

características diferenciales de las distintas entidades. Ninguna de estas circunstancias se da en el presente caso. Sin necesidad de recurrir a una interpretación restrictiva, como requiere toda aplicación de una regla excepcional, nada permite entender que determinar el destino de los beneficios restantes, después de haber cubierto los legalmente obligados, y limitar los beneficios repartibles entre los socios al interés legal del dinero sea, como afirma la sentencia, una norma que defina un elemento caracterizador de la singularidad jurídica de las cooperativas en relación con otras entidades de crédito. Las cadenas de excepciones tienen un límite que, lógicamente, es más estricto en ámbitos materiales como el de cooperativas en el que la Comunidad Autónoma tiene competencia exclusiva.

F. C. D.

2. *Sentencia de 6 de mayo de 1993.*—COMPILACION DE LAS ISLAS BALEARES.—Competencia para el desarrollo del Derecho civil foral o especial.—Pleno.—Ponente: Sr. Gimeno Sendra.

*Antecedentes de hecho:* La Compilación del Derecho civil de Baleares era de 19 abril 1961. Tras la promulgación de la Constitución, la Ley 8/1990, de 28 de junio, del Parlamento de las islas Baleares, la reformó para adaptarla a aquélla y a los tiempos actuales; su artículo 25 autorizó al Gobierno de la Comunidad Autónoma para aprobar un Texto Refundido. En virtud de ello dictó el Decreto legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, cuyo artículo único aprobó el Texto Refundido de la Compilación.

El Gobierno de la Nación, a través de la Abogacía del Estado, formula recurso de inconstitucionalidad contra los artículos 2.1 y 52 de la misma. El texto de los mismos se halla en los fundamentos 2 y 4, respectivamente, de esta sentencia.

*Fallo:* El Tribunal Constitucional declara la inconstitucionalidad de un inciso del artículo 2.1.

*Fundamentos jurídicos.* *Primero.*—Se formula este recurso contra dos preceptos (arts. 2, párrafo 1.º, y 52) de la Compilación de Derecho civil de Baleares, aprobado en su día por la Ley 5/1961, adoptada e integrada después, con modificaciones, en el Ordenamiento balear por la Ley 8/1990, del Parlamento de la Comunidad Autónoma y objeto, en fin, de refundición por el Decreto legislativo 79/1990, texto este último frente al que se ha de entender dirigido, como en los antecedentes se ha expuesto, el recurso de inconstitucionalidad.

La controversia, tal como se plantea por las partes, se fundamenta en la norma constitucional (art. 149.1,8), que ordena la distribución de competencias entre el Estado y las Comunidades Autónomas sobre la «legislación civil», y también en lo dispuesto, en desarrollo de tal precepto, por el artículo 10.22 del Estatuto de Autonomía de las islas Baleares (EAB en adelante). Importa recordar, por tanto, que el citado artículo 149.1,8 de la Constitución atribuye al Estado competencia exclusiva sobre la «legislación civil», sin perjuicio, añade el precepto, «de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan». Son de competencia estatal «en todo caso», concluye esta norma, «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 respecto, en este último caso, a las normas de Derecho foral o especial». Sobre la base de lo dispuesto en este artículo 149.1,8, el EAB atribuyó a la Comunidad Autónoma, en su artículo 10.22, «competencia exclusiva» para la «conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles especiales de la Comunidad Autónoma». Estas son, pues, las normas, constitucionales y estatutarias, que se aducen por las partes como medida de la constitucionalidad de las disposiciones legales impugnadas en el presente recurso.

Uno y otro de los preceptos objeto del recurso plantean, desde luego, problemas específicos, pero ello no es obstáculo para que hagamos aquí, respecto de ambos, un sucinto recordatorio de la doctrina constitucional relativa a la articulación de competencias, en orden a la legislación civil, entre el Estado y las Comunidades Autónomas, tal como se recoge muy particularmente en la reciente STC 88/1993. De los pronunciamientos entonces realizados es preciso recordar, por lo que ahora importa, lo siguiente:

a) El artículo 149.1,8 de la Constitución, tras atribuir al Estado competencia exclusiva sobre la «legislación civil», introduce una garantía de la foralidad civil a través de la autonomía política, garantía que no se cifra en la intangibilidad de los Derechos civiles especiales o forales, sino en la previsión de que los Estatutos de las Comunidades Autónomas en cuyo territorio aquéllos regieran a la entrada en vigor de la Constitución puedan atribuir a dichas Comunidades competencia para su «conservación, modificación y desarrollo». Tales son los conceptos, dijimos también entonces (fundamento jurídico 1.º), que dan positivamente la medida y el límite primero de las competencias así atribuibles y ejercitables, de modo que la ulterior reserva al Estado, por el mismo artículo 149.1,8, determinadas regulaciones «en todo caso» sustraídas a la normación autonómica no puede ser vista como norma competencial de primer grado que deslinde aquí los ámbitos respectivos que corresponden al Estado y que pueden asumir ciertas Comunidades Autónomas, pues a aquél la Constitución le atribuye ya la «legislación civil», sin más posible excepción que la «conservación, modificación y desarrollo» autonómico del Derecho civil especial o foral. El sentido de esta segunda reserva competencial en favor del legislador estatal no es otro, pues, que el de delimitar un ámbito dentro del cual nunca podrá estimarse subsistente ni susceptible, por tanto, de conservación, modificación o desarrollo. Derecho civil especial o foral alguno, ello sin perjuicio de lo que en el último inciso del artículo 149.1,8 se dispone en orden a la determinación de las fuentes del Derecho.

b) Nos ocupamos también en la STC 88/1993 del alcance de los conceptos, constitucionales y estatutarios, de «conservación, modificación y desarrollo» de los Derechos civiles especiales o forales. Esta última noción, la de «desarrollo», es, como después se verá, la que aquí más importa y sobre ella declaró el Tribunal (fundamento jurídico 3.º) que la Constitución permite, al emplearla, que los Derechos civiles especiales o forales preexistentes puedan ser objeto de una acción legislativa que haga posible su crecimiento orgánico, reconociendo así la norma fundamental no sólo la historicidad y la actual vigencia, sino también la vitalidad hacia el futuro de tales ordenamientos. Ese crecimiento, con todo, no podrá impulsarse en cualquier dirección ni sobre cualesquiera objetos, pues no cabe aquí olvidar que la posible legislación autonómica en materia civil se ha admitido por la Constitución no en atención a una

valoración general y abstracta de lo que pudieran demandar los intereses respectivos (art. 137 CE) de las Comunidades Autónomas en cuanto tales, sino a fin de garantizar, más bien, determinados Derechos civiles forales o especiales vigentes en ciertos territorios. Es claro, en todo caso, que la noción constitucional de «desarrollo» permite una ordenación legislativa de ámbitos hasta entonces no normados por aquellos Derechos, y así esta competencia no queda rígidamente vinculada al contenido actual de las Compilaciones o de otras normas de los ordenamientos civiles o especiales; cabe, por ello, que las Comunidades Autónomas dotadas de Derecho civil o foral o especial regulen «instituciones conexas» con las ya reguladas en la Compilación, dentro de una actualización o innovación de los contenidos de ésta, según los principios informados peculiares del Derecho foral.

Lo que no significa, claro está, en consonancia con lo anteriormente expuesto, una competencia legislativa civil ilimitada *ratione materiae* dejada a la disponibilidad de las Comunidades Autónomas, que pugnaría con lo dispuesto en el artículo 149.1,8 de la CE, por lo mismo que no podría reconocer su fundamento en la singularidad civil que la Constitución ha querido, por vía competencial, garantizar.

Los criterios generales que así derivan de nuestra jurisprudencia en orden a las competencias relativas a la «legislación civil» son premisa obligada para el enjuiciamiento de las disposiciones objeto de este recurso.

*Segundo.* El primero de los preceptos impugnados es el artículo 2, párrafo primero, de la Compilación de Derecho civil de Baleares. El texto íntegro de dicho artículo es el siguiente:

«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.

La vecindad y los conflictos interinsulares de normas se regularán por el Código Civil y demás disposiciones de aplicación general».

El precepto, según la demanda, habría incurrido en inconstitucionalidad por vulnerarse o invadirse con él la exclusiva competencia del Estado para la adopción de «las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas» (art. 149.1,8.º CE), toda vez que, se arguye, la norma impugnada viene a sustituir la vecindad civil (art. 14.1 CC) por la residencia administrativa como criterio para la aplicación del Código Civil o de los Derechos civiles especiales o forales en las distintas partes del territorio nacional y a ignorar, con ello, que la residencia sólo da lugar a la adquisición de la vecindad civil con arreglo a lo establecido en el artículo 14.5 del propio Código, esto es, por residencia «continuada» durante dos o diez años, siempre y cuando el interesado, en el primer caso, manifieste su voluntad de cambiar de vecindad civil y se haga constar tal declaración en el Registro Civil. Esta inconstitucionalidad, a juicio del Abogado del Estado, no quedaría empañada por lo prevenido en el segundo inciso del párrafo primero del artículo 2, pues al disponer allí la norma que «se exceptúan los casos en que, conforme al Derecho interregional o internacional privado, deban aplicarse otras normas», se está regulando, en rigor, otra materia, la de los conflictos de leyes a que pueda dar lugar la

coexistencia de distintos ordenamientos. Para la demanda, en todo caso, este último inciso, puesto en relación con el texto que le precede, introduciría una grave inseguridad jurídica y conculcaría, por ello, lo dispuesto en el artículo 9.3 de la Constitución.

La defensa de la regla impugnada que han hecho las representaciones de la Comunidad Autónoma se ha articulado en torno a dos argumentos principales. De conformidad con el primero, el párrafo impugnado del artículo 2 no podría ser declarado inconstitucional, pues este precepto admite una interpretación conforme a la Norma fundamental, con arreglo a la cual la aplicación del Derecho civil balear a los residentes «sin necesidad de probar su vecindad civil» expresaría, tan sólo, una presunción de que aquéllos, los residentes, ostentan tal vecindad, lo que estaría lejos de significar una sustitución del criterio general para la aplicación de un ordenamiento u otro previsto en el artículo 14.1 del Código Civil (aunque sí pudiera entrañar, se apunta, la modificación de lo prevenido en el número 6 de dicho artículo 14, de conformidad con el cual «en caso de duda prevalecerá la vecindad civil que corresponda al lugar de nacimiento»). La segunda argumentación sostiene la validez constitucional del precepto en la medida en que el mismo deriva de lo dispuesto en el artículo 7 del EAB, cuyo texto es el siguiente: «Las normas y disposiciones de los poderes públicos de la Comunidad Autónoma de las islas Baleares y su Derecho civil especial tendrán eficacia territorial, sin perjuicio de las excepciones que se puedan establecer en cada materia y de las situaciones que se hayan de regir por el estatuto personal o por otras normas extraterritoriales». Las representaciones del Parlamento y del Gobierno balear consideran que la disposición impugnada trae causa directa del precepto estatutario transcrito, al que ningún reproche de inconstitucionalidad cabría hacer con fundamento en el artículo 149.1.8.º de la Constitución, pues el Estatuto ha sido aprobado mediante Ley Orgánica del Estado.

A partir de los argumentos así expuestos, debemos proceder al enjuiciamiento que se nos pide, no sin antes determinar el alcance o sentido de la regla impugnada y precisar, en relación con ello, cuál sea el precepto constitucional que haya de ser medida de su validez:

a) El inciso del párrafo primero del artículo 2 frente al que se dirige muy en primer lugar esta impugnación prescribe que las normas del Derecho civil de Baleares serán de aplicación a quienes «residan» en el territorio de la Comunidad Autónoma, «sin necesidad de probar su vecindad civil». Si este enunciado legal se pone en relación con el que le sigue en el mismo párrafo primero y con el texto, también, del párrafo segundo del propio artículo 2 cabría identificar el sentido de la norma no en el designio de sustituir, sin más, el criterio de la vecindad civil a efectos de la «sujeción al Derecho civil común o al especial o foral» (art. 14.1 CC), sino en el propósito de introducir, más bien, la presunción de que los residentes en el territorio autonómico ostentan aquella vecindad a la que liga del precepto del Código recién citado la aplicación, en su caso, del Derecho civil propio de Baleares. Que la norma busca introducir una presunción de tal carácter es algo que se indicaba ya en la Exposición de Motivos de la Ley del Parlamento balear 8/1990 (las personas que residan habitualmente en las islas, se dijo allí, «deben quedar liberadas, lógica y legalmente, de probar su vecindad civil balear») y sólo de este modo cabe entender, por lo demás, que el mismo párrafo primero del artículo 2 se remita *in fine* a las normas del «Derecho interregional (...) privado» y que el

párrafo segundo del propio precepto contenga otra remisión al «Código Civil y demás disposiciones de aplicación general en lo relativo, precisamente, a la «vecindad». Cuestión ya distinta es, desde luego, que unas remisiones y otras resulten coherentes, en la economía general del precepto, con la presunción así establecida. Para situar los términos del enjuiciamiento que sigue basta con constatar, sin embargo, que el precepto impugnado afecta al régimen de determinación de la vecindad civil, vecindad que constituye criterio para apreciar la sujeción a cualquiera de los regímenes jurídicos civiles coexistentes en el territorio nacional y punto conexión, así para la identificación de la «ley personal» en los conflictos de leyes que surjan de aquella coexistencia (arts. 14.1 y 16.1,1.º CC).

b) Lo que queda dicho permite ya identificar con precisión cuál sea la norma constitucional que, dentro del artículo 149.1.8.º, ha de resultar medida de validez de la impugnada. Aunque unas partes y otras han argumentado, sobre todo, a partir de la norma que atribuye al Estado, en aquel precepto, competencia exclusiva para la adopción de las «reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas», es lo cierto que el precepto constitucional de referencia ha de ser aquí, por más preciso y ajustado al objeto de la norma impugnada, el que, en el mismo artículo 149.1.8.º, afirma la competencia estatal, también exclusiva, en orden a «las normas para resolver los conflictos de leyes». La disposición impugnada afecta, sin duda, a la vecindad civil y al constituir ésta, según se recordó, punto de conexión para la determinación del estatuto personal, es claro que mediante aquélla se viene a incidir sobre un aspecto nuclear del Derecho interregional, sector éste del Ordenamiento al que la norma constitucional se refiere (junto al Derecho internacional privado) con la expresión «normas para resolver los conflictos de leyes».

Lo que hemos de considerar es, en suma, si el precepto impugnado ha conculcado o no lo dispuesto en la norma constitucional que sienta la exclusiva competencia del Estado en todo lo relativo a las «normas para resolver los conflictos de leyes». Como habrá también ocasión de señalar, esta norma constitucional preserva, muy destacadamente, la seguridad jurídica en el tráfico interregional, de tal modo que la invocación por la demanda de tal principio (art. 9.3 CE) bien puede considerarse ahora como especificación o concreción de la tacha genérica que así se opone a la disposición objeto del recurso.

*Tercero.*—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. 149.1.8.º y STC 72/1983, fundamento jurídico 5.º), 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, 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. 15.1.º de la Constitución republicana— optó, inequívocamente, por un sistema estatal y, por tanto, uniforme del Derecho civil interregional y excluyó, en la misma medida, que pudieran las Comunidades Autónomas establecer regímenes peculiares para la resolución de los conflictos de leyes, ya por la vía de articular puntos de conexión diversos a los

dispuestos en la legislación general, ya, en otras hipótesis, por medio de la redefinición, alteración o manipulación de tales puntos de conexión. Esta es, en definitiva, una materia enteramente sustraída por el artículo 149.1.8.º a la acción normativa de las Comunidades Autónomas y atribuida «en todo caso» a la legislación del Estado.

Resulta obligado, siendo esto así, compartir el reproche que el recurso formula contra el artículo 2 de la Compilación del Derecho civil de Baleares. En efecto, cabe estimar que al prescribir tal norma que ese ordenamiento sea aplicable a quienes residan en el territorio de la Comunidad Autónoma «sin necesidad de probar su vecindad civil» se está adoptando, sin sombra de duda, una regla cuyo objeto es la propia vecindad como punto de conexión para la determinación de la ley personal; cuando esta materia corresponde al legislador estatal, quien en el Derecho interregional ha basado la aplicación de la Ley personal en la noción de vecindad civil (art. 16.1.1.ª CC) y, a este fin, ha establecido un régimen legal específico de su adquisición y pérdida (arts. 14 y 15 del mismo Código). Esto es, se está regulando una materia por entero ajena, como hemos dicho, a las competencias autonómicas y en la que, por lo mismo, las disposiciones de las Comunidades Autónomas no pueden, so pena de incurrir en invalidez, sino reiterar —en su caso y si así lo exigiera la sistemática de la legislación— lo establecido en la normativa dictada por el Estado.

El legislador balear, sin embargo, no lo ha hecho así, pues lo establecido en el segundo inciso del párrafo primero de este artículo 2 viene a otorgar a la «residencia» un valor presuntivo de la vecindad civil. Y al ser evidente las diferencias que existen entre la mera residencia como noción de hecho y la vecindad civil en cuanto noción jurídica, así como entre el régimen de adquisición y pérdidas de una y otra circunstancia personal, la consecuencia que se produce es tanto la alteración o modificación del régimen de la vecindad civil establecido en los artículos 14 y 15 del Código Civil —con olvido, en particular, tanto de la presunción establecida en el artículo 14.6 de este cuerpo legal, extremo señalado por el propio Gobierno balear— como de lo dispuesto en el artículo 16.1.1.ª del Código al determinar cuál es la ley personal aplicable en los conflictos interregionales.

A lo que cabe agregar, además, que también se producen otras consecuencias no menos importantes por haber basado el legislador balear tal presunción en la circunstancia de la mera residencia. En primer lugar, la quiebra de la unidad del sistema estatal del Derecho interregional va acompañada, correlativamente, de una disparidad respecto al ámbito de aplicación en el espacio de los distintos Derechos civiles coexistentes en España, ya que si la común conexión artículo 16.1.1.ª —la vecindad civil— asegura un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles, no ocurre otro tanto en el caso del Derecho civil balear, cuyo ámbito se amplía considerablemente en virtud de la disposición aquí impugnada, al introducir un punto de conexión distinto. Basta observar, en efecto, que el Derecho civil balear sería aplicable como ley personal no sólo a todos los residentes en el territorio de dicha Comunidad Autónoma, sino también (en atención al criterio de la vecindad civil previsto en el art. 16.1.1.ª CC) a los no residentes en la Comunidad que ostente la vecindad civil balear mientras que la aplicación de cualquier otro Ordenamiento civil común o foral, coexistente en España, sólo se produce en virtud de la vecindad civil del interesado. En segundo lugar, y centrándonos en la aplicación del Derecho civil balear como ley personal por la residencia en esa

Comunidad, preciso es admitir que la facilidad para adquirir o perder la mera residencia entraña, por sí misma, la posibilidad de que la legislación balear resulte aplicable sin que el interesado tenga su centro de vida o arraigo suficiente en el territorio de dicha Comunidad. Lo que indudablemente afecta de modo negativo a la estabilidad y permanencia que tradicionalmente se ha considerado que son inherentes a la ley personal, dadas las materias que ésta rige según el artículo 9.1 del Código Civil («la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte»). Siendo de observar, al respecto, que la adquisición de la vecindad civil precisa una residencia «continuada» de dos o diez años, según medie o no expresa declaración por el interesado e inscrita en el Registro Civil, favorable al cambio de vecindad (art. 14.5 CC). Por lo que cabe concluir, en definitiva, que el régimen legal de la vecindad civil establecido en la normativa estatal resulta así alterado por la regla aquí impugnada y, con ello, se violenta la unidad del régimen jurídico relativo al punto de conexión determinante de la ley personal en los conflictos interregionales; unidad de régimen que, como hemos dicho, ha sido inequívocamente establecida por el artículo 149.1.º de la Constitución.

Conclusión de inconstitucionalidad tan clara no puede quedar empañada por la invocación que las representaciones de la Comunidad Autónoma han hecho de lo dispuesto en el artículo 7 del EAB, de conformidad con el cual, y en lo que aquí interesa, el Derecho civil especial de Baleares tendrá «eficacia territorial», sin perjuicio —añade el precepto— «de las excepciones que se puedan establecer en cada materia y de las situaciones que se hayan de regir por el estatuto personal o por otras normas extraterritoriales». Cualquiera que sea la razón de ser de este precepto, es patente que el mismo se limita a enunciar un principio general —la eficacia territorial de todas las normas autonómicas— y a excepcionar del mismo, junto a otras hipótesis, «las situaciones que se hayan de regir por el estatuto personal», de modo que la norma nada dice sobre la definición o el reconocimiento de la vecindad civil, sino que, más bien, remite implícitamente a la legislación estatal reguladora de la misma. No cabe ver *in nuce* en este artículo 7, por lo tanto, una regla como la contenida en el precepto que ahora hemos de estimar inconstitucional, y pretender tal cosa supone tanto como sugerir, en definitiva, una interpretación contra *Constitutionem* en este punto del Estatuto de Autonomía: el artículo 149.1.8.º de la Constitución reclama, como hemos visto, una regulación estatal —y, por lo tanto, uniforme— de los conflictos de leyes en materia civil, y resultaría incompatible con tal exigencia la interpretación que viera en los Estatutos de Autonomía (en el art. 7 del EAB en este caso) una vía para la fragmentación de tal régimen común del Derecho interregional. La regla estatutaria invocada no permite, en todo caso, semejante interpretación.

Se impone, por todo ello, la declaración de inconstitucionalidad del precepto en su inciso «y serán de aplicación a quienes residan en él sin necesidad de probar su vecindad civil» del artículo 2, párrafo primero, de la Compilación del Derecho civil de Baleares. Esta declaración de inconstitucionalidad no ha de afectar al resto del enunciado del precepto ni, por lo tanto, a su último inciso («se exceptúan los casos en que, conforme al Derecho interregional o internacional privado, deban aplicarse otras normas»), frente al que, depurado así el vicio apreciado, no cabe ya reproche alguno de inconstitucionalidad.

*Cuarto.*—El segundo de los preceptos impugnados es el artículo 52 del Texto Refundido de la Compilación, cuyo contenido —según lo dispuesto en el artículo único del Decreto Legislativo 79/1990— es el siguiente:

En los testamentos otorgados ante Notario no será necesaria la presencia de testigos, excepto en los casos siguientes:

- a) Cuando el Notario no conozca al testador.
- b) En caso de que el testador sea ciego o enteramente sordo.
- c) Cuando el testador no sepa o no pueda firmar.
- d) En los supuestos en que el Notario lo considere necesario o lo manifieste el testador.

En todos los supuestos los testigos en número de dos no tendrán la obligación de conocer al testador, excepto en el caso a), y podrán serlo los empleados del Notario.

En todo lo demás se observarán las formalidades previstas en el Código Civil.

La inconstitucionalidad de este precepto se afirma en la demanda sobre la base de dos argumentaciones distintas. Según la primera, la disposición sería inválida porque tendría por objeto una materia —la intervención de testigos en testamentos notariales— acerca de la cual la Compilación balear no contenía especialidad alguna al tiempo de entrar en vigor la Constitución, lo que llevaría —a partir de las premisas de las que parte en este punto el recurso— a calificar de extralimitación competencial el enunciado de este artículo 52. La segunda argumentación se articula a partir de un razonamiento bien distinto: tras constatar la Abogacía del Estado que la regulación del otorgamiento de testamentos ante Notario en el Código Civil difiere de la contenida en la regla impugnada, se afirma la invalidez de ésta por versar sobre una materia —«ordenación de instrumentos públicos»— que corresponde «en todo caso» a la exclusiva competencia del Estado, según el artículo 149.1,8 de la Constitución.

Esta diversidad de argumentos requiere respuestas diferenciadas. Consideraremos en primer lugar, por tanto, si la materia regulada en el artículo 52 de la Compilación puede ser calificada, a efectos competenciales, como «ordenación» de los «instrumentos públicos», pues si así fuera resultaría ya ociosa cualquier indagación sobre el alcance en este caso de la competencia que asumió la Comunidad Autónoma, mediante el artículo 10.22 de su Estatuto, para la «conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles especiales» vigentes en su territorio. Sólo si aquella calificación no fuera procedente se impondría, determinando si el precepto impugnado puede estimarse ejercicio legítimo de la citada competencia estatutaria.

*Quinto.*—El Estado ostenta «en todo caso» competencia exclusiva para la ordenación de los instrumentos públicos (art. 149.1,8 CE), lo que supone, como es obvio, que ninguna disposición autonómica podrá, sin incurrir en inconstitucionalidad, proceder a dicha «ordenación». Lo que sí es ya cuestión de interpretación es cuál sea el alcance positivo de esta competencia estatal, problema hasta ahora no planteado ante este Tribunal y que tampoco tiene que ser ahora resuelto en términos generales y abstractos en el presente proceso, pues para responder a la alegación, en este punto, de la Abogacía del Estado bastará con apreciar si lo regulado por el artículo 52 de la Compilación balear (la intervención de testigos en los testamentos notariales), constituye, desde la perspectiva jurídico-constitucional, parte de aquella «ordenación» de los «instrumentos públicos» que la Constitución reserva en exclusiva al Estado. Una primera consideración —ésta sí de alcance general— se impone antes de emprender tal examen, pues es preciso advertir, desde el principio, que el

intérprete ha de cuidar aquí de salvar la concordancia entre la exclusiva competencia del Estado en este ámbito y la que pueda ostentar determinada Comunidad Autónoma para legislar sobre institutos jurídicos integrados en su Derecho civil propio, o conexos con el mismo, lo que significa, ante todo, de aquella competencia estatal que venga a impedir toda ordenación autonómica sobre actos o negocios jurídicos con el solo argumento de que unos y otros pueden o deben formalizar mediante instrumento público. Semejante inteligencia de la competencia estatal está más que implícita, hay que reconocerlo, en la motivación de este punto del recurso y desde ahora hay que decir que un tal entendimiento de lo que sea «ordenación» de los «instrumentos públicos» no se compadece con las exigencias de una interpretación integrada y armónica de las competencias estatales y autonómicas sobre la legislación civil.

Se dice en el recurso, con cita del artículo 144 del Reglamento Notarial (Decreto de 2 de junio de 1944), que los testamentos notariales «son» instrumentos públicos, afirmación de la que se hace derivar que la regulación de la intervención de testigos en estos testamentos constituye un supuesto de «ordenación» de aquellos instrumentos, enteramente ajena, por consiguiente, a la competencia que sobre su Derecho civil propio obtenía la Comunidad Autónoma de las islas Baleares. El Tribunal, sin embargo, no puede compartir este razonamiento ni aceptar, por lo tanto, que lo regulado en el artículo 52 de la Compilación balear afecte a la invocada competencia del Estado:

a) La regulación sobre la intervención de testigos en los testamentos ante Notario forma parte en nuestro Ordenamiento de la legislación civil testamentaria, no de la legislación notarial, localización sistemática ésta que no puede dejar de tenerse en cuenta a la hora de identificar el ámbito de las categorías jurídicas (ordenación de los «instrumentos públicos» en este caso) empleadas por el artículo 149.1 de la Constitución con fines de articulación competencial. Es de revelante consideración a este respecto lo dispuesto en los artículos 143 y 180 del ya citado Reglamento Notarial. El párrafo segundo del primero de estos preceptos reúne a la «legislación civil» para todo lo relativo a la «forma», «requisitos» o «solemnidades» de los «testamentos y actos de última voluntad» y declara el carácter meramente supletorio en estos ámbitos de la legislación notarial. El artículo 180, de otra parte, dispone, en lo que hasta ahora importa, que «en la autorización de las escrituras públicas no será necesaria la intervención de testigos instrumentales», salvo las excepciones que la propia norma establece; se exceptúan de esta regla —concluye el párrafo primero del art. 180— los testamentos «que se regirán por lo establecido en la legislación civil».

Ni la intervención de testigos se integra, por lo tanto, en el régimen tradicional de autorización de escrituras públicas y otros instrumentos notariales, ni su exigencia con relación a los testamentos proviene de la legislación notarial, sino, con toda claridad, de la normativa civil a la que aquélla expresamente remite.

b) La integración en la legislación civil sobre testamentos —no en la ordenación de los instrumentos públicos— de todo lo relativo a los testigos testamentarios resulta corroborada, por lo demás, a la vista de la consideración doctrinal, prácticamente unánime, sobre el carácter de la intervención de testigos en este acto jurídico. Tal intervención, cuando la Ley la exige, constituye una formalidad o solemnidad propia del testamento, sin que los testigos

instrumentales realicen, en modo alguno, funciones que puedan ser calificadas de «notariales», pues el testamento es autorizado sólo por el funcionario interviniente, único depositario de la fe pública. Han sido y son imperativos propios de la legislación sobre testamentos y no de la notarial —esto es lo que ahora importa descartar— los que han llevado al legislador a requerir la presencia de testigos en los testamentos ante Notario.

c) Es preciso reparar, por último, en que ni siquiera el Código Civil impone hoy ya la exigencia de intervención de testigos instrumentales en los testamentos ante Notario con carácter general. Acogiendo, sin duda, las críticas doctrinales antes aludidas, la Ley 30/1991 —posterior a la adopción del precepto impugnado— vino a modificar, entre otras disposiciones del Código Civil, su artículo 697, con arreglo a cuya vigente redacción la concurrencia al acto de otorgamiento de dos testigos idóneos sólo es preceptiva en tres supuestos concretos: cuando el testador declare que no sabe o no puede firmar el testamento; cuando el testador, aunque pueda firmarlo, sea ciego o declare que no sabe o no puede leer por sí el testamento, y, en fin, cuando el testador o el Notario lo soliciten. Se confirma así la orientación de nuestra legislación, que considera la presencia testifical en el acto de testar ante Notario como un requisito de ciertos testamentos, no como una condición o formalidad inherente a la incorporación del testamento mismo a un instrumento público.

Basta con lo que queda dicho para descartar la calificación competencial que el Abogado del Estado da a la regulación de la intervención de testigos en los testamentos notariales. Ni en nuestra tradición jurídica ni en nuestro Ordenamiento actual ha formado parte dicha regulación de la legislación notarial ni, por tanto, de la ordenación de los instrumentos públicos, ello sin perjuicio de que no todos y cada uno de los contenidos de tal regulación notarial, en su actual contenido, deban estimarse comprendidos en la norma competencial aquí considerada. Con independencia de esta última salvedad, es preciso concluir, por lo tanto, en que una norma como la contenida en el artículo 52 de la Compilación balear no pueda tacharse de ilegítima con la mera invocación de la competencia estatal para la ordenación de los instrumentos públicos. El precepto impugnado no ordena dicha materia, sino una solemnidad o formalidad del acto jurídico que es testamento.

*Sexto.*—Ahora hemos de juzgar tan sólo la constitucionalidad de la especialidad contenida en el artículo 52 de la Compilación balear. Visto que esta Compilación no contaba, antes de la introducción de la norma impugnada, con regla alguna relativa a la intervención de testigos en los testamentos notariales, la cuestión se ciñe a determinar si el nuevo texto del artículo 52 puede ser considerado o no como «desarrollo», en el sentido constitucional y estatutario, de los Derechos civiles especiales de la Comunidad Autónoma (art. 10.22 EAB). El criterio para la resolución de la impugnación formulada es el que queda dicho, no el de la mayor o menor similitud o divergencia entre el precepto impugnado y la regulación contenida sobre la misma materia en el Código Civil.

Es correcta, como hemos dicho, la afirmación de la Abogacía del Estado según la cual la Compilación balear no contenía, en el momento de entrar en vigor la Constitución, especialidad alguna en materia de intervención de testigos en los testamentos notariales. No es aceptable, sin embargo, la conclusión jurídica que se hace derivar de tal constatación, pues según quede expuesto en el fundamento primero de esta sentencia, las competencias autonómicas para «desarrollar», en lo que aquí interesa, el propio Derecho civil pueden dar

lugar a la actualización y crecimiento orgánico de éste y, en concreto, a la regulación de materias que, aun ausentes del texto originario de la Compilación, guarden una relación de conexión suficiente con institutos ya disciplinados en aquella o en otras normas integrantes del propio Ordenamiento civil.

Así ocurre, sin duda alguna, en el presente caso. La regulación de las sucesiones —y, dentro de ella, de la sucesión testada— forma parte principalísima del Derecho civil propio de las islas Baleares y así se reflejó en el texto inicial de la Compilación (Ley 5/1961), que recogió las normas aplicables en la materia en Mallorca (libro primero, título II y, en especial, capítulo III), en Menorca (libro segundo, art. 65) y en Ibiza y Formentera (título II, y en especial capítulo III). Ninguna de estas regulaciones contempló, cierto es, especialidad alguna en lo que se refiere a la intervención testifical en los testamentos notariales, pero no cabe negar que la norma que sobre esta materia contiene el actual artículo 52 de la Compilación guarda una evidente conexión orgánica con aquellas regulaciones originarias y basta con reconocerlo así para concluir en que, al adoptar tal precepto, los órganos de la Comunidad Autónoma no han venido a ordenar un ámbito enteramente ajeno al hasta entonces regulado por el Derecho civil propio de las islas ni han incurrido por ello en un desbordamiento competencial que permitiera calificar de inconstitucional a esta norma legal. La competencia autonómica para el «desarrollo» del Derecho civil, especial o foral, ampara, como al inicio de esta sentencia quedó dicho, regulaciones de este género que, partiendo de institutos ya integrados en el propio Ordenamiento civil, disciplinen aspectos en conexión con ellos aunque ausentes hasta entonces del texto de la Compilación. Se impone rechazar, por tanto, la impugnación formulada contra el artículo 52 del Texto Refundido de la Compilación.

3. *Sentencia de 8 de julio de 1993.*—VECINDAD CIVIL.—Constitucionalidad del artículo 14, párrafo 3.º, y artículo 16, párrafo 3.º, del Código Civil, reformados por la Ley de 15 de octubre de 1990.—Pleno.—Ponente: Sr. López Guerra.

*Antecedentes de hecho:* La Diputación General de Aragón interpuso recurso de inconstitucionalidad contra el inciso final del párrafo primero del apartado 3 del artículo 14 del Código Civil y contra el inciso final del párrafo primero del apartado 3 del artículo 16 del mismo cuerpo legal, según la redacción dada a ambos preceptos por el artículo 2 de la Ley 11/1990, de 15 de octubre, sobre reforma del Código Civil en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo. Lo expuesto en la demanda puede resumirse como sigue:

a) Comienza la representación actora por argumentar sobre su propia legitimación para interponer este recurso, citando al efecto el principio *pro actione*, así como la jurisprudencia constitucional que estima aplicable. Observa a este respecto que no se discute la competencia de las Cortes Generales para abordar la regulación legal impugnada, sino el significado y alcance concreto de una parte de dicha regulación en cuanto afecta negativamente al Derecho civil de Aragón, para cuya conservación, modificación y desarrollo tiene competencia exclusiva la Comunidad Autónoma (art. 35.1.4 de su Estatuto de Autonomía).

b) Se examina a continuación la articulación de competencias en orden al