última consideración nos introduce en la siguiente calificación. Se trata de un sistema *petrificado*. Las soluciones heredadas, recordemos, básicas y prestadas, apenas han contado con la atención del legislador postconstitucional, cuyo interés nunca se ha apreciado respecto de la modernización del Derecho interregional. Ciertamente, esta modernización podría venir dada, de forma indirecta, por la modernización de las normas de Derecho internacional privado. Personalmente, no creo que esto fuese posible dada la ausencia de suficiente analogía que he defendido más atrás y, sobre todo, la ausencia de conciencia del legislador de que cuando modifica una norma estatal de DIPr está modificando también una norma de Derecho interregional. Pero podría haber sido distinto. Lo cierto es que, aparte del ajuste formal de algunas reglas inconstitucionales⁶⁶, la estrategia del legislador español ha sido esperar a que le hiciese el trabajo el legislador europeo y la incorporación de convenios internacionales.

3.1.2. Sistema incomprendido. Una muestra paradigmática: la vecindad civil

Por último, el calificativo de *incomprendido* lo utilizo para referirme a un aspecto muy concreto, pero muy significativo, que creo que merece un apartado especial: a la facilidad con la que iniciados y recién llegados se dejan absorber por la atracción totémica de la *vecindad civil* en detrimento de las singulares reglas efectivamente aplicables. En efecto, cuando hablamos de Derecho interregional lo hacemos pensando en las situaciones que están vinculadas con más de uno de los Derechos civiles españoles, sin que posean vínculos con leyes extranjeras. Y esa vinculación puede adoptar múltiples manifestaciones, en las que la vecindad civil de una o varias personas puede ser importante o, por el contrario, carecer de toda relevancia. Esto segundo es, por ejemplo, lo que pasa si dos domiciliados en Madrid tienen un accidente de coche en Barcelona; o si dos sociedades mercantiles, una con sede en el País Vasco y otra en Navarra, celebran un contrato de distribución para el territorio aragonés. En ninguno de los dos casos el Derecho interregional llama a la puerta de la vecindad civil⁶⁷. Y, sin embargo, la vecindad civil tiene una especie de fuerza taumática que la conduce a una recurrente presencia más allá de su real importancia.

66 Que en tanto preconstitucionales sencillamente ya no formaban parte del ordenamiento (Disposición derogatoria 3 de la Constitución) y que, en algunos casos, hubieron de esperar 12 años para verse erradicadas formalmente: Ley 11/1990, de 15 de octubre, sobre reforma del Código Civil, en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo (BOE, 250, de 18 de octubre de 1990).

67 Como veremos, en el segundo sí, pero es un llamamiento no operativo, pues ninguna sociedad mercantil posee tal *vecindad civil*.

Uno de los temas habituales de discusión en los últimos tiempos es, por ejemplo, si el Derecho interregional debe seguir pivotando sobre la vecindad civil o esta debe ser sustituida por la residencia habitual⁶⁸. A mi juicio, se trata de un falso problema o, si se quiere rebajar la crítica, de un problema menor: en algunos casos, la vecindad civil ya ha sido sustituida por la residencia habitual (primera conexión del art. 9.4 CC; conexión tercera del art. 9.2 CC) o por el lugar de celebración del matrimonio (conexión de cierre del citado art. 9.2 CC); o por el lugar de celebración del contrato (conexión de cierre del art. 10.5 CC); o por el lugar de situación de los bienes (art. 10.1 CC); o por el lugar donde hubiere ocurrido el hecho del que derive la responsabilidad no contractual (art. 10.9 CC); o por la ley que con más o menos libertad puedan elegir los interesados (conexión segunda del art. 9.2 CC; conexión primera del art. 10.5 CC), etc.

Si la conexión *nacionalidad* desapareciese de las normas de DIPr la *vecindad civil* carecería de sentido en el sistema de Derecho interregional; al menos, en un sentido técnico como punto de conexión. Y, sin embargo, ahí está presidiendo el magro espacio que el Código civil dedica al Derecho interregional: “*La sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil*” consagra el artículo 14.1 CC. “*El Derecho civil de la Comunidad Autónoma del País Vasco se aplica a todas aquellas personas que tengan vecindad civil vasca*”, declara ufano el artículo 10.1 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco⁶⁹. Ni el Tribunal Constitucional escapa de esta mística: “... *con la utilización del criterio de la vecindad civil y al constituir ésta el punto de conexión para la determinación del estatuto personal...*”⁷⁰. Un “estatuto personal” que propiamente ya no existe como categoría prescriptiva y que apenas tiene trascendencia como mero concepto descriptivo: el tiempo y la *especialización normativa* lo han descuartizado⁷¹.

Pero esta idea que intento transmitir no se acaba de entender, incluso desde lugares en absoluto sospechosos de no estar bien familiarizados con los problemas interregionales. La *Proposición de Ley por la que se modifica el Código Civil en relación con el estatuto personal y vecindad civil*⁷², a iniciativa de las Cortes de Aragón vuelve a servirme de ejemplo. Vaya por delante que en líneas generales estoy de acuerdo con las modificaciones que tal proposición pretendía. Pero sabiendo

68 Vid. A. Borrás Rodríguez, “Quin hauria de ser el paper del veïnatge civil en el Dret interregional del futur?”, *Revista jurídica de Catalunya*, vol. 109, núm. 4, 2010, pp. 995-1020.

69 BOE num. 176, de 24 de julio de 2015

70 Citada STC 93/2013, de 23 de abril.

71 Quienes se afanan en seguir dando vueltas a este carrusel, más bien parecen instalados en los viejos artículos 9 y 15 del CC en su versión original y en las líneas maestras de la reforma del Título Preliminar del mismo efectuada en 1974.

72 BOCG, Congreso de los Diputados, Serie B: Proposiciones de Ley, de septiembre de 2016.

que su trascendencia no es, ni podía ser, la que deriva de una lectura aislada de los artículos 9 (entiendo que 9.1) y 16 CC como se pretende en la exposición de motivos de tal Proposición⁷³.

El sistema es incomprendido, porque los viejos ruidos de la vecindad civil, otrora reinante, siguen queriendo tener el protagonismo que poco a poco y de forma inconsciente han perdido. En el ámbito del Derecho internacional privado también tenemos vestigios de esos ruidos, aunque en este caso, en relación con la conexión nacionalidad. También el artículo 9.1 CC consagra que *“La ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad. Dicha ley regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte”*. El *alter ego* del reproducido artículo 14.1 CC, pudo tener la misma pretensión que este, pero todos sabemos que su regla ha sido devorada por las excepciones, y hoy ya nadie suscita el debate general sobre si la nacionalidad debe o no ser sustituida por la residencia habitual. Cada singular regla lo ha hecho y lo hace o no sin pedir permiso.

3.2. Algunas consecuencias de la situación actual

Las consecuencias de cuanto he relatado en los epígrafes anteriores son de muy diversa índole, aunque todas ellas muestran un panorama desolador. En las líneas que siguen, me referiré tan sólo a dos cuya responsabilidad descansa principal, aunque no exclusivamente, en los legisladores estatal y autonómico, respectivamente. Legisladores que en modo alguno ayudan a que el sistema funcione.

3.2.1. *El inconsciente legislador estatal, su la pasividad y la existencia de normas obsoletas*

Dos tipos de problemas son los que quiero describir bajo este epígrafe. Por un lado, denunciar las consecuencias de contar con normas obsoletas que no han

73 En las alegaciones del letrado de la Comunidad Autónoma de Aragón, en representación de la Diputación General de Aragón, ante el Tribunal Constitucional con ocasión del recurso de inconstitucionalidad contra la Ley 8/2018, de 28 de junio, de actualización de los derechos históricos de Aragón, vuelve a apreciarse esta falta de comprensión. Copio y pego: “El principio democrático (art. 1.1 CE) y el derecho fundamental de los ciudadanos a participar en los asuntos públicos (art. 23.1 CE) justifican que los aragoneses con vecindad civil aragonesa y residencia fuera de Aragón puedan participar en las elecciones al Parlamento que tiene la competencia de legislar sobre el Derecho foral civil aragonés (art. 71.2 EAAr), un sistema jurídico completo *que se les aplica por su estatuto personal de vecindad civil*, con eficacia extraterritorial (art. 9.1 y 2 EAAr)”. Sonar, suena bien, pero no tiene nada que ver con la realidad. Ni, en mi opinión, con la respuesta que el TC da en su FJ 7º (cuando declara inconstitucional el art. 7.1.c, de la ley, mezclando planos diversos).

sido objeto de modificación desde 1974. Por otro, denunciar las consecuencias de una modificación inconsciente de otras, bajo la exclusiva perspectiva del Derecho internacional privado y el olvido de su función como Derecho interregional.

No hacer frente a las exigencias de la plurilegislación postconstitucional y fiarlo todo a normas sobre conflictos de leyes de 1974 conduce a situaciones sumamente insatisfactorias.

Me apoyaré para ilustrar la afirmación, en primer lugar, en los artículos 10.9 y, sobre todo, 10.5 del CC. El primero establece que “*Las obligaciones no contractuales se regirán por la ley del lugar donde hubiere ocurrido el hecho de que deriven*”. Desde el DIPr, se trata de una solución tradicional que, no obstante, ha sido objeto de múltiples impugnaciones, modulaciones y matizaciones. Especialmente debido a su generalidad, abstracción y, como consecuencia de ello, poca capacidad para adaptarse al caso concreto. Por poner un ejemplo que desde el DIPr es viejo y archiconocido, si dos personas residentes en Madrid, con vecindad civil común, y que nunca han estado en Cataluña, deciden hacer un viaje en el vehículo particular de una de ellas, pasar un fin de semana en Barcelona para conocer la ciudad y allí tienen un accidente, la posible reclamación de una contra la otra, se regirá por el Derecho catalán. De nada sirve que todos los elementos relevantes se vinculen al Derecho común. Y, por no poner más que una diferencia relevante, el plazo de prescripción en aquél será de tres años frente al año de este.

Este viejo ejemplo⁷⁴, se podrá argüir, también podría plantear el mismo tipo de sorpresa en el ámbito internacional. Y así sería, de no ser porque, para el DIPr, la evolución extramuros de nuestro sistema sí ha corregido su rigidez. El Convenio sobre ley aplicable en materia de accidentes de circulación por carretera, hecho en La Haya el 4 de mayo de 1971⁷⁵ está lleno de matices, que no sirven para el Derecho interregional⁷⁶. Y, si nos salimos del ejemplo concreto y hablamos de obligaciones no contractuales en general, veremos que en Europa tenemos un conjunto de soluciones más sofisticadas, más especializadas y más adaptadas a los problemas de hoy en día que tampoco nos sirven en el plano interno⁷⁷.

Y si el ejemplo de las obligaciones extracontractuales es claro, las consecuencias de tener un artículo con el contenido del 10.5 CC son, si cabe, más llamativas. A su tenor:

74 Una copia “nacionalizada” del celeberrimo *Babcock versus Jackson*, cuya lectura es accesible en https://www.nycourts.gov/reporter/archives/babcock_jackson.htm.

75 BOE núm. 264, de 4 de noviembre de 1987.

76 Sobre esta afirmación volveré más adelante, pues he de decir que no es unánime (de hecho, ni siquiera sé si será mayoritaria) entre la doctrina española.

77 Reglamento (CE) núm. 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales (Roma II), DO 199, de 31 de julio de 2007.

Se aplicará a las obligaciones contractuales la ley a que las partes se hayan sometido expresamente, siempre que tenga alguna conexión con el negocio de que se trate; en su defecto, la ley nacional común a las partes; a falta de ella, la de la residencia habitual común, y, en último término, la ley del lugar de celebración del contrato.

No obstante, lo dispuesto en el párrafo anterior, a falta de sometimiento expreso, se aplicará a los contratos relativos a bienes inmuebles la ley del lugar donde estén sitos, y a las compraventas de muebles corporales realizadas en establecimientos mercantiles, la ley del lugar en que éstos radiquen.

He de decir que, en la narrativa colectiva más clásica del Derecho interregional, los conflictos en materia de obligaciones casi nunca han contado con un espacio principal, siendo las cuestiones familiares y sucesorias las que han acaparado casi todo el interés. Sin embargo, hoy esta visión estrecha debe abrirse a una realidad en la que los conflictos en materia de obligaciones contractuales están llamados a aumentar significativamente. Sirva como simple muestra las exhaustivas reglamentaciones del Libro VI del Código civil catalán y las del CC, pero también la importante reglamentación de las obligaciones en otros Derechos civiles como el navarro. Y si la STC 132/2019, se expresa en su más autonomista sentido, la plurilegislación contractual puede tener un feraz crecimiento en el futuro.

Pues bien, desde un punto de vista estrictamente técnico, la segunda conexión del art. 10.5 CC no es operativa al cien por cien en el Derecho interregional. Efectivamente, como más atrás adelanté, la ley nacional común de las partes, sustituida por la vecindad civil común en los conflictos internos, no sirve cuando las partes o una de ellas es una persona jurídica. Las personas jurídicas no poseen propiamente vecindad civil. Sin más. Y la posible conexión substitutiva está por determinar. Ciertamente, no se trataría de una observación de gravedad, teniendo en cuenta que la vecindad civil común no es ni la única conexión ni la que cierra la regla. Pero es que la siguiente (en defecto de vecindad civil común), es la *residencia habitual común*, que, en puridad, es también un concepto extraño a la persona jurídica y que en DIPr precisa de unas normas de señalización que no existen en Derecho interregional. Por ejemplo, no existe en Derecho interregional una regla que nos diga que la “residencia habitual” será el lugar de la “administración central” de la persona jurídica, o que, para el contrato celebrado en el curso de las operaciones de una sucursal, agencia o cualquier otro establecimiento... “se considerará residencia habitual el lugar en el que dicha sucursal, agencia u otro establecimiento esté situado”⁷⁸. Y debería existir. Es verdad que algunos de los

78 Artículo 19 del Reglamento (CE) núm. 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I), DO L 177 de 4 de julio de 2008, que, con contenido similar ya se encuentra en el artículo 23 del Reglamento Roma II.

vicios imputados a esta regla (no visibles, por ejemplo, en su párrafo segundo) lo son ya en su dimensión internacional. Pero ello no es atenuante alguna.

Y si técnicamente la regla para gobernar la ley aplicable a las obligaciones contractuales resulta deficitaria en Derecho interregional, desde el punto de vista de la multiplicidad potencial de contratos interregionales celebrados entre consumidores y profesionales resulta, simplemente, un fósil jurídico. Otra vez comprensible, si tenemos en cuenta el momento en el que se promulgó (1974) y la escasa o nula preocupación que entonces reinaba en torno a la toma en consideración de los contratos de consumo por parte de las reglas de selección de la ley aplicable. Otra vez comprensible si tenemos en cuenta que, en el ámbito del Derecho internacional privado, la regla apenas tiene eficacia desde que en España comenzó a aplicarse el Convenio de Roma sobre ley aplicable las obligaciones contractuales de 1980⁷⁹, fuimos desarrollando la estrategia comunitaria de armonización contractual a través de sucesivas directivas y, ya más recientemente, aplicamos el Reglamento Roma I. Otra vez comprensible, pero para nada justificable.

La más atrás citada *SAP de Madrid, de 11 de diciembre de 2018*, es sumamente representativa de estos problemas. Resuelve la controversia contractual entre la Clínica Universitaria de Navarra y dos demandados residentes en Madrid y con vecindad civil común, forzando técnicamente el artículo 10.5 CC, al atribuir a la Clínica la vecindad civil navarra, y llegando a la aplicación de la ley navarra como ley del lugar de celebración del contrato. Mas, al percatarse de que se encuentra ante un supuesto en el que están involucrados un profesional y unos consumidores (de servicios médicos en este caso), la Audiencia se pregunta, legítimamente, si el proceso de selección de la ley navarra no debería estar presidido por algún tipo de orientación, de consideración que el artículo 10.5 CC no tiene. Su análisis es más que significativo, al apoyarse (¿o aplicar por analogía?) en el Convenio de Roma sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales “...cuyas normas –confiesa la Audiencia– no son directamente aplicables a conflictos de derecho interno de los Estados miembros, pero cuyos principios pueden servir de guía para resolver cuestiones de derecho interregional”⁸⁰.

En cualquier caso, más que la respuesta que da la Audiencia, interesa la idea de que el problema existe y que no tiene respuesta en el sistema de Derecho interregional. De nuevo, es muy posible que sea precisamente la existencia de convenios y reglamentos la causa de que el legislador estatal no haya sentido la necesidad de modificar el artículo 10.5 CC para adaptarlo a los nuevos tiempos. Pero al olvidarse de que se aplica también al Derecho interregional ha dejado a

79 DOCE núm. 266, de 9 de octubre de 1980

80 Llamativo el apoyo en el Convenio de Roma y no en el Reglamento Roma I, que sustituyó al anterior (art. 24), si bien es algo que no tiene trascendencia en la solución el caso y que probablemente se trate de una errata.

este huérfano de adaptación, y, por ejemplo, identificar cuál es el régimen jurídico de mi estancia en un hotel de Barcelona cuando voy a dar una conferencia allí (si la legislación catalana u otra) no es fácil.

3.2.2. *El inconsciente legislador estatal, su actividad y las modificaciones ineficaces*

Otra consecuencia de la falta de comprensión del sistema de Derecho interregional por parte del legislador estatal es la de olvidar que cuando modifica las normas de Derecho internacional privado también está modificando las que resuelven los conflictos internos. Cuando se cambia el tenor del artículo 9.5, o 9.6, o 9.7, o 107 del Código civil⁸¹, para adaptar su contenido a las exigencias de la codificación internacional o a las normas de la Unión Europea, se está pensando en una *modernización del sistema de DIPr*, en la asunción de soluciones modernas para dar respuesta a las situaciones privadas internacionales. Pero estas mismas reglas también regulaban las situaciones interregionales. Y su nuevo tenor provoca no solo la incorporación irreflexiva de soluciones cuya gestación (en foros internacionales o en la UE) nunca tuvo en cuenta su posible aplicación a situaciones internas, sino la incorporación de soluciones técnicamente poco compatibles con la realidad de la plurilegislación española. Pondré un ejemplo para ilustrar esta idea.

El Convenio de La Haya, de 19 de octubre de 1996, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento, la ejecución y la cooperación en materia de responsabilidad parental y de medidas de protección de los niños⁸², regula desde la fecha de su entrada en vigor para España la ley aplicable a la responsabilidad parental. Este convenio ya estaba en vigor para España (desde el 1 de enero de 2011) antes de la modificación de los artículos 9.4 y 9.6 CC en 2015. Entonces, para las situaciones interregionales la remisión del artículo 16.1 CC al artículo 9.4 CC hacía que las relaciones paterno-filiales, se rigieran por la Ley personal del hijo [la ley de su vecindad civil] y si no pudiera determinarse ésta, por la ley de su residencia habitual. Era la traslación a los conflictos internos de lo dispuesto en el citado artículo 9.4 CC: “*El carácter y contenido de la filiación, incluida la adoptiva y las relaciones paterno-filiales, se regirán por la Ley personal del hijo y si no pudiera determinarse ésta, se estará a la de la residencia habitual del hijo*”.

81 Me refiero a las últimas modificaciones realizadas por la Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (BOE de 29 de julio de 2015), e incorporo el art. 107 CC en su redacción dada por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (BOE, de 3 de julio de 2015), norma que no está en sentido estricto dentro de la remisión que efectúa el art. 16.1 CC, pero que considero objeto de la misma.

82 BOE 291, de 2 de diciembre de 2010.

La solución recogía una visión coherente de aquella representación colectiva del Derecho interregional: la vecindad civil del hijo y, de no poder determinarse, la de su residencia habitual. En todo caso, era una solución factible, incluso eliminando la alternativa de la residencia habitual, pues todo español tiene una vecindad civil que puede ser más o menos identificable, pero que existe, que puede determinarse.

Hoy el mismo artículo nos dice que para las situaciones interregionales la ley aplicable (si la aragonesa o la catalana, si la navarra o el Código civil...) la decide el citado Convenio internacional:

“La ley aplicable al contenido de la filiación, por naturaleza o por adopción, y al ejercicio de la responsabilidad parental, se determinará con arreglo al Convenio de La Haya...”

La modificación fue introducida, como he dicho, por la Ley 26/2015, y la única explicación que se encuentra en su tramitación parlamentaria es la siguiente:

“Estas modificaciones responden, por un lado, a la incorporación de normas comunitarias o internacionales y adaptaciones terminológicas a las mismas y, por otro, a mejoras técnicas en la determinación de los supuestos de hecho o de los puntos de conexión y su precisión temporal”⁸³.

Es decir, (casi) ninguna. Si acaso, la idea de adaptación terminológica, puesto que la incorporación de las normas comunitarias o internacionales no exigían modificación alguna, y, siempre a mi juicio, ninguna mejora técnica puede apreciarse en la *determinación de los supuestos de hecho o de los puntos de conexión y su precisión temporal*⁸⁴.

Sea como fuere, lo cierto es que desde 2015, cuando un juez deba determinar conforme a qué ley española se organiza las relaciones entre padres e hijos, por ejemplo, como consecuencia del un divorcio o, simplemente, de la necesidad de que así se haga por falta de acuerdo de los padres, no será ya la vecindad civil del hijo (que, de ordinario, coincidirá con la de uno de sus progenitores) la que decida, sino el Convenio de marras. ¿Y eso es bueno, malo o indiferente? Digamos que es imposible, pero a ello dedicaré unos párrafos más adelante, dado que una de las soluciones que desde la doctrina parece propugnarse para suplir la decrepitud

83 Proyecto de ley. BOCG. Congreso de los Diputados, serie A, núm. 131-1, de 27 de febrero de 2015. El texto llegará hasta el preámbulo de la Ley.

84 Sobre esta afirmación, que podría querer explicar el nuevo artículo 9.4, apartado primero del CC, véase mi crítica en “La ley aplicable a la filiación por naturaleza”, *Relaciones transfronterizas, globalización y Derecho. Homenaje al Profesor Doctor José Carlos Fernández Rozas*, S. Álvarez González, R. Arenas García, P. de Miguel Asensio, S. Sánchez Lorenzo y G. Stampa (editores), Madrid, Civitas Thomson Reuters, 2020, pp. 91-109.

del sistema de Derecho interregional es, precisamente, la aplicación de convenios internacionales. Es decir, justo lo contrario de lo que aquí estoy insinuando.

3.2.3. El legislador autonómico. La asunción de un papel que no le corresponde: extralimitación competencial

Los legisladores autonómicos tampoco están libres de la falta de comprensión del sistema o, si lo entienden, de la tacha de deslealtad y extralimitación en el ejercicio de sus competencias. En este sentido, distinguiré dos tipos de prácticas rechazables, aunque sólo la primera es imputable al legislador autonómico, siendo la segunda una consecuencia de la mala comprensión del sistema por parte de intérpretes y/o autoridades.

Como hemos visto, en la práctica de nuestro Tribunal Constitucional, suele ser frecuente la impugnación de normativa autonómica por sobrepasar los límites (cualesquiera que sean) del ejercicio de la competencia en materia de legislación civil. Menos habitual es la fiscalización de la normativa autonómica por vulnerar la competencia exclusiva del Estado sobre normas para la resolución de los conflictos de leyes. La claridad de esta competencia parecería condicionar que no se osase conculcarla. Sin embargo, esto no es así. Ya vimos más atrás dos ejemplos en los que el TC tuvo que anular sendas reglas autonómicas que habían, en su opinión, vulnerado la competencia exclusiva del Estado en esta materia: la STC 156/1993, sobre la Compilación balear y la STC 93/2013, sobre la ley navarra para la igualdad jurídica de las parejas estables. La primera, pronunciándose implícitamente sobre la vecindad civil, señaló (vuelvo a reproducir el texto a efecto de facilitar el seguimiento de la idea que aquí desarrollo) que:

“... no hay duda alguna de que se integra en todo caso en ella [la competencia exclusiva del Estado en materia de normas para la resolución de los conflictos de leyes] la adopción de las normas de conflicto y la definición de cada uno de sus elementos, entre los que se cuenta, y con la mayor relevancia, la determinación de los puntos de conexión que lleven a la aplicación, en supuestos de tráfico jurídico interregional, de uno de los ordenamientos civiles que coexisten en España”.

La segunda, al pronunciarse sobre la constitucionalidad de la ley navarra que declaraba aplicable cuando *“Las disposiciones de la presente Ley Foral se aplicarán a las parejas estables cuando, al menos, uno de sus miembros tenga la vecindad civil Navarra”*, la declaró inconstitucional señalando que:

“... con la utilización del criterio de la vecindad civil y al constituir ésta el punto de conexión para la determinación del estatuto personal, es claro que se viene a incidir sobre las «normas para resolver los conflictos de leyes». Determinar cuál es la ley personal aplicable en los conflictos interregionales derivados de la potencial concurrencia de legislaciones diversas en la regulación de una situación, es una materia que se sitúa extramuros de las competencias autonómicas en tanto que la Constitución ha

optado por que sea al Estado al que corresponda, en su caso, el establecimiento de las normas de conflicto en estos supuestos”.

En resumen, el régimen de la vecindad civil no es competencia de los legisladores autonómicos y su utilización para delimitar el ámbito de aplicación de su Derecho civil tampoco.

El primer aspecto estaba liquidado desde el año 1993 y, la verdad es que no planteó problemas. El segundo tardó veinte años más. Veinte años en los que normas como la declarada inconstitucional eran frecuentes en los derechos autonómicos... y siguen siéndolo.

Con la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco⁸⁵, el legislador autonómico ha incurrido en la doble transgresión a la que se refieren las dos sentencias anteriores.

Por comenzar por la más clara, la Ley modifica el artículo 2 de la Ley 2/2003, de 7 de marzo, reguladora de las parejas de hecho, señalando que “*podrán inscribirse [en el registro previsto por la ley] aquellas parejas de hecho en las que al menos uno de sus integrantes tenga vecindad civil vasca*”. A esta inscripción se vincula indirectamente la aplicación del régimen vasco sobre parejas de hecho.

No hay mucho que decir. Salvo quizá, que el pecado no es exclusivo del legislador vasco. Por ejemplo, el artículo 5.g) del Decreto 248/2007, de 20 de diciembre, por el que se crea y se regula el Registro de Parejas de Hecho de Galicia⁸⁶, establece como uno de los requisitos para la inscripción: “*Tener uno de los miembros de la pareja la vecindad civil gallega*”. Vamos, que una pareja de vecindad civil vasca y gallega, respectivamente, pueden inscribirse en el registro vasco y en el registro gallego y estar sujetos simultáneamente al Derecho civil vasco y al Derecho civil de Galicia y, consecuentemente, tener al mismo tiempo el régimen económico de gananciales del Código civil, por ser pareja sujeta al Derecho gallego⁸⁷, y el régimen económico de separación de bienes del mismo Código, por ser pareja sujeta al Derecho vasco⁸⁸.

85 BOE núm. 176, de 24 de julio de 2015.

86 DOG, núm. 5, de 8 de enero de 2008.

87 Esta es una de las posibilidades interpretativas dentro de un cierto debate suscitado entre los prácticos. Vid. al respecto el excelente trabajo de I. Varela Castro, “Autonomía de la voluntad y régimen económico de las parejas de hecho en la Ley de derecho civil de Galicia: una regulación condicionada por la competencia exclusiva del Estado sobre la ordenación de los registros públicos”, *Revista de Derecho Civil*, vol. VI, núm. 1, 2019, pp. 239-281.

88 Art. 5.3 de la Ley vasca: “A falta de pacto expreso el régimen económico-patrimonial de las parejas de hecho reguladas en esta ley será el de separación de bienes establecido en el Código Civil”. Eludo otros requisitos de vinculación que pudieran alterar la realidad de la hipótesis que manejo (como, por ejemplo, que se pudiera exigir un empadronamiento

Advierto de la ironía de la última (larga) frase. Evidentemente, lo descrito no es posible. Tan solo es una consecuencia pintoresca de la aplicación puramente literal de estas normas que nunca debieron existir. No es ya que sean normas autonómicas que, fuera de toda competencia, regulan potenciales conflictos de leyes, sino que, como se ve, su existencia conduce a una situación de inseguridad jurídica intolerable, que sólo las reglas del *único* sistema de Derecho interregional, puede resolver... y no resuelve: la realidad es que el sistema (el legislador estatal) no provee de una norma para resolver los conflictos de leyes internos en materia de uniones estables de pareja; ni registradas, ni no registradas⁸⁹. Los legisladores autonómicos se han extralimitado en su competencia y (¿quizá *porque?*) el legislador estatal no ha ejercido la suya⁹⁰. Sin que sea fácil decantarse claramente por cuál de las dos irresponsabilidades resulta más grave, diría que la del legislador estatal causa mayor perturbación. Como al principio señalé, el ejercicio de su competencia exclusiva es determinante del alcance de la normativa autonómica y no al revés.

Para seguir, abordaré sucintamente un error de comprensión mayor, apoyándome en la llamada *nueva vecindad civil vasca*. Aparentemente, la Ley de Derecho civil del País Vasco considera como innovación más importante del título introductorio “la regulación de la vecindad civil vasca”, que la ley consideraba inexistente hasta ese momento. Habla, sin ambages, de regular la existencia de la vecindad civil vasca, “un concepto no regulado en la ley anterior y, sin el cual, es difícil atender a la resolución de los conflictos de leyes”; habla, también, de que la vecindad civil vasca “se entenderá automáticamente adquirida por todos los vecinos de la Comunidad Autónoma del País Vasco desde la entrada en vigor de esta ley”. Todo esto en la exposición de motivos. Y ya en el articulado, dispone que “*El Derecho civil de la Comunidad Autónoma del País Vasco se aplica a todas aquellas*

autonómico –como hace el decreto gallego– u otros) pues el hecho de que pudieran existir o no, no cambiaría la competencia de legislador, sino la mayor o menor perturbación para las situaciones reguladas.

89 Y hasta hace bien poco, tampoco existían normas para las situaciones internacionales. Hoy el Reglamento (UE) 2016/1104, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas (DO L 183, de 8 de julio de 2016) suple en parte esa carencia, aunque no se extiende a las parejas no registradas.

90 M. P. García Rubio, “Parejas de hecho y lealtad constitucional”, en *Estudios de Derecho Civil. Homenaje al Profesor Francisco Javier Serrano García*, Universidad de Valladolid, 2004, pp. 35-63, pp. 54-57, a los efectos que aquí nos interesan. Es una situación que permite retorcer los argumentos, como hace la letrada del Parlamento de Navarra ante el TC cuando alega que la regla navarra (el citado art. 2.3 de su Ley) no vulneraría el art. 149.1.8 CE, ya que el Código civil no contempla una regla conflictual para resolver conflictos como los contemplados en el citado precepto legal.

personas que tengan vecindad civil vasca" (art. 10.1 de la Ley); mientras que en su Disposición Adicional 7ª se establece que "*Desde la entrada en vigor de esta ley, quienes gocen de vecindad civil en cualquiera de los territorios de la Comunidad Autónoma del País Vasco, adquirirán automáticamente la vecindad civil vasca y la vecindad civil local que, en su caso, les corresponda*".

Esta sucinta enumeración de afirmaciones legales se repite de forma habitual en las aproximaciones doctrinales y pienso que es equívoca. Vaya por delante que mi crítica en este caso no tiene excesivas consecuencias prácticas, aunque incide en aquella idea anteriormente expuesta de *sistema incomprendido*. Pero vaya también que el sistema no admite tales normas.

En primer lugar, la ley vasca no puede establecer ni regular ningún tipo de *vecindad civil* en el sentido de la conexión que resuelve conflictos interregionales⁹¹. Ni la vasca, ni la catalana, ni la vecindad civil común ni otra. La regulación de la vecindad civil, y de todos sus elementos, es competencia exclusiva del Estado. Decir que se regula la nueva vecindad civil vasca según lo que dispone el CC es, sencillamente, afirmar que se tiene competencia para regular un tipo de problema, una institución concreta: y no se tiene. Que haya una nueva vecindad civil vasca significa que antes no la había. Que antes una persona tenía una vecindad civil y ahora tiene otra, la vasca. Y esto no lo puede hacer una ley autonómica. Se dice que antes de la Ley de Derecho civil del País Vasco sólo existían las vecindades vizcaína, guipuzcoana y alavesa. Y se habla de los vascos con vecindad civil común que ahora tienen vecindad civil vasca, por ministerio de la nueva Ley autonómica. Y eso, así contado, no lo puede hacer ninguna ley autonómica. Porque si se posee competencia para cambiar la vecindad civil de un bilbaíno, igual se debería tener para cambiar la de un cántabro. Y si se tiene competencia para decir que se cambia la vecindad civil de una persona de acuerdo con lo que diga el Código civil, se tiene para que el cambio se produzca de acuerdo con otros criterios. La competencia se tiene o no, con independencia de cómo se ejerza en relación con otros legisladores. Seguro que todos concordamos en que el legislador catalán o el balear no poseen competencia para decir quiénes tienen la vecindad civil catalana o balear. ¿Cuál sería la razón para que la tuviera el legislador vasco? Ninguna. Y, sin embargo, como he dicho, las consecuencias de esta comprensión, en el caso de la ley vasca, no son nocivas, porque, a mi juicio, hay otra forma más simple de entender lo que ha pretendido hacer el Parlamento del País Vasco.

Es posible que, *con anterioridad a la Constitución* española, pudiera hablarse de esas distintas vecindades vascas en un nivel similar al de las restantes vecinda-

91 Me inclino a pensar que sí para la resolución de los *conflictos interlocales internos*. Recientemente y en relación con la ley vasca, J.J. Álvarez Rubio, "Una renovada dimensión de los conflictos internos: la Ley 5/2015 de Derecho civil vasco y la interacción entre bloques normativos", *REDI*, vol. 68-2, 2016, pp. 23-49, pp. 36-37, entre otras.

des. Y sería posible también hablar de la *vecindad civil común* de los bilbaínos, por contraste con la vecindad civil gallega o aragonesa. Tras la Constitución, o al menos *desde la constitución de la Comunidad Autónoma del País Vasco* y la asunción de competencias en materia de Derecho civil, eso cambió. Y cambió por ministerio de la Constitución y del Estatuto, cuando el País Vasco pasa a ser una *nueva realidad jurídico política*, con un *nuevo territorio* —que, ciertamente, coincide con el de las tres provincias vascas, pero pudo no haber coincidido— que “...constituye no sólo un parámetro de la organización estatal sino el ámbito espacial para el ejercicio de las competencias autonómicas”⁹², también en materia de Derecho civil. Tras la Constitución *ya había una vecindad civil vasca*, porque esa es una de las conexiones de las normas de Derecho interregional que se vinculan al Derecho civil de un territorio en el que la competencia legislativa la tiene el Parlamento vasco. Es verdad que, antes de la nueva ley (y aquí utilizo una terminología clásica en sentido no técnico, pero perfectamente comprensible), sigue habiendo vascos “sometidos” al Derecho común y vascos sometidos a otros derechos. Pero porque así lo decide o lo consiente el legislador del País Vasco, con competencia para fijar el ámbito de vigencia territorial de su Derecho civil dentro de su territorio sobre el que actuarán las normas de Derecho interregional; y eso puede decidirlo desde el momento que puede ejercitar tal competencia. El Derecho civil vigente en Bilbao es algo que ya no decide el legislador de Derecho común, desde que se asume la competencia en materia de Derecho civil por parte de la Comunidad Autónoma del País Vasco. El contenido del actual artículo 8 de la Ley es algo que ha estado en manos del legislador vasco desde siempre: “*La presente ley se aplicará en todo el ámbito territorial de la Comunidad Autónoma del País Vasco, salvo aquellos preceptos en que expresamente se declare su vigencia en un territorio concreto*”⁹³. Y no precisaba de ningún aditamento accesorio sobre la vecindad civil. *La vieja terminología lastra las nuevas realidades postconstitucionales*. Lo que realmente ha habido es un cambio sustantivo del Derecho civil vasco: normas vigentes (distintas,

92 A. Arce Janáriz, *Comunidades Autónomas...*, op. cit., p. 40; A. Arce Janáriz, “Normas sobre Derecho aplicable en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional”, *Revista Española de Derecho Constitucional (REDC)*, 1989, pp. 89-113, p. 96; J. D. González Campos, “El marco constitucional de los conflictos internos en España”, en *Europäischer Binnenmarkt IPR und Rechtsangleichung*, Hommelhoff/Jayme/Mangold, Heidelberg, 1995, pp. 7-32, p. 19.

93 Recuerdo que en este caso estoy reinterpretando este tipo de normas, tan común en las legislaciones autonómicas, dándoles el significado que creo que tienen, que no sería otro que el de fijar la referencia territorial sobre la que actúan las normas de Derecho interregional (y, en su caso, de DIPr). Por ello utilizo el término de “vigencia” un sentido instrumental. Vid., supra nota 60, las dimensiones de la vigencia estatal de los derechos civiles autonómicos, y mis reflexiones sobre la paralela norma de la Ley de Derecho civil de Galicia de 20 de abril de 1995, en “Artículos 4 y 5”, en *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*, Dir. por M. Albaladejo y S. Díaz Alabart, T. XXXII, vol. 1º, Madrid, 1997, pp. 131-154.

según los territorios, eso sí) han sido sustituidas por otras (unas comunes y otras no), por quien legítimamente tiene la competencia para hacerlo. Los problemas se entienden mucho mejor en estos términos (problemas de sucesión de normas, problemas transitorios de Derecho sustantivo), que en otros más alambicados, como cambio de conexión (conflicto móvil), o sucesión de normas de conflicto⁹⁴.

3.3. Propuestas de arreglo

De cuanto acabo de señalar, deriva que no poseemos un real sistema de Derecho interregional útil para resolver los conflictos de leyes internos. Pero, recordemos, esa evidencia esconde otra más sutil y más nociva, a mi juicio: los legisladores autonómicos no tienen seguridad jurídica de cuál es el destino de sus normas. Sabemos que la idea de vincularlas a la vecindad civil es falsa: el Derecho civil vasco, gallego o aragonés no se aplica necesariamente a los que tienen vecindad civil vasca, gallega o aragonesa; ni tampoco a los que vivan en el País Vasco, Galicia o Aragón; ni necesariamente a los actos con trascendencia jurídica que acontezcan en los territorios de dichas comunidades autónomas. Tan solo en las situaciones absolutamente internas a cada comunidad autónoma podemos decir que existe esa previsibilidad⁹⁵. Pero, como antes señalé, eso no cubre todos los supuestos, y me atrevería a decir que cada vez es menor el número de esas situaciones jurídicamente homogéneas “puras”.

¿Qué hacer ante esta realidad? Sin duda revitalizar (o resucitar) el sistema de Derecho interregional, las normas para resolver los conflictos de leyes internos. Mas, a la luz de algunos de los motivos que han debilitado dicho sistema, señaladamente, la proliferación de normas de origen convencional o europeo, pudiera defenderse que ahí está también la solución. Si el legislador estatal ha dejado morir el Derecho interregional porque el DIPr ha ido desarrollándose extramuros del Estado, ¿por qué no utilizar esos nuevos instrumentos de DIPr para el Derecho interregional? Pues por múltiples razones.

3.3.1. Utilizar convenios y/o normativa europea de Derecho internacional privado también para los conflictos internos

Recientemente me he extendido en un trabajo *ad hoc* sobre este tema para, simplemente, descartar la propuesta. Por ello no voy a detenerme en argumentos

94 N. Magallón Elósegui, “La vecindad civil y los conflictos intertemporales en la Ley de Derecho civil vasco”, *CDT*, vol. 11, núm. 2, pp. 253-269.

95 Situaciones jurídicamente homogéneas autonómicas. Dado que son aquellas sobre las que los legisladores autonómicos pueden desarrollar sus competencias (A. Arce Janáriz, *cit. supra* nota 44).

que el lector puede encontrar bien desarrollados allí⁹⁶. Sí reproduciré algunas de las conclusiones y un ejemplo significativo que pone de manifiesto que Derecho interregional y DIPr tienen diferencias que van más allá del nombre.

Simplificando mucho los argumentos de quienes defienden que convenios y/o reglamentos europeos se apliquen como normas de Derecho interregional podemos decir que, por un lado, piensan que son normas modernas y adaptadas y, por otro, que existe un mandato en el más atrás visto artículo 16.1 CC que no puede desconocerse. Ambas visiones son, a mi juicio, discutibles y/o erróneas⁹⁷.

Comenzando por la segunda, la más formal, si se quiere, existen ejemplos que ponen de manifiesto lo discutible que es entender que en la reforma del Título Preliminar del CC hubiera un mandato de *identidad* de regulación DIPr/Derecho interregional. De hecho, las soluciones positivas de entonces ni siquiera permitían esa correlación en todos los casos: se elaboraron normas de DIPr que eran *técnicamente inoperantes* como normas de Derecho interregional⁹⁸. Sin duda, es innegable que sí se quiso establecer una cierta coherencia regulativa entre ambos planos (el interregional y el internacional), pero su alcance era *necesariamente* restringido. Es decir, los posibles beneficios de tal correlación eran ya entonces limitados, y fueron disminuyendo cuantas más normas de DIPr escapaban de la

96 “Sobre la aplicación de convenios internacionales y reglamentos europeos en Derecho interregional”, *Anuario Español de Derecho Internacional privado*, t. XVII, 2018, pp. 127-161, donde también se accede a las opiniones de defensores y detractores de esta propuesta.

97 Recientemente se ha sumado una explicación de corte más teórico, basada en algunas doctrinas clásicas, según la cual la eficacia de cualquier norma viene determinada por un conglomerado de ámbitos de aplicación y el DIPr es un definidor esencial de uno de esos ámbitos, el espacial (*vid.* L. Garau Juaneda, “La aplicación de los Reglamentos de la UE a los llamados ‘conflictos internos’ y el necesario cambio de paradigma sobre la función de las normas de conflicto”, *Millenium DIPr*, núm. 10, 2019, pp. 51-62). Obviamente, aun dando por buena esta idea, que he simplificado enormemente, y que tiene un trasfondo común a las que estoy desarrollando, nada conduce a la *aplicación necesaria* de una “norma de conflicto” contenida en un Reglamento a los conflictos internos. Incluso dentro de esa lógica, es perfectamente posible que una norma sustantiva *equis* (en lo que nos afecta, una norma civil autonómica) determine su ámbito de aplicación mediante la suma de dos normas de conflicto distintas: una de, por ejemplo, un Reglamento y otra del sistema de Derecho interregional: por ejemplo, la normativa gallega sobre sucesiones se aplicará a las *sucesiones internacionales* cuyo causante extranjero hubiere fallecido con su última residencia habitual en Galicia (art. 21 más art. 36.2 del Reglamento 650/2012), al causante español con bienes en el extranjero y con vecindad civil gallega que hubiese fallecido con su última residencia en España (art. 21 más art. 36.1 del Reglamento 650/2012) y a las *sucesiones nacionales* cuyo causante hubiese fallecido con vecindad civil gallega (art. 9.8 CC).

98 “Sobre la aplicación de convenios internacionales...”, *loc. cit.*, pp. 136-137.

ley estatal para ser sustituidas por normas de origen internacional⁹⁹. Por otro lado, siempre en esta dimensión formal, los propios convenios o reglamentos suelen advertir de que no son necesariamente aplicables a los conflictos internos. Es cierto que el tenor de sus cláusulas no es excluyente¹⁰⁰, pero tampoco imperativo.

Desde la perspectiva de la *conveniencia* por tratarse de una normativa más moderna o adaptada a los tiempos actuales dos ideas deben quedar claras. Por un lado, convenios y reglamentos incorporan normas que están destinadas a la regulación de *situaciones privadas internacionales* con los específicos problemas que plantean tales situaciones. Ello, en sí mismo considerado, no las descarta, ciertamente. Pero si tenemos en cuenta que, cada vez con más frecuencia (y oportunidad) las normas de origen internacional o europeo se articulan sobre la idea de una regulación global e interrelacionada, veremos que su traslación a los conflictos internos no se puede hacer sin más. Esta regulación global a la que me refiero se manifiesta en que las normas que realmente interesan al Derecho interregional, aquellas sobre selección de la ley aplicable (por ejemplo, si la sucesión mortis causa se rige por esta o por esta otra ley, o si la obligación alimenticia entre parientes por esa o aquella), suelen concebirse en función de cuáles son las autoridades competentes para conocer (si las de este Estado o las de aquel otro) y, en alguna medida, de la eventual eficacia de resoluciones en países distintos de aquel donde se hayan pronunciado. Y estos dos tipos de problemas o bien no se manifiestan (por ejemplo, el problema del reconocimiento de una sentencia dictada en Barcelona por parte de un juez de Santiago de Compostela) o lo hacen bajo unas premisas absolutamente distintas: el principio de unidad de jurisdicción y de una regulación unitaria de las normas de competencia judicial que hace abstracción absoluta de las cuestiones de ley aplicable.

Por otro lado, hay realidades esenciales del DIPr que, simplemente, no existen o se trastocan de forma evidente en los conflictos internos. Algunas ya están presentes en las advertencias que realiza el artículo 16.1 CC (sobre calificación, remisión y orden público...). Otra, sobre la que hasta ahora no solía ponerse el acento, es mucho más relevante. Es la idea fundamental de *lex fori*. Como antes señalé, en España la *lex fori* no es única, es plural, son todas. Por ello, la remisión a la ley del foro que haga un convenio, o a la ley de la autoridad que conozca, o a cualquier otra descripción para referirse a la misma realidad, no vale en Derecho interregional. Vaya un ejemplo.

99 *Ibid.*, pp. 138-140.

100 Suelen ser de un tenor similar a este: "Un Estado contratante en el que se aplican sistemas jurídicos o conjuntos de normas diferentes en materia de protección del niño y de sus bienes no está obligado a aplicar las normas del Convenio a los conflictos únicamente relacionados con estos diferentes sistemas o conjuntos de reglas" (art. 46 del Convenio de La Haya de 1996 sobre protección de menores).

En materia de responsabilidad parental, el Convenio de La Haya de 1996 articula la selección de la ley aplicable sobre dos grandes pivotes: por un lado, la aplicación de la ley de la autoridad competente que está conociendo (art. 15) y, por otro, una presencia importante de la ley de la residencia habitual del menor (arts. 16 y siguientes). El juez competente aplica su propia ley teniendo en cuenta la ley de la residencia habitual del menor que, no por casualidad, será en la gran mayoría de los casos también su propia ley, ya que la regla general de competencia judicial internacional la otorga, precisamente, a las autoridades de la residencia habitual del niño (art. 5). Sin necesidad de ir más lejos, ya vemos que estas soluciones no tienen sentido en Derecho interregional. En primer lugar, porque *la “propia ley” de cualquier juez español son todas las leyes autonómicas y estatal*. El convenio no soluciona nada. Pero, además, incluso en el supuesto de que retorciésemos la realidad diciendo que la propia ley de un juez actuando en Aragón es la aragonesa y la de uno actuando en Cataluña es la catalana, las normas de competencia judicial, de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que son las aplicables, y *no las del Convenio*, conducirían a soluciones contrarias a la idea de unidad y uniformidad del sistema, consagrado por el Tribunal Constitucional¹⁰¹.

El art. 769.1 LEC¹⁰² nos ilustra suficientemente de que el juez competente para conocer de los aspectos vinculados a la *responsabilidad parental en el caso de crisis matrimoniales* no tiene por qué tener nada que ver con el de la residencia habitual del menor, ni tampoco con el del lugar donde este se encuentre, ni siquiera con el más apropiado para la adopción de medidas de protección sobre su persona y/o bienes. El niño puede estar con su madre en Barcelona donde nació tras la separación de hecho, vivir su padre en Madrid y estar conociendo un juez de Zaragoza, *último domicilio conyugal*. ¿Qué pinta aquí el Código del Derecho Foral de Aragón? Y la misma situación puede darse al margen de un proceso matrimonial. Cuando se trate de procesos que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores, la competencia es en principio del juez del *último domicilio común* de los progenitores. En el caso descrito en el párrafo anterior consideremos que nunca estuvieron casados y que ese último domicilio común fue también Zaragoza (art. 769.3 LEC).

El embrollo es aún mayor si en vez de por el juez del último domicilio común se opta por el de la *residencia del demandado* (art. 769.1 *in fine* LEC) o por el del *domicilio del demandado* o el de la *residencia del menor* (art. 769.3 *in fine* LEC). Y no es que se trate de un embrollo *propio sensu*, sino de la absoluta negación de una premisa indiscutible de nuestro Derecho interregional: que la solución ha de ser la misma sea cual sea la autoridad española que conozca. No puede ser que se aplique

101 Fundamento de Derecho 3 de la STC 156/1993, de 6 de mayo (*supra* nota 49).

102 En su redacción modificada por la disposición final 3.8 de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (BOE, núm. 158, de 3 de julio de 2015).

la legislación aragonesa del último domicilio conyugal o de los progenitores, o, a elección del demandante, la legislación catalana de la residencia habitual del menor, o el Código civil del domicilio del (padre) demandado. Sencillamente, no puede ser.

Y, sin embargo, se me objetará, desde un punto de vista formal, lo es. Pues lejos de la polémica doctrinal que aquí reflejo, lo cierto es que el legislador ya se ha encargado de no darnos oportunidad, cuando modificó los artículos 9.4 y 9.6 CC, e incorporó por referencia el mencionado Convenio. Un pequeño paso para el DIPr y un gran paso atrás para el Derecho interregional. A mi juicio, sencillamente, dichos preceptos ya no son aptos para resolver las cuestiones de Derecho interregional. Es posible que ya antes no lo fueran¹⁰³. Pero ahora, definitivamente, no lo son.

3.3.2. *Elaborar la ley de Derecho interregional*

La utilización del artículo determinado en lugar del indeterminado puede llamar la atención, pues ninguna ley de Derecho interregional hay ni ha habido en España hasta la fecha. Sin embargo, su reclamo es tan intemporal que, puede decirse, es la “no ley” más real de las que podemos imaginar. Ciertamente, el traje legislativo del Derecho interregional (la ley), a estas alturas, podría parecer un problema menor, pues los déficits sustantivos son de tal calibre, que discutir sobre si las nuevas normas se incluyen en el viejo casco del Código civil o se emancipan en un cuerpo legal propio, ciertamente no es lo principal. No obstante, no hay muchas razones que avalen la continuidad del Derecho interregional en el CC y sí las que abogan por una ley especial, donde la autonomía formal refuerce la autonomía sustancial del Derecho interregional¹⁰⁴.

La necesidad de legislar se abre como un imperativo indiscutible ante la imposibilidad de que las actuales reglas cumplan con la misión inmediata de identificar la ley aplicable con la suficiente previsibilidad y seguridad jurídica, y la mediata de guiar al legislador de Derecho civil (al autonómico y al estatal) sobre el alcance y eficacia de las normas sustantivas que dicte. Hoy no se sabe qué ley se debe aplicar a la responsabilidad parental en un caso interregional. Sin más. Y, consecuentemente, cuando, por ejemplo, el legislador aragonés decide volver sobre sus pasos y eliminar la pionera custodia compartida como solución preferente, tendrá dificultad para saber cuándo esta norma será eficaz en los supuestos conectados con más de un Derecho civil español. Aunque reconozco que el ejemplo no es el más limpio de los posibles, teniendo en cuenta que en esta materia el interés superior del menor siempre ha contaminado cualquier tipo de solución

103 Vid. los ejemplos que pongo en “Sobre la aplicación de convenios...”, *cit.*, pp. 136-137.

104 Vid. mis reflexiones y propuestas en “Derecho interregional. Claves para una reforma”, *Anuario Español de Derecho Internacional privado*, vol. 3, 2003, pp. 37-73, pp. 56-58.

apriorística, sí es lo suficientemente gráfico en relación con los ejemplos que más atrás puse sobre la aplicación del Convenio de La Haya de 1996.

En cualquier caso, lo esencial es acabar con el “modelo de inseguridad” que gobierna el actual Derecho interregional, con esta doble dimensión de inseguridad de previsión e inseguridad de realización.

Además, creo que hay alternativas que mejoran claramente el panorama¹⁰⁵. Sobre el contenido de esa nueva ley me he pronunciado en el pasado y, a pesar del tiempo transcurrido, creo que tanto las cuestiones abiertas como las cerradas siguen siendo las mismas¹⁰⁶.

Si acaso, podría valorarse la incorporación de soluciones de *Derecho internacional privado* para los casos, que veremos a continuación, que ponen en contacto la pluralidad jurídica española con las situaciones privadas internacionales. Es cierto que, en términos teóricos y sistemáticos, no se trata de una solución de Derecho interregional: estoy hablando de normas destinadas a resolver problemas que plantean las situaciones internacionales y no las meramente internas. Pero desde un punto de vista práctico, y teniendo en cuenta la poca verosimilitud de que se aborde la elaboración de una ley de Derecho internacional privado, podría ser una opción.

En definitiva, creo que no se necesita hacer mucho hincapié en la necesidad de esta ley desde los puntos de vista expresados, pero sí quiero incidir en uno que no se pone suficientemente de manifiesto (quizá porque no tenga la importancia que yo le doy). Una ley de Derecho interregional (o un buen sistema se aloje donde se aloje) es un elemento fundamental de cohesión de nuestra plurilegislación. Es un elemento aglutinador, de comunicación jurídica, de permeabilidad legislativa, de toma de conciencia de la plurilegislación por parte de todos los operadores jurídicos y también de todos los particulares.

La actual situación descrita no nace de la nada. Que el Derecho interregional sea incomprendido obedece a múltiples factores, entre los cuales no es menor que carezca de una referencia normativa formalmente identificable. Que esto es una pescadilla que se muerde la cola lo sabemos de primera mano quienes nos dedicamos desde hace tiempo al Derecho internacional privado y hemos visto cómo el tránsito del puñado de normas concentrado en el Título Preliminar del Código civil a la situación actual no sólo ha supuesto el advenimiento de una multitud de descubridores de la importancia del DIPr desde otras disciplinas, sino la real toma de conciencia por parte de operadores jurídicos y particulares. Porque no es lo

105 Llamo la atención, por ejemplo, sobre los trabajos que se realizaron en el seno del Observatori de Dret Privat de Catalunya, titulados *Materials de Treball del Grup de Dret Interregional*, y que pueden encontrarse aquí: <http://blogs.uab.cat/adipr/files/2010/06/documento-junio-2010.pdf>.

106 Vid. “Derecho interregional. Claves...”, *cit.*, pp. 58-72.

mismo abordar la ley aplicable a las obligaciones contractuales desde el artículo 10.5 CC que desde el Reglamento Roma I; o la ley aplicable a las obligaciones no contractuales desde el artículo 10.9 CC que desde el Reglamento Roma II.

Del mismo modo, unas normas claras, especializadas y, sobre todo –permítaseme el pleonismo– preexistentes, permiten tomar conciencia de que hay una pluralidad gobernada desde una unidad y uniformidad, la del sistema de resolución de conflictos de leyes. Permite también tomar conciencia de que ese sistema es un elemento integrador, desde el momento en que sustrae a los legisladores autonómicos el absolutista gobierno de su Derecho, a modo del que podría darse en un sistema federal duro, que no es el nuestro. La ley gallega, o la aragonesa, o la catalana, o la navarra, son de todos. Y el Derecho interregional diseñado por nuestra Constitución, nos dice que la “relación” entre todas ellas no se parece a la relación entre las leyes españolas, y la francesa, y la italiana. Que la ley gallega se aplica en Aragón con la misma naturalidad, la misma imperatividad, la misma naturaleza, que la ley aragonesa se aplica en Galicia. Alerta también a los legisladores autonómicos de que no tienen libertad (*proprio sensu*, competencia) para decidir “*el ámbito de aplicación personal [y otros ámbitos] de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España*” en los citados términos de la STC 226/1993, de 8 de julio. Un nuevo sistema de Derecho interregional nos alertaría de que todos los españoles estamos vinculados en igual medida por todos los derechos españoles. Y eso es mucho. Porque no se sabe.

Además, es una solución técnicamente factible si tenemos en cuenta los siguientes factores: el número de leyes autonómicas que pueden originar los “conflictos” es limitado (también lo es el de los ordenamientos jurídicos estatales, pero mucho, mucho más numeroso), es decir, manejable. Como consecuencia de lo anterior, las soluciones son más o menos previsibles. Se trataría, además, de soluciones que pueden tener bien en cuenta las necesidades (en su caso) de especialidades o respuestas *ad hoc*, como puedan ser la que hoy ya se da para la viudedad aragonesa, o la que se podría dar para la troncalidad vizcaína, u otras instituciones que se considerasen. Los problemas de adaptación como consecuencia de la aplicación simultánea o sucesiva de varios derechos autonómicos también serían previsibles y posiblemente demandantes de soluciones igualmente especiales. En definitiva, la seguridad jurídica que hoy falta no saldría demasiado cara.

4. CODA. LA PLURILEGISLACIÓN Y EL DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

A estas alturas del curso, ya prácticamente he dicho todo lo que quería decir. Mas, como adelanté más atrás, me permitiré una discreta coda para recordar que el nivel de inseguridad que provoca la ausencia de un propio sistema de Derecho

interregional aumenta cuando el DIPr reproduce el desdén por la plurilegislación. Porque resulta que lejos de las grandes (y miopes) declaraciones de las leyes civiles autonómicas éstas también se aplican a situaciones internacionales, también se aplican (por hacer una reducción impropia, pero suficientemente gráfica) a extranjeros. Sí, no sólo el Derecho civil vasco se puede aplicar a otros españoles que no tienen la vecindad civil vasca (y los vascos verse “sometidos” al Código civil o al Derecho civil de cualquier otra Comunidad Autónoma) sino que también se aplica a extranjeros. Y otro tanto puede decirse del resto de la legislación civil autonómica. Por ejemplo, se me ocurre que el Derecho sucesorio del CCCat será el que rija la sucesión de un francés o de una japonesa que fallezcan hoy con su última residencia habitual en Barcelona. Y las normas sobre la sucesión mortis causa gallegas, a un suceso que fallezca con su última residencia habitual en Santiago de Compostela¹⁰⁷.

Pero con estos ejemplos no estoy sino haciendo hipótesis de la cuestión. Una parte de las situaciones jurídicamente heterogéneas problemáticas reciben una respuesta más o menos previsible, como en estos ejemplos. El sistema tiene que proveer mecanismos para que esa previsibilidad se amplíe al mayor número posible. Y eso está lejos de producirse. Los sistemas plurilegislativos, en general, plantean un problema típico y conocido del DIPr que consiste en identificar la concreta ley infraestatal aplicable cuando en una *situación internacional* se produce una remisión en bloque a la ley estatal plural. Es un problema con pedigrí que solemos abordar bajo la locución “remisión a un sistema plurilegislativo” y que en el pasado he abordado desde distintas perspectivas, pero con una misma consecuencia: la necesidad de que el legislador español aporte soluciones específicas para problemas específicos que se plantean cuando se aplica la ley española (*rectius*: una ley española) a una situación internacional.

Veamos cómo se manifiesta esta necesidad adicional.

4.1. La remisión a un sistema plurilegislativo

Cuando en una situación internacional la norma de DIPr determina la aplicación de la ley de un Estado plurilegislativo, como España, se precisa una adicional concreción de cuál es la singular ley de las aquí vigentes. Esta concreción adicional a veces se proporciona *directamente* por las propias normas de DIPr. Un ejemplo ilustrativo es el del artículo 21 del Reglamento Roma I:

“Cuando un Estado se componga de varias unidades territoriales cada una de las cuales tenga sus propias normas jurídicas en materia de obligaciones contractuales, cada

107 Obvio los supuestos en los que los causantes hubieran hecho uso de la *professio iuris* que les permite el Reglamento 650/2012.

unidad territorial se considerará como un país a efectos de la determinación de la ley aplicable en virtud del presente Reglamento”

Esta llamada *remisión directa* desde el DIPr quiebra cuando la plurilegislación en concreto no sea de base territorial, o cuando la ley de ese Estado venga determinada por la nacionalidad de alguna o algunas de las partes (algo que no ocurre en el ejemplo del Reglamento Roma I) o cuando la ley elegida por las partes sea, en general, la del Estado plurilegislativo (algo que sí puede ocurrir con las obligaciones contractuales cuando, por ejemplo, el contrato se somete “a la ley española”). Con todo, creo que, completada y depurada para paliar estos y otros posibles déficits, la *remisión directa* puede ser una forma de abordar el problema que nos ocupa más respetuosa con el sentido y alcance de las normas de Derecho internacional privado que su clásica alternativa: la *remisión indirecta*.

Esta segunda dejaría la identificación de la ley infraestatal concretamente aplicable a las normas internas del Estado cuya ley (cuyas leyes) son declaradas aplicables. Un ejemplo es el artículo 12.5 CC:

“Cuando una norma de conflicto remita a la legislación de un Estado en el que coexistan diferentes sistemas legislativos, la determinación del que sea aplicable entre ellos se hará conforme a la legislación de dicho Estado”.

O el artículo 36.1 del Reglamento de regímenes económicos matrimoniales¹⁰⁸:

“En el caso de que la ley determinada por el presente Reglamento sea la de un Estado que comprenda varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de régimen económico matrimonial, las normas internas en materia de conflicto de leyes de dicho Estado determinarán la unidad territorial pertinente cuyas normas jurídicas serán de aplicación”.

Repárese que sólo en este segundo caso (en los dos últimos ejemplos), se precisa de una *actuación adicional* por parte del legislador interno para identificar la concreta ley aplicable.

Pues bien, en el caso español, esas normas internas sobre conflictos de leyes a las que se refiere la remisión indirecta¹⁰⁹ son las mismas sobre las que he discurrecido en las anteriores páginas. Y sí, sería posible que fuesen totalmente inadecuadas para resolver los problemas de Derecho interregional y mágicamente

108 Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales (DO L 183, de 8 de julio de 2016).

109 Que tradicionalmente se consideran las normas sobre conflictos internos (aunque ello no derive directamente de la literalidad de los preceptos reproducidos). Vid. A. Borrás Rodríguez, “Les ordres plurilégislatifs dans le droit international privé actuel”, *RCADI*, t. 249, 1994-V, pp. 145-368, pp. 302 y ss.

aptas para identificar la ley aplicable en los casos internacionales, pero no es así. Existen ejemplos, más que suficientes, de que esa colaboración entre las normas para resolver los conflictos internacionales y las normas para resolver los conflictos internos conduce a soluciones paradójicas o contradictorias, que nada tienen que ver ni con lo que quieren las primeras ni con lo que quieren las segundas. O, sencillamente, conducen a resultados difíciles (o imposibles) de identificar, sin esa actuación adicional del legislador español a la que he aludido¹¹⁰. La razón de ello es bastante simple y radica en una idea básica: las normas para resolver los conflictos internos no son necesariamente aptas para resolver los internacionales. Se trata de la misma idea que utilicé para criticar la aplicación de convenios internacionales y reglamentos como normas de resolución de conflictos internos. Solo que, esta vez, en dirección contraria.

De los ejemplos que he manejado en el pasado me parece sumamente significativo el relativo a la ley aplicable a los efectos del matrimonio y a la identificación del régimen económico matrimonial. Significativo porque muestra claramente cuál es el problema y porque, contrariamente a lo que vengo denunciando, el legislador estatal español sí le ha aportado una solución específica. El artículo el art. 16.3 CC establece que:

“Los efectos del matrimonio entre españoles se regularán por la ley española que resulte aplicable según los criterios del artículo 9 y, en su defecto, por el Código Civil.

En este último caso se aplicará el régimen de separación de bienes del Código Civil si conforme a una y otra ley personal de los contrayentes hubiera de regir un sistema de separación”.

¿Qué sentido tiene esta norma? Pues que ante una situación *internacional* en la que el DIPr declare aplicable *la ley española* se pueda identificar efectivamente una ley española: si la navarra, o la vasca, o la aragonesa, o el CC. Por ejemplo, dos cónyuges, de nacionalidad española y vecindad civil gallega y balear, respectivamente, contraen matrimonio en París, sin tener residencia habitual común y sin elegir ley aplicable ni otorgar capitulaciones matrimoniales. De conformidad con lo dispuesto en el citado Reglamento 2016/1103 la ley aplicable a su régimen económico matrimonial es la española de su nacionalidad común en el momento de la celebración del matrimonio (art. 26.1.b). Si acudimos al artículo 9.2 CC (regla que a día de hoy regula los conflictos internos) para “descubrir” la concreta ley española aplicable, terminaríamos yendo –hipotéticamente– a la ley francesa del lugar de celebración. Recordemos su tenor:

110 Por no repetirme, me remito a los ejemplos con que ilustro mi trabajo “El Reglamento 650/2012, sobre sucesiones, y la remisión a un sistema plurilegislativo: algunos casos difíciles o, simplemente, llamativos”, *Revista de Derecho Civil*, Vol. II, núm. 4, 2015, pp. 7-28.

Los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración, y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio

No hay ley (personal) de la “vecindad civil común”; ni ley elegida; ni residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración del matrimonio... Y el lugar de celebración no se encuentra en España. No obstante, no es la ley francesa la aplicable, sino –recordemos– la (una) española. Este peculiar laberinto era ya conocido del ordenamiento jurídico español, pues se podía producir antes de la aplicación del citado Reglamento. Pero el legislador español sí previó una norma, el reproducido artículo 16.3 CC, que sí identifica una ley española, y ofrece una salida al bloqueo¹¹¹. Una regla que, a los efectos que ahora me interesan, conocen todos los legisladores autonómicos y a la que pueden adaptar sus previsiones cuando legislan.

Por supuesto, sea cual sea la actitud del legislador estatal (activa y colaboradora o pasiva y desentendida) recordemos el dato, quizá en este momento obvio, pero que a la luz de cuando he descrito con anterioridad resulta absolutamente necesario, de que la competencia para dictar normas de Derecho internacional privado es exclusiva del legislador estatal. Ningún Derecho autonómico puede decir si se aplica o no se aplica a una situación jurídicamente heterogénea, sea interna (de Derecho interregional) o internacional (de Derecho internacional privado, como las que ahora nos ocupan). Así, por ejemplo, la Ley de Derecho civil vasco no puede establecer que no se aplica a un extranjero, por no tener la vecindad civil vasca; o la legislación balear no puede decir que el *pacto de definición mallorquina* no puede acoger a extranjeros por no tener la vecindad civil mallorquina¹¹².

4.2. El plus de los sistemas plurilegislativos cuando son la ley del foro

El problema general descrito en el anterior epígrafe lo generan los sistemas plurilegislativos, como el español u otros, y se manifiesta tanto en dichos sistemas

111 Y ello con independencia de la calidad intrínseca de la solución prevista (*vid. supra* nota 53).

112 En este caso, además, la identificación de la ley aplicable vendría dada directamente (remisión directa) por las reglas del Reglamento (UE) núm. 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo (DO L 201, de 27 de julio de 2012). En concreto, por lo dispuesto en su art. 36.2 (*vid. mi explicación en “¿Puede un extranjero acogerse al pacto de definición mallorquín?”, cit. supra* nota 8).

cuanto en otros países. Así, por ejemplo, la necesidad de saber qué ley española rige el régimen económico matrimonial de nuestra hipotética pareja se le puede plantear a una autoridad española o a una autoridad francesa o alemana. Y lo mismo ocurre con la eficacia del pacto de definición mallorquina en el que el donante disponente sea un extranjero (o incluso un español)¹¹³.

Existe, no obstante, otro grupo de casos en los que se precisa la identificación de una de las leyes vigentes en un determinado Estado que solo se van a suscitar en ese Estado. Es decir, cuando la ley (las leyes) del Estado plurilegislativo es la ley plural del foro. En nuestro caso, cuando estén conociendo autoridades españolas de supuestos internacionales en los que la ley aplicable termine siendo la/una española. Son, es cierto, casos residuales y, en cierto modo, anómalos en cuanto a su previsión. Pero existen. Son aquellos en los que la ley extranjera declarada aplicable, contraría el orden público español y, como consecuencia de ello se produce una potencial llamada a la ley española (¿cuál?); los casos en los que la ley extranjera declarada aplicable no es alegada y probada suficientemente y se produce una llamada a la ley española (de nuevo ¿cuál?); y aquellos otros en los que actúa el conocido mecanismo del reenvío: la ley extranjera declarada aplicable considera aplicable la española y el DIPr acepta ese reenvío (¿a cuál de las leyes españolas?).

De nuevo no me voy a extender en estos problemas, que ya he tratado con cierta profundidad en el pasado¹¹⁴. Baste con señalar que nuestro legislador estatal no ha previsto una respuesta para cada una de las preguntas efectuadas.

Es cierto que estamos hablando de DIPr y que, probablemente, el cada vez más numeroso origen convencional o europeo de sus normas pueda parecer una explicación plausible a este desinterés. ¿Cómo van a tener en cuenta los reglamentos europeos todas estas singularidades? Lo cierto es que es algo nada complejo. Es tan sencillo como que nuestro legislador las tenga en cuenta (sepa de qué hablamos) y de que nuestros negociadores, delegados, o quien quiera que lleve la voz de España a los foros de creación de las normas las tengan claras (sepan de qué hablamos). El resto no es complejo. De hecho, las normas contenidas en esos reglamentos muestran cada vez más claramente un cierto nivel de especialización que debería seguir desarrollándose y depurándose, por ejemplo, para que no haya dudas sobre si los franceses residentes en Mallorca pueden o

113 Eludo en ambos casos las cuestiones de competencia de autoridades que, claramente, podrían derivar en la competencia de autoridades distintas de las españolas.

114 “Remisión a un sistema plurilegislativo. El ejemplo español y algunas tareas por resolver”, *Le droit à l’épreuve des siècles et des frontières. Melanges en l’honneur du Professeur Bertrand Ancel*, Iprolex/Lextenso, París, Madrid, 2018, pp. 63-84; tras mi trabajo, *vid.* también J. Maseda Rodríguez, *El domicilio anglosajón como criterio de vinculación. Su posible transcendencia ante las autoridades españolas*, Andavira ed., Santiago de Compostela, 2020.

no acogerse al pacto de definición previsto por la normativa balear, sin que sean necesarios un recurso del notario contra la calificación de la registradora, una resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado manifiestamente mejorable y un comentario de un profesor que apenas nadie lee. Para que no haya dudas en la respuesta del caso concreto y, como vengo reiterando, para que el legislador balear, en el ejercicio de la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil, no tenga dudas sobre si los franceses residentes en Mallorca (o cualquier otro extranjero) pueden o no acogerse a dicho pacto de definición.

En relación con los temas más singulares que plantea este epígrafe, pienso que, quizá al margen del reenvío, es al legislador del Estado plurilegislativo a quien le corresponde en primera persona tomar esas decisiones. Al menos, en el actual estadio de desarrollo del DIPr, en el que tanto el orden público como las consecuencias de la falta de alegación y/o prueba del Derecho extranjero siguen estando en manos nacionales.

5. CONCLUSIONES

Llegados a este punto sólo me queda, como dije al principio, reincidir en mis obsesiones.

El pluralismo jurídico en España no es, ni puede ser, el resultado del ejercicio unilateral y despreocupado de las competencias que cada uno de los legisladores españoles ostenta. Y no estoy ya hablando de las situaciones inconstitucionales de extralimitación en dicho ejercicio: eso se resuelve (debería resolverse) mediante los mecanismos de depuración constitucional del propio sistema. Estoy hablando de que para que nuestro ordenamiento jurídico plural sea un verdadero sistema tiene que haber una necesaria colaboración ideal entre legislador estatal y legisladores autonómicos.

Porque los derechos civiles autonómicos no restringen su ámbito de aplicación al territorio de cada Comunidad Autónoma. Se aplican en toda España, a situaciones que afectan a españoles, de cualquier vecindad civil, y a situaciones que afectan a extranjeros, de cualquier nacionalidad¹¹⁵.

Los legisladores autonómicos no deciden sobre para quién, qué o dónde legislan, a salvo las situaciones estrictamente homogéneas, meramente intra-autonómicas. Y creo que coincidiremos en que, aunque estas sean o fuesen mayoritarias en otros tiempos (algo que desconozco), cada vez son porcentualmente menores. Cada vez la heterogeneidad jurídica es mayor.

115 Obvio es señalar que no sólo se aplican en España, sino que pueden llegar a ser aplicables en cualquier parte del mundo, cuando el DIPr extranjero así lo decida.

Es preciso que el legislador estatal dote al sistema de la seguridad jurídica que exigen los supuestos de conflictos internos, porque todo el Derecho civil autonómico (y el estatal) nace afectado por el Derecho interregional. Hoy esa seguridad jurídica no existe.

Es preciso que el legislador estatal dote al sistema de la seguridad jurídica que exigen los supuestos de conflictos internacionales, porque todo el Derecho civil autonómico (y el estatal) nace afectado por el Derecho internacional privado. Hoy esa seguridad jurídica se ve comprometida.

Y todo ello no viene exigido solo por la necesidad de resolver conflictos una vez que surgen. Igualmente importante es la necesidad de que todos los legisladores de Derecho civil sepan de antemano cuál es el ámbito de aplicación de las normas que van a dictar. Que el legislador gallego sepa si sus normas sobre pactos sucesorios van a beneficiar a los gallegos (a quienes tengan la vecindad civil gallega) residentes en Galicia, o a los gallegos residentes en cualquier parte de España, o a los gallegos residentes en cualquier parte del mundo, o a cualquiera (o a ninguno) de los anteriores y a los españoles no gallegos residentes en Galicia, o a los extranjeros residentes en Galicia, o a quienes decidan pactar en Galicia... y así podríamos seguir.

Recordemos la vieja afirmación del Tribunal Constitucional (que repito por tercera vez) cuando dijo que al legislador estatal le corresponde delimitar *“el ámbito de aplicación personal de los varios ordenamientos civiles que coexisten en España”*. Así es. Ello no significa que pueda hacerlo con absoluto desprecio o desconocimiento de aquellos ordenamientos civiles. La libertad de los legisladores autonómicos a la hora de decidir el alcance de su Derecho civil, siempre dentro de los marcos constitucional y estatutario, es una exigencia igualmente constitucional para el legislador estatal. Si los legisladores autonómicos legislan legítimamente en materia de uniones estables de pareja, registradas o no, el legislador estatal debe elaborar normas para resolver los nuevos conflictos de leyes que puedan surgir de esta situación. Si los legisladores autonómicos legislan legítimamente en materia contractual, el legislador estatal debe elaborar normas para resolver los nuevos conflictos de leyes que puedan surgir de esta situación¹¹⁶.

Se trata de exigencias recíprocas, en las que unos deben cumplir con sus funciones (ejercer sus competencias) y abstenerse de usurpar las del otro. Los legisladores autonómicos no pueden decidir cuándo aplican su propio Derecho a las situaciones jurídicamente heterogéneas. Y lo hacen. El legislador estatal no puede dejar de responder a las exigencias que el desarrollo de los derechos civiles

116 Lo mismo cabría decir en relación con otras competencias exclusivas del legislador estatal como puedan ser las que ostenta en materia de “legislación procesal” u “ordenación de los registros públicos”.

autonómicos plantea. Y no responde. Y el Tribunal Constitucional debería tener una doctrina asentada sobre cuáles son los márgenes de actuación de uno y otros legisladores. Y no solo no la tiene, sino que colabora denodadamente en una ceremonia de confusión que solo produce perplejidad en quienes la contemplamos.

Si se quiere construir un sistema plurilegislativo ajustado a la Constitución, coherente y eficaz hay que comenzar por reivindicar lealtad constitucional por parte de todos los operadores. Y en ello, el legislador estatal es, creo, el más responsable de los déficits denunciados. En un momento en el que el diseño del DIPr está, cada vez en mayor medida, en manos de instancias internacionales o en la UE, nuestra singularidad debe hacerse valer. Como antes señalé, para ello hay que entender cuáles son los problemas y cuáles las posibles soluciones. En cuanto al ámbito de los conflictos internos, reiteraré la hasta ahora estéril reivindicación de una ley de Derecho interregional ¡ya!