

Francisca Ramón Fernández

DOCTORA EN DERECHO. PROFESORA CONTRATADA DOCTORA DEPARTAMENTO DE URBANISMO. ÁREA DERECHO CIVIL. UNIVERSIDAD POLITÉCNICA DE VALENCIA

EL DERECHO CIVIL VALENCIANO ANTE LA CONSTITUCIÓN, EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA Y LA COSTUMBRE

RESUMEN

En el presente trabajo se ha pretendido realizar un examen, lo más accesible posible para el lector, acerca de dos aspectos fundamentales: la recuperación del Derecho civil valenciano en la Reforma del Estatuto de Autonomía y un estudio complementario sobre la influencia que tiene la costumbre en el Derecho civil valenciano.

Tal es así que iniciamos el estudio con la postura del Tribunal Constitucional respecto al ámbito competencial, haciendo especial referencia al momento histórico que hemos vivido con la reforma del Estatuto de Autonomía, lo que ha significado un hito histórico ya que se propicia la recuperación del Derecho histórico.

Junto a ello, iremos desgranando el elemento consuetudinario en las instituciones valencianas que perviven en la actualidad como es el caso del derecho de pesca o “redolí”, los arrendamientos históricos valencianos, entre otras. En cada una de ellas se ha realizado una especial referencia a la postura que ha adoptado tanto la doctrina como la jurisprudencia, aunque, por motivos de extensión se hace referencia a los más recientes pronunciamientos jurisprudenciales, ya que, como tendremos ocasión de comprobar, el Derecho civil valenciano está más vivo que nunca, lejos de considerarse como una reliquia del pasado.

RESUM

En aquest treball s'ha pretès fer un examen, el més accessible possible per al lector, sobre dos aspectes fonamentals: la recuperació del dret civil valencià en la reforma

de l'Estatut d'autonomia i un estudi complementari sobre la influència que té el costum en el dret civil valencià.

Per tot això, iniciem l'estudi amb la postura del Tribunal Constitucional respecte de l'àmbit competencial, i fem especial referència al moment històric que hem viscut amb la reforma de l'Estatut d'autonomia, la qual cosa ha significat un fita històrica, ja que es propicia la recuperació del dret històric.

Junt amb això, anirem desgranant l'element consuetudinari en les institucions valencianes que perviuen en l'actualitat como és el cas del dret de pesca o redolí, els arrendaments històrics valencians, entre altres. En cada una d'aquestes s'ha fet una especial referència a la postura que ha adoptat tant la doctrina com la jurisprudència, encara que, per motius d'extensió es fa referència als més recents pronunciaments jurisprudencials, ja que, com tindrem ocasió de comprovar, el dret civil valencià està més viu que mai, lluny de considerar-se com una relíquia del passat.

ABSTRACT

Within this work I have tried to carry out a detailed search, as easily comprehensible as possible for readers, on two main aspects: the recovery of the Valencian Civil Law in the Reform of the Statute of Autonomy and a complementary survey on the influence that the custom has upon the Valencian Civil Law.

So then we start our survey examining the position of the Constitutional Court regarding the competence field, with a very special reference to the historical moment that we have experienced with the Reform of the Statute of Autonomy. This Reform has been a real milestone since it favours the recovery of the Historical Law.

Beside this, we will examine the consuetudinary element within the Valencian institutions which remains nowadays, like the right to fish or the so called "redolí", the historical valencian renting among others. In each one we have made a special reference to the stance adopted at both levels, by the doctrine and by the jurisprudence, although we will just refer to the recent jurisprudencial statements from which we will have the opportunity to verify that the Valencian Civil Law is more alive than ever far from being considered an old and past relics.

SUMARIO

- I. EL DERECHO CIVIL VALENCIANO ANTE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA
 - A) LA POSTURA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RESPECTO DE LAS COMPETENCIAS LEGISLATIVAS
- II. EL DERECHO CIVIL VALENCIANO ANTE EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA
 - A) LA REFORMA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA
- III. LA COSTUMBRE EN EL DERECHO CIVIL VALENCIANO: INFLUENCIA Y EFECTOS
 - A) LA COSTUMBRE Y LOS ARRENDAMIENTOS HISTÓRICOS VALENCIANOS
 - B) LA COSTUMBRE Y EL DERECHO DE PESCA EN LA ALBUFERA
 - C) LA COSTUMBRE Y LOS CONTRATOS DE CÍTRICOS
 - D) LA COSTUMBRE Y LA CAZA
 - E) LA COSTUMBRE Y LAS SERVIDUMBRES
 - F) LA COSTUMBRE Y LA GANADERÍA
- IV. BIBLIOGRAFÍA

I EL DERECHO CIVIL VALENCIANO ANTE LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

A) LA POSTURA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL RESPECTO DE LAS COMPETENCIAS LEGISLATIVAS

Como ha tenido oportunidad de indicar de forma reiterada la doctrina especializada, las vías para que se pueda manifestar el Derecho valenciano las podemos encontrar en el art. 49.2 (anterior art. 31.2) del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, al indicar que la Generalitat Valenciana tiene competencia exclusiva sobre la conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral valenciano. Ello significa la utilización de títulos competenciales distintos al de conservación, modificación y desarrollo de dicho Derecho para la regulación de forma indirecta de materias que van a incidir en el ámbito privado, y la costumbre valenciana como Derecho propio para poder legislar.¹

¹ Sigo expresamente la exposición de VERDERA SERVER, R.: «Incidencia de la costumbre en el Derecho civil valenciano», *Curso de Derecho civil valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 2000, pág. 305.

Nos proponemos incidir en la fuente de segundo grado o de carácter supletorio, la costumbre, porque se trata de manifestar cómo en determinadas relaciones jurídicas se va a tener en cuenta.

No deja de ser curioso que en nuestra sociedad que tiende a legislar todas las relaciones jurídicas que se plantean entre los sujetos, la costumbre todavía tenga un hueco, teniendo en cuenta que se aplica en defecto de ley, y debiendo reunir los requisitos de no ser contraria a la moral o al orden público, y la necesidad de ser probada ante un Tribunal. Las dificultades de prueba, en el ámbito consuetudinario, será uno de los escollos a salvar en numerosas ocasiones para que pueda ser aplicada como fuente.

Resulta obligado en este momento, pese a que no es nuestra intención realizar un examen exhaustivo, hacer referencia a la postura del Tribunal Constitucional respecto al Derecho consuetudinario y su «inclusión» dentro de la expresión tan «polémica», en términos jurídicos y que ha constituido un verdadero «caballo de batalla» para la doctrina, del art. 149.1.8ª CE cuando establece que el Estado tiene competencia exclusiva sobre 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. 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».

Este precepto plantea el problema de determinar cuáles son las Comunidades Autónomas que tienen competencia en materia civil y la correcta interpretación de la expresión «allí donde existan».

La doctrina no se ha mostrado unánime a la hora de interpretar dicha expresión, ya que se encuentra dividida y a la que hay que añadir la postura del Tribunal Constitucional a la que haremos especial referencia.

Un primer sector doctrinal ha mantenido que, de acuerdo con la expresión indicada, tendrán competencia para la conservación, modificación y desarrollo de los derechos civiles forales o especiales sólo se podía predicar de aquellas Comunidades Autónomas que tenían un Derecho civil propio vigente cuando se promulga la Carta Magna. Por ende, las Comunidades Autónomas que no tuvieran en su territorio un Derecho civil propio vigente, bien porque lo hayan perdido o porque carecieran de él, en el momento de la promulgación de la Ley de Leyes, no tendrían dicha competencia. Ello significa limitar la competencia a las Comunidades con Compilación foral, que estuviera vigente en el momento de promulgarse la Constitución, y que pudieran tener la competencia legislativa, negándosela a otras Comunidades (como la valenciana), ya que no cumplían ese requisito: Derecho civil propio vigente entendido como Compilación de Derecho foral. Se niega, por tanto, toda admisión a un Derecho consuetudinario anterior a la Constitución².

Esta postura doctrinal no ha sido respaldada por los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. En este sentido destaca la STC 121/1992, de 28 de septiembre (Pleno) relativa al recurso de inconstitucionalidad núm. 361/1987, promovido por el Gobierno en relación con los arts. 2, párrafo segundo; último inciso del art. 3.2; art. 9 y Disposición Transitoria de la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de las Cortes Valencianas, de regulación de los Arrendamientos Históricos Valencianos, siendo Ponente: don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo-Ferrer (BOE de 29 de octubre 1992; rectificada en el BOE núm. 288 de 1 de diciembre, suplemento; *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* 1992, II, mayo-septiembre, 1992, págs. 683 y sigs.), y en la que se declara inconstitucionales el art. 2, párrafo segundo, y el inciso final «la resolución recaída podrá también ser objeto de impugnación en vía administrativa» del art. 3.2, rechazándose el recurso en todo lo demás.

El Tribunal Constitucional ante tales argumentos consideró, en sus fundamentos jurídicos, respecto a la expresión «derechos civiles, forales o especiales» lo siguiente: «1. Aunque en el presente recurso se impugnan sólo determinados preceptos de la Ley valenciana 6/1986 (art. 2. párrafo segundo, art. 3.2, último inciso, art. 9 y

² Mantienen esta postura, entre otros juristas, BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: «La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el art. 149.1.8ª de la Constitución», AA.VV., *Derechos civiles de España*, vol. I, directores R. Bercovitz y J. Martínez-Simancas, Madrid-Elcano 2000, págs. 95 y sigs.; ELIZALDE Y DE AYMERICH, P. DE: «El derecho civil en los Estatutos de Autonomía», A.D.C., 1984, págs. 389 y sigs.

Disposición transitoria), en el recurso se realizan previamente unas consideraciones de alcance general sobre el sentido y límites de la competencia que se ha querido ejercer por la Generalidad de Valencia al adoptar esta Ley, consideraciones que tratan de cuestionar la validez de las disposiciones impugnadas. A su vez, en la contestación a la demanda, la representación de la Comunidad Autónoma dedica buena parte de sus alegaciones a defender dicha competencia, manteniendo una posición sustancialmente diferente de la representación del Estado sobre el alcance e interpretación de los artículos 149.1.8 CE, y art. 31.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (EACV). Por ello, el alcance de la competencia autonómica para regular la materia de los arrendamientos históricos valencianos, a la luz de los citados preceptos, constituye una cuestión previa que ha de ser objeto de análisis preliminar, pues sólo tras su fijación y aclaración será posible dar respuesta, en la medida precisa, a las concretas impugnaciones deducidas.

El art. 149.1.8 CE atribuye a las instituciones generales del Estado competencia exclusiva sobre la “legislación civil”, sin perjuicio —añade el precepto, en lo que ahora importa— “de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los Derechos civiles forales o especiales, allí donde existan”. El amplio enunciado de esta última salvedad (“Derechos civiles forales o especiales”) permite entender que su remisión alcanza no sólo a aquellos Derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución, por más que fueran aquellos Derechos ya legislados, sin duda, los que se situaron como referencia principal para el constituyente a la hora de articular, en este punto, las competencias del Estado y las que pudieran ser asumidas por las Comunidades Autónomas en los Estatutos respectivos. Este entendimiento amplio del precepto constitucional es el que quedó plasmado, por lo demás, en el art. 31.2 del EACV, pues la competencia exclusiva que allí se atribuye a la Generalidad en orden a la “conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil valenciano”, no puede estimarse referida sino al Derecho consuetudinario que, tras la abolición de los Fueros y hasta nuestros días, subsistiera en el territorio de la Comunidad Autónoma, siendo notoria la inexistencia de toda regla escrita que, antes de la Ley hoy impugnada, ordenara en dicho ámbito cualquier instituto civil de modo especial respecto al Derecho común.

Sin perjuicio de las observaciones y matizaciones que después se harán, no es, pues, dudoso que la Generalidad Valenciana ostenta competencia exclusiva para legislar sobre instituciones que hayan tenido una configuración consuetudinaria específica en su ámbito territorial, competencia que trae causa, como queda dicho, de lo prevenido en el citado art. 149.1.8 de la Constitución y que se configura en el art. 31.2 del EACV, precepto, este último, cuya virtualidad competencia ha de ser entendida, por lo demás, a la luz de lo dispuesto en la Ley Orgánica 12/1982, de transferencias a la Comunidad Valenciana de competencias de titularidad estatal.

2. El Abogado del Estado no niega una competencia legislativa autonómica para regular los usos preexistentes pero entiende que el ejercicio de la misma ha de respetar la jerarquía de fuentes, de modo que la competencia sobre Derecho consuetudinario, y la posibilidad de reducción de la costumbre a Derecho escrito no podría suponer que esa costumbre codificada asumiera una posición jerárquica diferente, como fuente de carácter subsidiario, a la que tenía en su forma de expresión primitiva.

Sin embargo, este argumento supone imponer al legislador autonómico una restricción que no figura ni es congruente con lo dispuesto en los arts. 149.1.8 CE y 31.2 EACV, que al conceder una competencia legislativa propia, otorga a la legislación civil autonómica consiguiente aplicación preferente frente a la legislación del Estado como se deduce del art. 149.3 CE y se refleja en el art. 13.2 del Código Civil. Por ello el ejercicio de la competencia legislativa autonómica, atribuida por la Constitución y el Estatuto, supone una alteración sustancial en la posición de la norma en la jerarquía de fuentes, ya que la regla que, como costumbre, venía rigiendo sólo en defecto de Ley aplicable, esto es como fuente de carácter secundario e inoponible a los dictados del Derecho común (art. 1.3 Código Civil), al ser incorporada a la Ley autonómica se torna en Ley especial de aplicación preferente a la legislación civil del Estado que deviene así, y en ese momento, Derecho supletorio (art. 13.2 CC), aplicación preferente reconocida, en general, por el Derecho del Estado (Disposición adicional primera tanto de la Ley 83/1980, de Arrendamientos Rústicos, como de la Ley 1/1992, de Arrendamientos Rústicos Históricos). Mediante el ejercicio de la competencia legislativa autonómica el anterior Derecho consuetudinario especial valenciano cambia pues de naturaleza, adquiriendo sus normas la condición de Derecho legislado de aplicación preferente, en su ámbito propio, respecto del Derecho civil común (art. 149.3 de

la Constitución y arts. 13 a 16 del Código Civil), y esa es precisamente la finalidad de la Ley impugnada: dar rango de Ley especial a reglas que hasta su adopción no habrían tenido existencia sino como costumbres de mera aplicación supletoria.

El Abogado del Estado sostiene, además, que la Ley valenciana no refleja una realidad consuetudinaria efectivamente existente, condición constitucional imprescindible para la competencia autonómica, sino que crea una normativa distinta de la estatal sin conexión previa con usos vigentes.

Arguye de contrario la representación de la Comunidad Autónoma que nos hallamos ante usos jurídicos realmente existentes aportando a tal efecto, abundante documentación sobre la historia y la realidad de estos arrendamientos. Ambas partes vienen así a aceptar que la existencia de un especial régimen consuetudinario para determinados arrendamientos rústicos en el actual territorio de la Comunidad Autónoma Valenciana se constituye en auténtico presupuesto *ex art. 149.1.8* para el válido ejercicio de la competencia conferida por el art. 31.2 del Estatuto de Autonomía y que dicha competencia sólo podrá ejercerse en la medida en que tal régimen consuetudinario sea efectivamente reconocible sobre el objeto ordenado, hasta la adopción de la Ley hoy impugnada, por la costumbre.

La Ley autonómica impugnada declara su propósito de formalizar y fijar unas determinadas reglas consuetudinarias que, hasta hoy, se habrían venido aplicando sólo a unos ciertos contratos (los llamados “arrendamientos históricos”) que, al menos en parte, se habrían regido por una costumbre que sería especial no sólo por su peculiaridad sustantiva respecto al Derecho común sino también por su alcance limitado y definido en el tiempo. Esta costumbre especial es, como inequívocamente expresa el art. 1 de la Ley impugnada, a la que se ha querido dar forma de Ley, configurando dentro del Derecho arrendaticio rústico un *ius singulare*, en el doble sentido de ser, en primer lugar, un régimen diferenciado del civil común y, en segundo lugar, en el territorio autonómico, una ordenación específica para ciertos contratos de arrendamiento, singularizados por haber venido siendo sometidas previamente a una costumbre cuyas reglas recoge la Ley.

Esto contrastado, son dos las consideraciones de orden general que se imponen:

a) No es, en primer lugar, dudoso que el arrendamiento histórico, como figura consuetudinaria, ha existido y existe en el territorio valenciano, cualquiera que sea su importancia relativa en el conjunto de contratos de arriendo. Ello resulta de la amplia documentación aportada por la Comunidad Autónoma, sin que el Estado haya aportado, para desvirtuarla, otros documentos o materiales de diferente signo. Teniendo esto en cuenta, no cabe discutir la competencia de la Comunidad Autónoma para conservar ese Derecho consuetudinario propio, labor de conservación que es la expresamente afirmada por la Ley impugnada y la citada —junto a la de “modificación” y “desarrollo”— en el art. 31.2 del EACV.

b) La Ley, de otra parte, se aplicará a determinados contratos “históricos”, en función no sólo del momento en que se pactaron, sino de las reglas a las que se vieron sometidos. Así, el presupuesto y la condición de aplicabilidad de estas normas legales residen en la costumbre que recogen, régimen consuetudinario que no sólo delimita el objeto, sino el mismo contenido dispositivo del régimen legal. Se quiere decir con ello que los límites constitucionales y estatutarios que condicionan la validez de la Ley son los mismos que ésta establece para su aplicabilidad puesto que la misma se incardina y se restringe al objeto mismo ordenado consuetudinariamente. Ello permite rechazar las reticencias formuladas por el Abogado del Estado sobre si la Ley autonómica es una real plasmación de normas consuetudinarias efectivamente aplicadas hasta su adopción, toda vez que el presupuesto de validez constitucional de la Ley, en cuanto al ejercicio de competencias autonómicas, coincide exactamente con sus condiciones de aplicabilidad en cada caso; esta es una cuestión que ha de ser resuelta en última instancia por los órganos jurisdiccionales competentes para ello, en los correspondientes procesos que puedan suscitarse. (...)

3. (...) El art. 9 de la Ley 6/1986 establece en sus dos apartados sendas previsiones “en garantía de la continuidad de la explotación agraria” y relativas, respectivamente, a la sucesión *mortis causa* y a la cesión *inter vivos* del derecho al cultivo, previsiones, una y otra, que han sido calificadas de inconstitucionales en el recurso por contrariar las previsiones al efecto establecidas en la Ley estatal 83/1980, de Arrendamientos Rústicos, y conculcar, a su través, la exclusiva competencia del Estado sobre la legislación civil (art. 149.1.8 de la Constitución). Además, al apartado primero de este art. 9 se le reprocha haber incurrido en contradicción con lo pre-

venido en el art. 10 de la propia Ley conculcándose así —se dice— lo dispuesto en el art. 9.3 de la Constitución (hay que suponer que en lo relativo al principio, allí enunciado, de “seguridad jurídica”). Nada hemos de decir, por lo pronto, en cuanto a este último alegato, pues las posibles inconsistencias, y aun antinomias, entre dos o más preceptos de un texto legal no son, en sí, constitutivas de inconstitucionalidad ni deben ser resueltas por este Tribunal, sino por la jurisdicción ordinaria, a la que corresponde, en efecto, armonizar, cohesionar o integrar las previsiones normativas a lo largo del proceso de aplicación del Derecho.

La mera discrepancia —que la representación de la Generalidad no acepta enteramente— entre lo establecido en el art. 9 de la Ley 6/1986 y lo dispuesto en la legislación estatal de arrendamientos rústicos no depararía, desde luego, resultado alguno de inconstitucionalidad para aquel precepto, pues la competencia autonómica *ex* art. 31.2 del EACV permite, como hemos visto, que exista, con los límites asimismo reseñados, una normativa civil propia y hace posible, por lo mismo divergencias entre tal posible disciplina legal y la dictada por las Cortes Generales, resultado este previsto incluso, como no podía ser de otro modo, por las leyes del Estado en la materia (Disposición adicional primera tanto de la Ley 83/1980 como de la Ley 1/1992, ya citadas).

La competencia de la Generalidad Valenciana para regular los arrendamientos históricos valencianos, siguiendo la costumbre prefijada por los usos jurídicos desarrollados a través de los tiempos, le permite regular la sucesión en relación con esos arrendamientos de forma diferente a la legislación del Estado y de acuerdo a aquella costumbre que según la Generalidad Valenciana, el precepto se limita a fijar coincida o no, por tanto, con la legislación común en la materia.

También en este motivo del recurso late la reticencia o negativa del Gobierno de la Nación a reconocer una real plasmación de normas consuetudinarias efectivamente aplicadas hasta su adopción, pero tampoco este reparo nos debe llevar a realizar un contraste entre la regla legal impugnada y las normas consuetudinarias para examinar la correspondencia entre una y otras y con ello la validez competencial de la primera. También aquí ha de afirmarse que el presupuesto de validez del precepto coincide con sus condiciones de aplicabilidad en cada caso, pues este peculiar régimen

sucesorio preexistente sirve también para calificar como histórico al concreto arrendamiento en cuestión.

No cabe cuestionar, pues, la validez constitucional, por razones competenciales, de este art. 9, puesto que sólo resultará aplicable en la medida en que lo en él dispuesto haya venido a reiterar las normas consuetudinarias por las que se ordenaran determinados arrendamientos rústicos en el territorio de la Comunidad Autónoma, lo que en cada caso habrá de constatarse y probarse en su enclave jurisdiccional propio. Ha de rechazarse, por tanto, la impugnación de dicho precepto».

Sostiene, por tanto, el Tribunal Constitucional que dentro de los Derecho civiles forales o especiales a que hace referencia el art. 149.1.8ª de la Carta Magna debe incluirse el Derecho consuetudinario anterior a la promulgación de la Constitución en la importantísima frase de la sentencia a que hemos hecho referencia: «el amplio enunciado de esta última salvedad (“Derechos civiles forales o especiales”) permite entender que su remisión alcanza no sólo a aquellos Derechos civiles especiales que habían sido objeto de compilación al tiempo de la entrada en vigor de la Constitución, sino también a normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistentes a la Constitución, por más que fueran aquellos Derechos ya legislados, sin duda, los que se situaron como referencia principal para el constituyente a la hora de articular, en este punto, las competencias del Estado y las que pudieran ser asumidas por las Comunidades Autónomas en los Estatutos respectivos». Nos abre la puerta al Derecho consuetudinario anterior a la Constitución con las precisiones que haremos en otro punto de nuestra exposición. A ello se añade la consideración de que cuando se ejerce la competencia legislativa autonómica el preexistente Derecho consuetudinario se transforma, adquiriendo el carácter de Derecho legislado de aplicación preferente (lo que aconteció con los propios arrendamientos históricos valencianos).

Ello significa que el objeto de la futura regulación legislativa que se realizara serían las costumbres civiles de ámbito regional o local que existían al tiempo de publicarse la Constitución. Esa competencia legislativa abarca no sólo la conservación y modificación de las indicadas costumbres, sino también el desarrollo de las mismas, considerando la doctrina que se extiende «la regulación civil hacia ámbitos no con-

templados por esas costumbres pero conexos con ellas».³ Esta regulación significará una modificación en la jerarquía normativa, ya que, como señala el propio Tribunal Constitucional, «mediante el ejercicio de la competencia legislativa autonómica el anterior Derecho consuetudinario especial valenciano cambia pues de naturaleza, adquiriendo sus normas la condición de Derecho legislado de aplicación preferente, en su ámbito propio, respecto del Derecho civil común (art. 149.3 de la Constitución y arts. 13 a 16 del Código Civil)».

Esta interpretación del Tribunal Constitucional al considerar que los derechos civiles, forales o especiales no debe identificarse exclusivamente con los textos compilados, sino también incluir el derecho consuetudinario, justificándose la previsión normativa del art. 31.2 del EACV por la existencia de dichas costumbres,⁴ se mantuvo en la STC 182/1992, de 16 de noviembre (Pleno) relativa al recurso de inconstitucionalidad núm. 347/1987, interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra la Ley 2/1986, de 10 de diciembre, del Parlamento de Galicia, de prórroga en el régimen de arrendamientos rústicos para Galicia, siendo Ponente: don Miguel Rodríguez-Piñero y Bravo Ferrer (BOE de 18 diciembre 1992), y en la que se desestimó el recurso de inconstitucionalidad.

Vemos cómo en esta sentencia, de igual forma que sucede con la de 28 de septiembre de 1992 —a la que cita expresamente—, nuestro Alto Tribunal confirma la atribución de competencias legislativas a las Comunidades Autónomas que, pese a que no disponen de un Derecho foral compilado, sí que tienen normas civiles de ámbito regional o local consuetudinario preexistente a la entrada en vigor de la Constitución.

No obstante, un sector de la doctrina sostuvo que era dudosa la existencia de un derecho consuetudinario gallego al margen de la Compilación, siendo más adecuado haber reconducido la competencia de la Comunidad gallega al desarrollo de su derecho civil foral.⁵

3 CLIMENT DURÁN, C.: «El contenido del Derecho civil especial valenciano», R.G.D., núm. 618, marzo 1996, pág. 1611.

4 Así, MONTERDE FERRER, F.: «Introducción general sobre el Derecho civil valenciano», *Jornadas de Ilustres Juristas Valencianos, Valencia, 12, 18 y 25 de noviembre de 1997, 2 y 16 de diciembre de 1997, Seminario sobre Derecho civil valenciano, Valencia, 16 de octubre de 1997*, Valencia, 1998, pág. 117.

5 Postura mantenida por R. Bercovitz citado por VERDERA SERVER, R.: «Incidencia de la costumbre en el Derecho civil valenciano», cit., pág. 310.

No podemos dejar de mencionar la también interesante STC 88/1993, de 12 de marzo (Pleno), referente al recurso de inconstitucionalidad núm. 1392/1988, que interpuso el Gobierno de la Nación contra la Ley 3/1988, de 25 de abril, de las Cortes de Aragón, sobre equiparación de los hijos adoptivos, siendo Ponente: don Álvaro Rodríguez Bereijo (BOE de 15 de abril de 1993; *Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional* 1993, I, enero-abril 1993, págs. 987 y sigs.) y por el que se desestima el indicado recurso.

Dejando sentado la postura del Tribunal Constitucional de admitir la competencia legislativa de las Comunidades Autónomas dependiendo de la existencia de derecho civil foral o especial, incluyéndose dentro de los mismos el Derecho consuetudinario anterior a la Constitución (normas civiles de ámbito regional o local y de formación consuetudinaria preexistente a la Constitución, en palabras del propio Tribunal), nos lleva a plantearnos cuáles van a ser las costumbres que se considerarán como derecho foral o especial.

Es evidente que el propio Tribunal Constitucional nos va cerrando puertas, dejándonos siquiera un resquicio para poder tener Derecho civil consuetudinario.⁶ La doctrina mayoritaria que ha estudiado dicha cuestión, y a la que vamos a seguir expresamente, ha mantenido que serán las costumbres vigentes en la Comunidad Autónoma cuando entró en vigor la Constitución Española. El inicio ya fue la regulación de los propios arrendamientos históricos valencianos, pero, como ha manifestado la doctrina, no parece haber obstáculo para proseguir en esa dirección legislativa siempre que se respeten las directrices jurisprudenciales que hemos señalado, es decir, las costumbres vigentes en la Comunidad Valenciana y que «se les dé carta de naturaleza normativa mediante la promulgación de una disposición reguladora».⁷ Estas costumbres son, por regla general, más antiguas que el propio Código civil y que se mantuvieron por constituir derecho civil especial, ya que la derogación del art. 1976 del Código civil sólo afectó a los cuerpos legales, usos y costumbres que constituían el derecho civil común.⁸

6 DOMÍNGUEZ CALATAYUD, V.: *Posibilidades constitucionales de una plena recuperación de nuestro Derecho foral civil*, Valencia, 2004, pág. 60.

7 CLIMENT DURÁN, C.: «El contenido del Derecho civil especial valenciano», cit., pág. 1611, quien cita la oportuna postura de MONTÉS PENADÉS, V. L.: *La competencia de la Generalitat Valenciana para conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Valenciano*, Valencia, 1993, pág. 8.

8 CLEMENTE MEORO, M. E.: «Las competencias de la Comunidad Autónoma Valenciana en materia de Derecho civil», R.G.D., núm. 596, mayo 1994, pág. 4935, nota 22.

La conclusión de todo lo expuesto es la factibilidad de poder conservar y desarrollar el Derecho civil especial valenciano regulando instituciones conexas con las consuetudinarias vigentes⁹, de forma análoga a la realizada por Galicia cuando plasmó por escrito sus costumbres¹⁰.

II EL DERECHO CIVIL VALENCIANO ANTE EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA

A) LA REFORMA DEL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE LA COMUNIDAD VALENCIANA

En todo este punto de la discusión doctrinal en la que se evidencia las dificultades con las que nos hemos encontrado históricamente y socialmente, es de obligada mención hacer referencia a la reforma del Estatuto de Autonomía.

No nos resulta posible, ya que excedería los límites del presente trabajo, realizar un estudio cronológico pormenorizado de todos los pasos que siguió la reforma estatutaria, por lo que nos remitimos, para una mayor información sobre la misma, a la consulta de la página oficial de las Cortes Valencianas <<http://www.cortsvalecianas.es>>, en la que, para facilitar la participación de la sociedad civil, habilitaron en dicha página web un espacio para la información relativa a la evolución de los trabajos de la Comisión y de la Ponencia, así como a las colaboraciones, entrevistas y otros actos realizados con expertos y representantes de la sociedad civil valenciana.

No obstante, vamos a indicar algunos de los pasos que siguió la reforma:

— Propuesta de creación de una comisión no permanente especial de estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno.

El “iter” se inicia con la reunión de la Mesa de las Cortes Valencianas del día 11 de noviembre de 2003, en la que se acuerda proponer al Pleno de las Cortes

9 CLIMENT DURÁN, C.: «El contenido del Derecho civil especial valenciano», cit., pág. 1611; CLEMENTE MEORO, M. E.: «Las competencias de la Comunidad Autónoma Valenciana en materia de Derecho civil», cit., pág. 4943.

10 En este sentido, citado por Climent Durán, MONTÉS PENADÉS, V. L.: *La competencia de la Generalitat Valenciana para conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Valenciano*, cit., pág. 8. Más evidente resulta la postura de CLEMENTE MEORO, M. E.: «Las competencias de la Comunidad Autónoma Valenciana en materia de Derecho civil», cit., pág. 4944.

Valencianas, oída la Junta de Síndics, de acuerdo con lo establecido en el artículo 51 y a iniciativa del Grupo Parlamentario Popular, GP Socialista y GP Esquerra Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana: Entesa (RE número 3.072), la creación de una comisión no permanente especial de estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno (BOCV núm. 19, de 21 de noviembre de 2003, págs. 1412 y sigs.).

— La Propuesta de creación de una comisión no permanente especial de estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno, solicitada por el Grupo Parlamentario Popular, el Grupo Parlamentario Socialista y el Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana: Entesa se debate en el Pleno de las Cortes Valencianas, el día 28 de abril de 2004. El resultado obtenido es de 82 votos a favor, ningún voto en contra (BOCV núm. 38, sesión plenaria de 28 de abril de 2004, págs. 1227 y sigs.).

— De conformidad con lo indicado en el art. 91.1 del RCV, se ordena publicar en el Boletín Oficial de las Cortes Valencianas la Resolución 34/VI sobre creación de una comisión permanente especial de estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno, aprobada por el Pleno de las Cortes Valencianas en la sesión del día 28 de abril de 2004 (BOCV núm. 43, de 10 de mayo de 2004, págs. 7605 y sigs.).

— Según establece el art. 39 del Reglamento de las Cortes Valencianas, el día 31 de mayo de 2004 se produce la reunión número 1 de la comisión no permanente especial de estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno, en el que se elige la Mesa de la comisión y la creación de la ponencia y designación de los ponentes (BOCV, reunión núm. 1, de 31 de mayo de 2004, págs. 3 y sigs.).

— El día 29 de junio de 2004 se produce la reunión número 2 de la comisión no permanente especial de estudio para la posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno (BOCV, reunión núm. 2, de 29 de junio de 2004, págs. 3 y sigs.), en la que se realiza la propuesta del plan de trabajo presentada por los diputados integrantes de la Ponencia.

— Se habilitan los días 28 y 29 de junio de 2004 para la realización de una sesión plenaria de las Cortes Valencianas y una reunión de la Comisión Especial de Estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno (BOCV núm. 50, de 24 de junio de 2004, pág. 8483).

— El 24 de junio de 2004 y de conformidad con el art. 91.1 del RCV, se ordena la publicación en el *Boletín Oficial de las Cortes Valencianas* del acuerdo de la Comisión no Permanente Especial de Estudio para una Posible Reforma del Estatuto de Autonomía y la Consolidación del Autogobierno sobre el nombramiento de la ponencia de estudio para una posible reforma del Estatuto de autonomía y la consolidación del autogobierno (BOCV núm. 50, de 24 de junio de 2004, págs. 8484 y sigs.).

— La Ponencia nombrada por la Comisión Especial de Estudio sobre una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno, en la sesión celebrada el día 14 de junio de 2004, acordó elevar a la indicada Comisión, para su aprobación, el recabar la colaboración y asesoramiento de expertos y entidades más representativas de la sociedad civil valenciana, mediante la solicitud de informes y entrevistas, prestando especial atención al derecho civil valenciano.

En las comparecencias ante la Ponencia que ha nombrado la comisión encargada de realizar un estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno participaron diversas personalidades de la vida social, política y académica de la Comunidad Valenciana.

— En cumplimiento de lo dispuesto en el art. 61 del Estatuto de Autonomía, la iniciativa de reforma fue presentada el 26 de mayo de 2005 por más de una quinta parte de los miembros de las Cortes Valencianas.

— Presentación del informe de la Comisión de estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno (BOCV núm. 82, 14 de abril de 2005, págs. 2997 y sigs.).

En la votación se obtiene la unanimidad de los votos.

— Resolución 136/VI sobre el informe de la Comisión de estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la consolidación del autogobierno, aprobada por el pleno de las Cortes Valencianas en la sesión del día 14 de abril de 2005 (BOCV núm. 101, 29 de abril de 2005, págs. 17177 y sigs.).

De conformidad con lo dispuesto en el art. 91.1 del RCV, se ordena la publicación en el BOCV la Resolución 136/VI sobre el informe de la Comisión de estudio, aprobada por el Pleno de las Cortes Valencianas en la sesión del día 14 de abril de 2005. En dicho Pleno, en la sesión del día 14 de abril de 2005, a propuesta de la Mesa y de la Junta de Síndics, debatió el informe de la Comisión de Estudio para una posible reforma del Estatuto de Autonomía y la Consolidación del Autogobierno (BOCV número 97, corrección errores BOCV número 98). Por unanimidad las Cortes Valencianas aprueban el informe de la Comisión de Estudio.

— Presentación en la Mesa de las Cortes de la Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de Reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana de 26 de mayo de 2005, por parte de los Diputados pertenecientes al Grupo Parlamentario Popular y al Grupo Parlamentario, de acuerdo con el artículo 87.2 de la Constitución Española y el artículo 11, f, del Estatuto de Autonomía y en la forma determinada por el artículo 123 del Reglamento de las Cortes y el artículo 61 de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana.

Los Diputados pertenecientes al Grupo Parlamentario Popular y el Grupo Parlamentario Socialista presentaron en la Mesa de las Cortes, fechado el 26 de mayo de 2005, la Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de Reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana.

— Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (RE número 30.314). Remisión a la comisión y apertura del plazo de presentación de enmiendas (BOCV núm. 111, 10 de junio de 2005, págs. 18188 y sigs.).

— Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. Enmienda a la totalidad presentada por el

Grupo Parlamentario Esquerra Unida-Els Verds-Esquerra Valenciana: Entesa (BOCV núm. 114, 23 de junio de 2005, págs. 18395 y sigs.).

— Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. Nombramiento de la Ponencia (BOCV núm. 115, 24 de junio de 2005, pág. 18513).

— Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. Informe de la Ponencia (BOCV núm. 115, 24 de junio de 2005, págs. 18514 y sigs.).

— Debate en comisión de Coordinación, Organización y Régimen de las Instituciones de la Generalidad de la Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, reunión número 11, de 27 de junio de 2005 (BOCV reunión número 11, 27 de junio de 2005, págs. 3 y sigs.).

— Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana. Dictamen de la comisión (BOCV núm. 116, 30 de junio de 2005, págs. 18573 y sigs.).

— Debate y votación del Dictamen de la Comisión de Coordinación, Organización y Régimen de las Instituciones de la Generalidad sobre la Proposición de Ley de Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCV número 116) (BOCV núm. 97, sesión plenaria de 1 de julio de 2005, págs. 3493 y sigs.).

— Texto de la Proposición de Ley presentada en el Congreso de los Diputados. El día 4 de julio de 2005 se presenta la Proposición de Ley Orgánica de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, aprobada por las Cortes Valencianas en sesión plenaria celebrada el día 1 de julio de 2005, de acuerdo con el artículo 123 y concordantes del Reglamento de las Cortes Valencianas, en el ejercicio de la iniciativa legislativa de estas Cortes prevista en los artículos 87.2 de la Constitución Española y el 61 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana.

— Acuerdo de la Mesa del Congreso de los Diputados, el día 6 de julio de 2005.

— 127/000002 Propuesta de Reforma del Estatuto de Autonomía en el Congreso de los Diputados (BOCG, Congreso de los Diputados, núm. 196-1, serie B, Propositiones de Ley, 15 de julio de 2005).

— Sesión plenaria del Congreso de los Diputados: Debate de totalidad de la Propuesta de las Cortes Valencianas.

En la sesión plenaria número 103 del Congreso de los Diputados, celebrada el día 20 de septiembre de 2005, publicada en el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Pleno y Diputación Permanente, VIII Legislatura, número 111, págs. 5558 y sigs., se realizó el debate de totalidad de la Propuesta de las Cortes Valencianas, de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, número de expediente 127/000002, que se había publicado en el BOCG, Congreso de los Diputados, serie B, número 196-1, de 15 de julio de 2005 (BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, serie B, Propositiones de Ley, núm. 196-2, de 23 de septiembre de 2005) y se sometió a votación la toma en consideración de la reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, aprobándose por 306 votos a favor, cuatro en contra y 13 abstenciones.

— Posteriormente, en el BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie B, Propositiones de Ley, núm. 196-3, de 29 de septiembre de 2005, se publica el acuerdo de la Mesa de la Cámara siguiente: «Encomendar Dictamen a la Comisión Constitucional y abrir un plazo de quince días hábiles, que expira el día 18 de octubre de 2005, en el que los señores Diputados y los Grupos Parlamentarios podrán presentar enmiendas al articulado». En el BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie B, Propositiones de Ley, núm. 196-4, de 19 de octubre de 2005, se publicó el acuerdo de la Mesa de la Cámara para ampliar el plazo de presentación de enmiendas a la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía, hasta el día 25 de octubre de 2005, en el núm. 195-5, de 26 de octubre de 2005, se amplió el plazo hasta el día 2 de noviembre, y en el núm. 196-6, de 3 de noviembre de 2005, hasta el día 8 de noviembre de 2005.

— En el BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie B, Propositiones de Ley, núm. 196-7, de 16 de noviembre, se ordenó la publicación de las enmiendas

presentadas en relación con la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, publicándose el índice de enmiendas al articulado presentadas en relación con la Propuesta de reforma del Estatuto de la Comunidad Valenciana en el BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie B, Propositiones de Ley, núm. 196-9, de 30 de noviembre de 2005.

— En el Diario de Sesiones del Congreso de los Diputados, Comisiones, Constitucional, VIII Legislatura, núm. 429, se publicó la Sesión núm. 11, celebrada el miércoles, 30 de noviembre de 2005, bajo la presidencia del Excmo. Sr. D. Alfonso Guerra González, en la que se designó la ponencia y aprobación de la ponencia que elaborará el dictamen sobre la reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana.

— Publicación del informe emitido por la Ponencia sobre la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCG, Congreso de los Diputados, VIII Legislatura, Serie B, Propositiones de Ley, núm. 196-10, de 26 de enero de 2006).

— Publicación del Dictamen emitido por la Comisión Constitucional sobre la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCG, Congreso de los Diputados, núm. 196-11, serie B, Propositiones de Ley, 6 de febrero de 2006).

— Publicación de los escritos de mantenimiento de enmiendas para su defensa ante el Pleno sobre la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCG, Congreso de los Diputados, núm. 196-12, serie B, Propositiones de Ley, 8 de febrero de 2006). Se solicita el mantenimiento de la enmienda núm. 27 presentada por los Grupos Parlamentarios de Esquerra Republicana, Grupo Parlamentario Vasco, Catalán y Mixto).

— Remisión de la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana a la Comisión General de las Comunidades Autónomas y plazo para la presentación de enmiendas (BOCG, Senado, núm. 10 (a), serie III B, Propositiones de Ley del Congreso de los Diputados, 15 de febrero de 2006).

— Publicación de las enmiendas presentadas a la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCG, Senado, núm. 20 (b), serie III B, Propositiones de Ley, 2 de marzo de 2006).

— Publicación del Informe emitido por la Ponencia designada en el seno de la Comisión General de las Comunidades Autónomas para estudiar la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCG, Senado, núm. 10 (c), serie III B, Propositiones de Ley del Congreso de los Diputados, 3 de marzo de 2006).

— Publicación del Dictamen emitido por la Comisión General de las Comunidades Autónomas en la Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCG, Senado, núm. 10 (d), serie III B, Propositiones de Ley del Congreso de los Diputados, 8 de marzo de 2006). Se acepta como Dictamen el texto propuesto por la Ponencia, que no introduce modificaciones en el remitido por el Congreso de los Diputados.

La tramitación en las Cortes Valencianas se realiza de la siguiente manera: 10 de marzo de 2006 (Presentación en las Cortes Valencianas), 13 de marzo de 2006 (Publicación. Apertura del plazo de presentación de enmiendas); 20 de marzo de 2006 (Fin del plazo de presentación de enmiendas. Reunión de la Comisión. Nombramiento de la Ponencia y recepción de enmiendas); 21 de marzo de 2006 (Celebración de la Ponencia); 22 de marzo de 2006 (Publicación del Informe de la Ponencia); 24 de marzo de 2006 (Debate Comisión); 25 de marzo de 2006 (Finalización del plazo de mantenimiento de enmiendas); 26 de marzo de 2006 (Publicación del Dictamen), y 27 de marzo de 2006 (Celebración del Pleno).

— Propuesta de reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana y mensaje motivado que incorpora las modificaciones introducidas por las Cortes Generales al texto remitido por las Cortes Valencianas (BOCV núm. 178, de 13 de marzo de 2006, págs. 29732 y sigs.).

— Resolución de la Presidencia de Les Corts sobre regulación del procedimiento parlamentario para el pronunciamiento de Les Corts respecto a las modificaciones intro-

ducidas por las Cortes Generales en la propuesta de la reforma del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, aprobada por Les Corts Valencianes, el 1 de julio de 2005 (BOCV núm. 178, de 13 de marzo de 2006, págs. 29782 y sigs.).

— Texto reformado del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, una vez culminada la tramitación en las Cortes Valencianes (BOCV núm. 184, de 1 de abril de 2006, págs. 30396 y sigs.).

— Promulgación de la Ley 1/2006, de 10 de abril, de Reforma de la Ley Orgánica 5/1982, de 1 de julio, de Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana (BOCV núm. 184, de 1 de abril de 2006, págs. 30396 y sigs.; BOE núm. 86, de 11 de abril de 2006):

En el Preámbulo del Estatuto la referencia al Derecho Foral queda del siguiente modo: «Pretende también esta reforma el impulso y desarrollo del Derecho Civil Foral Valenciano aplicable, del conocimiento y uso de la lengua valenciana, de la cultura propia y singular de nuestro pueblo, de sus costumbres y tradiciones. Por eso el desarrollo legislativo de las competencias de la Generalitat, en plena armonía con la Constitución Española, procurará la recuperación de los contenidos de los Los Fueros del Reino de Valencia, abolidos por la promulgación del Decreto de 29 de junio de 1707.

(...) en el nuevo artículo 7 se incorpora un punto referido a la recuperación de los Fueros del Reino de Valencia que sean aplicables en plena armonía con la Constitución».

La redacción definitiva de los preceptos que hacen referencia al Derecho civil foral valenciano quedan, pues, de la siguiente forma:

«Artículo 1

1. El pueblo valenciano, históricamente organizado como Reino de Valencia, se constituye en Comunidad Autónoma, dentro de la unidad de la Nación española, como expresión de su identidad diferenciada como nacionalidad histórica y en el ejercicio del derecho de autogobierno que la Constitución Española reconoce a toda nacionalidad, con la denominación de Comunitat Valenciana.

Artículo 3

4. El Derecho civil foral valenciano se aplicará, con independencia de donde se resida, a quien ostente la vecindad civil valenciana, conforme a las normas del Título Preliminar del Código Civil, que será igualmente aplicable para resolver los conflictos de leyes.

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.

Artículo 35

1. A instancia de la Generalitat, el órgano competente convocará los concursos y oposiciones para cubrir las plazas vacantes de Magistrados, Jueces, Secretarios Judiciales y demás personal al servicio de la Administración de Justicia, de acuerdo con lo que dispone la Ley Orgánica del Poder Judicial. En esta resolución se tendrá en cuenta su especialización en el Derecho civil foral valenciano y el conocimiento del idioma valenciano.

Artículo 37

2. En materia de Derecho civil foral valenciano, el conocimiento de los recursos de casación y de revisión, como competencia exclusiva del Tribunal Superior de Justicia de la Comunitat Valenciana, así como los recursos de casación para la unificación de la doctrina y el recurso en interés de ley en el ámbito Contencioso-Administrativo cuando afecten exclusivamente a normas emanadas de la Comunitat Valenciana.

Artículo 45

En materia de competencia exclusiva, el Derecho Valenciano es el aplicable en el territorio de la Comunitat Valenciana, con preferencia sobre cualquier otro.

En defecto del Derecho propio, será de aplicación supletoria el Derecho Estatal.

Artículo 49

1. La Generalitat tiene competencia exclusiva sobre las siguientes materias:

2.^a Conservación, desarrollo y modificación del Derecho civil foral valenciano.

3.^a Normas procesales y de procedimiento administrativo derivadas de las particularidades del Derecho sustantivo valenciano o de las especialidades de la organización de la Generalitat.

Artículo 58

2. *In fine*. Los Notarios deberán garantizar el uso del valenciano en el ejercicio de su función en el ámbito de la Comunitat Valenciana de conformidad con las normas del presente Estatuto. Igualmente garantizarán la aplicación del derecho civil foral valenciano que deberán conocer.

Artículo 71

1. El patrimonio de la Generalitat está integrado por:

c) Los bienes procedentes, según la legislación foral civil valenciana, de herencias intestadas, cuando el causante ostentara conforme a la legislación del Estado la vecindad civil valenciana, así como otros de cualquier tipo.

Disposición transitoria tercera

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».

III LA COSTUMBRE EN EL DERECHO CIVIL VALENCIANO: INFLUENCIA Y EFECTOS

Es nuestro propósito hacer referencia a cómo la costumbre tiene un papel fundamental en determinadas instituciones, abarcando nuestro estudio desde los arrendamientos históricos valencianos hasta los contratos consuetudinarios que se practican en relación con los frutos en nuestra Comunidad.¹¹ Si bien, los pronunciamientos jurisprudenciales son muy numerosos, vamos a indicar los más recientes por motivos de extensión del trabajo, como hemos indicado anteriormente.

A) LA COSTUMBRE Y LOS ARRENDAMIENTOS HISTÓRICOS VALENCIANOS

En el estudio de la institución de los arrendamientos históricos valencianos nos vamos a centrar en los aspectos consuetudinarios del mismo. Vamos a incidir especialmente en la influencia de la costumbre valenciana. Sin embargo, el estudio completo de esta figura abarcaría muchos más aspectos como los derechos y obligaciones, las causas de finalización del mismo, aspectos procesales, entre otros, que no vamos a incidir directamente en ellos, en pro de ahondar en el aspecto consuetudinario, ya que un estudio de mayor magnitud sobrepasaría los límites del presente trabajo¹².

1. Una institución que se rige por la costumbre

Considerado como una institución de Derecho civil valenciano, vamos a ofrecer a lo largo de estas páginas unos rasgos sobre la misma, incidiendo en el requisito de la costumbre para ser calificado como tal. La influencia de la costumbre a lo largo de las relaciones jurídicas que se han venido produciendo hasta su regulación, es un hecho que no podemos desconocer. Ha intervenido en los pactos y en las transac-

11 Para un estudio más en profundidad sobre el Derecho civil valenciano es preciso remitirnos a los estudios que se han realizado, entre los que destacan, sin ánimo exhaustivo: RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: «La recuperación del Derecho civil foral valenciano tras la reforma del Estatuto de Autonomía», R.G.I.D., julio 2006, págs. 1 a 50. <http://www.rgid.com/pages/articnov/frf_lrddcfvtrdeda.htm>; CLIMENT DURÁN, C.: «El contenido del Derecho civil especial valenciano», R.G.D., núm. 618, marzo 1996, págs. 1605 y sigs.; DOMÍNGUEZ CALATAYUD, V.: «Desde los Fueros de Jaime I al Derecho civil valenciano», *Discurso de ingreso en la Real Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación*, Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, Publicaciones de la Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, cuaderno núm. 72, Valencia, 2000, págs. 5 y sigs.

12 Sobre las demás cuestión que se pueden suscitar en materia de arrendamientos históricos valencianos, puede consultarse.; MONTERO AROCA, J.: «Naturaleza de la resolución de la Administración agraria», *Curso de Derecho civil valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 2000, págs. 693 y sigs.; RÚA MORENO, J. L. DE LA: *Arrendamientos históricos valencianos. Doctrina jurisprudencial de la sala de lo civil y penal del Tribunal Superior de Justicia*, Valencia, 2002; AA.VV.: *Arrendamientos históricos valencianos. Orígenes, legislación y jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana*, Valencia, 2004.

ciones que de forma no escrita se han ido produciendo, como veremos cuando analicemos los contratos de cítricos.

En ocasiones se ha calificado a estos arrendamientos como una “pieza de museo”, si bien es difícil que en la actualidad se puedan constituir, como advirtió la Sentencia núm. 15, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 2 de noviembre de 2004. Ponente: Ilmo. Magistrado Sr. D. Juan Montero Aroca, desestimando el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 28 de abril de 2004, de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia, en su Fundamento de Derecho Segundo, al indicar que podrán no acomodarse a la realidad económica actual, pero afirmó que «lo que es o no económicamente probable no guarda relación con lo que es teóricamente posible», ya que «nada impide que los particulares celebren después de la vigencia de la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de la Generalidad Valenciana, un contrato de arrendamiento y que lo sujeten al régimen jurídico propio de los arrendamientos históricos valencianos».

Es preciso también indicar que las sentencias que vamos a analizar no son precisamente reliquias, sino que la actividad del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana en la resolución de casos relativos a los arrendamientos históricos valencianos continua en plena efervescencia.

La regulación actual por la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de arrendamientos históricos valencianos, considerada por la jurisprudencia como una Ley autonómica, que regula específicamente aspectos de los arrendamientos históricos constituidos desde tiempo inmemorial, se regulan por la costumbre, como institución propia del Derecho civil valenciano, y aplicándose a las relaciones jurídicas con estas características dentro del ámbito territorial de la Comunidad Valenciana.

Como señala el Preámbulo la indicada norma, no se tiene noticia exacta de lo que aconteció en el antiguo Reino de Valencia durante el siglo XVIII en relación a la adaptación al Derecho castellano de las Instituciones que habían estado regidas, desde cinco siglos atrás, por el Derecho Foral que desapareció con los Decretos de Nueva Planta, ya que se carecía de estudios sobre colecciones de sentencias de la Real Audiencia y Protocolos Notariales.

Sin embargo, «consuetudinariamente y en la práctica habitual y cotidiana quedaron al menos vestigios o retazos del antiguo régimen foral, en buena medida amparados por el sistema de libertad de pactos y de formas que históricamente ha caracterizado el Derecho castellano».

Por lo que se refiere al sistema de cultivo de la tierra y como sigue indicando el Preámbulo de la Ley, se encontraba dicho sistema «apoyado en un específico contrato que parece pertenecer al género, ciertamente indefinido e impreciso, de los arrendamientos (la «locatio-conductio» de los romanos), llama la atención, ya bien entrado el siglo XIX, de un estudioso como Joaquín Costa, que se refiere a él como un caso de «colectivismo agrario» y lo incorpora, bajo texto de un estudioso local (Soriano), al volumen colectivo «Derecho consuetudinario y Economía popular de España». No se pronuncia este ilustre autor ni sobre el origen de este contrato ni sobre la integridad de su contenido. Se limita a subrayar algunas peculiaridades y a poner de relieve su especialidad en relación con los tipos contenidos en las Leyes del Derecho Común vigente en aquel tiempo.

Como costumbre ampliamente difundida y practicada en la vega de Valencia estudia este tipo contractual Monforte Báguena en una tesis doctoral que ve la luz a principios de siglo. Después de la guerra civil, Garrido Juan da noticias del contrato valenciano de arrendamiento rústico y cree encontrar los orígenes de la Institución en el Derecho foral».

Se considera el arrendamiento histórico valenciano una institución de origen contractual en la que se refleja una especial forma de cultivo de las tierras agrícolas de la región valenciana, que ha perdurado en el tiempo y se rige por normas consuetudinarias que subsisten. Así, la Sentencia núm. 12, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 2 de septiembre de 2004. Ponente: Ilmo. Magistrado Sr. D. Juan Luís de la Rúa Moreno, estimando el recurso de casación contra la sentencia de 24 de noviembre de 2003, dictada por la Sección Octava de la Audiencia Provincial de Valencia, en su Fundamento de Derecho Primero, al indicar «la presencia de un arrendamiento histórico valenciano con las

características que le son propias de territorialidad, inmemorialidad, duración indefinida y carácter consuetudinario, viniendo a constituir, como se decía en sentencia de 11 de mayo de 1998, una relación jurídica de origen contractual en la que el propietario o dueño de la tierra (arrendador) cede indefinidamente el uso y disfrute de la finca rústica, es decir la posesión o dominio útil, a otra persona (arrendatario) para que la cultive personalmente incorporándose a su explotación agraria a cambio del pago de una merced, renta o precio como contraprestación, cuyo contenido se conforma como un “*ius singulare*” de carácter consuetudinario».

2. Regulación de los arrendamientos históricos valencianos

La primera norma aplicable a este tipo de arrendamientos es la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de arrendamientos históricos valencianos. En defecto de la misma, se aplica la costumbre valenciana por ser preferente el Derecho civil especial existente en la Comunidad Valenciana¹³. Con carácter supletorio, se aplicará la normativa estatal constituida por la Ley 49/2003, de 26 de noviembre, de arrendamientos rústicos, teniendo en cuenta lo que dispone la Disposición final segunda de la misma: «esta ley será de aplicación en todo el territorio nacional, sin perjuicio de la normativa de aplicación preferente que dicten las comunidades autónomas con competencia en materia de derecho civil, foral o especial».

Es preciso indicar que esta regulación especial se aplicará sólo a la institución arrendataria consuetudinaria de los arrendamientos históricos valencianos, por lo que es preciso que el arrendamiento sea calificado como tal por reunir los requisitos necesarios para ello que ya adelantamos aquí son: territorialidad, inmemorialidad y consuetudinariadad. No cabe, por tanto, extrapolar la regulación a otras figuras ni aplicarse dicha regulación a cualquier arrendamiento, es decir, un arrendamiento rústico, sino que el arrendamiento tiene que se expresamente calificado como histórico valenciano.

Hay que tener en cuenta que en la remisión que en la Disposición Final Segunda de la Ley 6/1986, a la anterior Ley 83/1980, de 31 de diciembre, de Arrendamientos

13 Así se ha querido plasmar, como ya hemos hecho referencia, en la reforma del Estatuto de Autonomía, ya que en la redacción del art. 45 se establece: «En materia de competencia exclusiva, el Derecho Valenciano es el aplicable en el territorio de la Comunidad Valenciana, con preferencia sobre cualquier otro. En defecto del Derecho propio, será de aplicación supletoria el Derecho Estatal».

Rústicos, en el arrendamiento no se considerará incluido, salvo pacto expreso, los aprovechamientos de otra naturaleza, como la caza o los aprovechamientos forestales.

Tampoco se consideraba como arrendamiento rústico los contratos de recolección de cosechas a cambio de una parte de los productos ni los de realización de alguna faena agrícola claramente individualizada, aunque se retribuya o compense con una participación en los productos o con algún aprovechamiento singular, como indica el artículo 5 de la Ley 83/1980; la cesión del aprovechamiento de tierras a cambio de servicios prestados fuera de ellas, por aplicación del artículo 6.3 de la LAR, o cuando estemos en presencia de un contrato de aparcería, entendido como el contrato por el que el titular de una finca rústica cede temporalmente para su explotación agraria el uso y disfrute de aquélla o de alguno de sus aprovechamientos, aportando al mismo tiempo un 25 por 100, como mínimo, del valor total del ganado, maquinaria y capital circulante y conviniendo con el cesionario en repartirse los productos por partes alícuotas, en proporción, a sus respectivas aportaciones, como indica el artículo 102 de la LAR.

En la nueva Ley 49/2003, de arrendamientos rústicos, en su art. 5, indica que no se considerarán arrendamientos rústicos los contratos de recolección de cosechas a cambio de una parte de los productos, ni, en general, los de realización de alguna faena agrícola claramente individualizada, aunque se retribuya o compense con una participación en los productos o con algún aprovechamiento particular.

La nueva Ley de arrendamientos rústicos exceptúa de la regulación de esta norma: los arrendamientos que por su índole sean sólo de temporada, inferior al año agrícola; los arrendamientos de tierras labradas y preparadas por cuenta del propietario para la siembra o para la plantación a la que específicamente se refiera el contrato, los arrendamientos que tengan por objeto fincas adquiridas por causa de utilidad pública o de interés social, en los términos que disponga la legislación especial, y a los arrendamientos que afecten a bienes comunales, bienes propios de las corporaciones locales y montes vecinales en mano común, que se regirán por sus normas específicas. Del mismo modo, tampoco se les aplica la regulación de la Ley de arrendamientos rústicos a los aprovechamientos de rastrojeras, pastos secundarios, praderas roturadas, montaneras y, en general, aprovechamientos de carácter secundario; aprovechamientos encaminados a semillar o mejorar barbechos; la caza, las explotaciones ganaderas

de tipo industrial, o locales o terrenos dedicados exclusivamente a la estabulación del ganado, y cualquier otra actividad diferente a la agrícola, ganadera o forestal.

De igual modo, en cuanto a las aparcerías, a las que hace referencia el art. 28 de la Ley de arrendamientos rústicos, contrato mediante el cual el titular de una finca o de una explotación cede temporalmente su uso y disfrute o el de alguno de sus aprovechamientos, así como el de los elementos de la explotación, ganado, maquinaria o capital circulante, conviniendo con el cesionario aparcerero en repartirse los productos por partes alícuotas en proporción a sus respectivas aportaciones, se regulará, en defecto de pacto expreso, de normas forales o de derecho especial y de costumbre, los arts. 28 a 32 de la Ley de arrendamientos rústicos y, como supletorias, las normas de los capítulos II, III y VI de la Ley de arrendamientos rústicos.

Reconociendo la existencia de la figura consuetudinaria del arrendamiento histórico, y considerando que la Ley se aplicará a determinados contratos «históricos», en función no sólo del momento en que se pactaron, sino de las reglas a las que se vieron sometidos, es calificado como un derecho singular.

Aludiendo a su distinta naturaleza jurídica entre un arrendamiento rústico común y un arrendamiento rústico histórico indicó la Sentencia núm. 6, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 22 de abril de 2004. Ponente: Ilmo. Magistrado Sr. D. José Luis Pérez Hernández, estimando parcialmente el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 30 de junio de 2003, proferida por la Sección Tercera de la Audiencia Provincial de Valencia, en su Fundamento de Derecho Cuarto, que «la distinta naturaleza jurídica y los supuestos de hecho en que se asientan el arrendamiento rústico común, de duración determinada, y el arrendamiento rústico histórico valenciano, de duración indefinida y con grandes similitudes al derecho real de censo enfiteútico, hacen inaplicable a ésta última relación jurídica lo preceptuado en el artículo 100 de la Ley de Arrendamientos Rústicos de 1980, pues es evidente que al determinar que en caso de expropiación total del derecho del arrendatario éste tendrá derecho, frente al expropiante, al importe de una renta anual actualizada y, además, al de una cuarta parte de dicha renta por cada año o fracción que falte para la expiración del período mínimo o el de prórroga legal en que se halle, el resultado sería infinito toda vez que el arrendamiento rústico histórico valenciano es derecho de duración indefinida.

Asimismo, debemos puntualizar que la Sala también considera inaplicable, en el presente caso, lo preceptuado en el artículo 4 de la Ley 1/1992, de 10 de febrero, de arrendamientos rústicos históricos. La naturaleza jurídica y los supuestos de hecho en que se asientan y fundamentan ambas instituciones son distintos. El arrendamiento rústico histórico valenciano, esencialmente, es un derecho de duración indefinida a diferencia del arrendamiento histórico común que en todo caso era de duración determinada y que, por diversas circunstancias sociales, había ido prorrogándose hasta establecer la referida Ley 1/1992 una última prórroga hasta el 31 de diciembre de 1997, en consideración a todo lo cual se dictó dicha Ley estatuyendo ciertos derechos a los arrendatarios, fundamentalmente en atención a la contribución que de forma notable habían tenido en el valor de las fincas arrendadas dicho arrendatario y sus ascendientes, mediante el cultivo a lo largo de varias generaciones».

3. El elemento primordial del trabajo del arrendatario: pieza principal de un contrato para la empresa

Observamos que en las sentencias que hemos consultado y en el propio Preámbulo de la Ley que el arrendamiento histórico valenciano es considerado como un contrato para la empresa, es decir, una empresa agrícola, en el que la figura de empresario-arrendatario se une en una persona, ya que el destino principal es la explotación de la misma con miras a su conservación y sucesión, todo ello perfilado por la existencia de la costumbre. La sucesión de arrendatarios en la explotación de las tierras, sus ancestros, ascendientes o antecesores, a través de sucesivas generaciones es lo que caracteriza, entre otras notas como veremos, la institución. Toda esta situación peculiar es la que ha llevado al legislador a conceder un régimen específico a esta modalidad arrendaticia, propia de nuestra Comunidad, y que viene a aclarar el tratamiento que la Ley otorga a los supuestos tanto de expropiación de la finca sobre la que recae dicho arrendamiento, como aquellos otros supuestos de cese de la actividad agraria que sean consecuencia de modificación en la calificación del suelo en el que se asienta la finca.

El objeto del contrato de arrendamiento es la tierra de cultivo que el propietario cede al arrendatario para la incorporación a la explotación agraria de este último. Al cultivo se hace referencia en varias ocasiones: la solicitud para la declaración de arrendamien-

tos históricos valencianos deberá contener expresión del cultivo actual a que se destina la parcela o parcela cultivadas en arrendamiento, y se acompañará del documento consistente en un certificado del ayuntamiento sobre la identidad del cultivador actual de la parcela, localización exacta de la misma, superficie y cultivo existente.

Se suele tratar de un predio rústico con la finalidad de explotarlo agrícolamente, pero también se considerará que comprende no sólo la tierra sino también los elementos necesarios para que se pueda explotar, como puede ser la posibilidad de disponer de agua y la instalación o canalización para el riego.

La tierra aparece como elemento patrimonial fundamental en la explotación agraria del agricultor, constituyéndose en el elemento productivo y fructífero, por lo que el arrendamiento se constituirá sobre un inmueble rústico y destinado a ser incorporado a la explotación agraria del cultivador, de ahí la necesidad de que se exija la condición de que sea susceptible de producir frutos. Lo que se plantearía la imposibilidad de constitución de un arrendamiento sobre un terreno árido o yermo.

Ello significa que el trabajo del cultivador se erige en un elemento muy importante de la configuración de dicho contrato, ya que el sucesivo trabajo a través de las generaciones por las que va sucediendo el arrendamiento, han determinado la existencia de la propia actividad del cultivador, al haber, además, de labrado la tierra, construido accesorios para su propia explotación como han sido las barracas y las alquerías.

De este modo, hizo referencia a “explotación empresarial” la Sentencia núm. 6, del Tribunal Superior de Justicia, Sala de lo civil y penal, de 22 de abril de 2004, al señalar que «Que resultan inaplicables al presente caso las normas relativas a las mejoras que solicita relativas al sistema de drenaje, enarenado y murete de separación existentes en la finca, no solo por cuanto en ningún momento las ha cuantificado y su determinación no puede diferirse a la ejecución de la sentencia según dispone el artículo 219 de la Ley de Enjuiciamiento Civil vigente, sino por cuanto la naturaleza jurídica y las características especiales del arrendamiento rústico histórico valenciano, de origen inmemorial y de duración indefinida, hacen que éstas sean consustanciales a dicho derecho, para el buen uso y disfrute de la explotación empresarial agrícola por el cultivador-arrendatario al ser ello elemento primordial de su trabajo; y por cuanto que

las mismas ya fueron tomadas en cuenta por la administración para determinar el valor del justiprecio de la total finca, según su estado y características».

4. La importancia de la costumbre: el paso de ser costumbre a ser ley

En todas las sentencias que hemos analizado constituye un *leitmotiv* la referencia a la costumbre como hilo conductor de los arrendamientos históricos valencianos. Su importancia es extraordinaria, hasta tal punto que es considerada como una institución consuetudinaria propia del Derecho civil valenciano.

De este modo lo establece el art. 1 de la Ley 6/1986 establece: «La presente Ley tiene por objeto regular, como institución propia del Derecho civil valenciano, los arrendamientos históricos constituidos desde tiempo inmemorial y regidos por la costumbre», y la Disposición Final Primera al indicar: «La presente Ley será objeto de posterior desarrollo reglamentario, en el que se concretarán específicamente los aspectos contenidos en los artículos 2º, 3º, 4º, 9º y 10º. Se concretará en dicho desarrollo reglamentario el reconocimiento del contenido y efectos de la tradicional “llibreta”, de acuerdo con la costumbre valenciana».

El desarrollo de la Ley de arrendamientos históricos valencianos mediante el Decreto 41/1996, de 5 de marzo, vuelve a incidir en la costumbre, en el art. 2: «Sólo podrá dictarse la declaración de arrendamiento histórico valenciano si en el momento de proceder a dicha declaración la relación arrendaticia continúa vigente y responde a los caracteres de inmemorialidad en cuanto al momento de su constitución, de régimen consuetudinario y territorialmente valenciano».

Constituye, pues, la costumbre la estructura en torno a la cual se ordena la propia Ley valenciana.

Es interesante destacar la Sentencia núm. 12, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 2 de septiembre de 2004, al indicar, en su Fundamento de Derecho Cuarto, que:

«Cierto es que el artículo 3, al que remite el artículo 5,2 de la Ley de Arrendamientos Históricos Valencianos para la fijación de los porcentajes, atiende, como elemento distintivo de los dos supuestos que contempla, a que el reconocimiento mediante declaración por la Administración Agraria Autonómica pueda o no responder a la formulación de un dictamen pericial de especialista en el que se recoja la oportuna investigación histórico-jurídica. Parece que el legislador valenciano presuponía que en un determinado plazo, el de dos años a que se refiere la Disposición Transitoria, se iban a catalogar, vía reconocimiento administrativo, todos los arrendamientos históricos valencianos subsistentes encomendando, según refiere el Preámbulo de la Ley, “a los investigadores los correspondientes estudios sociológicos y jurídicos que determinen rigurosamente la pervivencia del específico arrendamiento histórico y que, desde esta perspectiva, puede ser declarada por la Administración Autonómica la existencia de los repetidos arrendamientos”, bien que, ante el hecho de la destrucción de archivos y registros, se imponía necesario establecer un procedimiento de reconocimiento “para aquellos casos en los que desde un marco de antigüedad de la relación arrendaticia existan elementos demostrativos de la pervivencia de la institución que se pretende recobrar”, todo ello en función de la inicial declaración recogida en el artículo 2 al precisar que “los arrendamientos históricos valencianos deberán ser objeto de reconocimiento mediante declaración por la Administración Agraria Autonómica”, cual si dicha previsión viniese a conformarse como requisito constitutivo de la relación jurídica.

Sin embargo, tal consideración no deviene admisible como ha destacado reiteradamente la doctrina de esta Sala en sentencias, entre otras, de 12 de enero y 25 de mayo de 1995, 11 de mayo de 1998 y 9 de marzo de 1999 en las que, atendiendo a una interpretación teleológica y sistemática, ha incidido en señalar que el reconocimiento de la condición de histórico valenciano de un arrendamiento no es atribución exclusiva de la Administración, ni siquiera “presupuesto para que los órganos jurisdiccionales puedan decidir acerca de su existencia”, por cuanto que si una determinada relación jurídica reúne los requisitos esenciales que configuran el arrendamiento consuetudinario valenciano, “se haya instado o no, en cualquier tiempo, su reconocimiento administrativo, precisamente porque el carácter de tal no depende de esto último, sino de su propia esencia según su regulación consuetudinaria. Y si surge alguna discrepancia entre las partes sobre la calificación jurídica de la relación o sobre las consecuencias

que de ella se deriven, la pretensión relativa a dicha declaración podrá deducirse ante los órganos jurisdiccionales en cualquier momento, sin otra limitación que la que pudiera derivarse del transcurso de los plazos de prescripción para el ejercicio de las acciones establecidos en la Ley.

Acorde con esta valoración hermenéutica debe ser también entendido el mentado artículo 3 en el sentido de que lo determinante no es tanto el dictamen pericial en sí mismo cuanto que la realidad del arrendamiento pueda constatarse a través de pruebas directas, básicamente la documental, para que el supuesto en entredicho se inscriba en el primero de sus apartados, dando origen a la distribución porcentual del cincuenta por ciento, mientras que si se responde a pruebas indirectas que tiendan a consolidar el grado de antigüedad de la relación arrendaticia se estaría en el segundo de los supuestos a que se refiere el apartado 2 de dicho artículo con el distinto porcentaje distributivo del sesenta y cuarenta por ciento.

En definitiva, la evidencia histórico-jurídica del arrendamiento, ante los órganos jurisdiccionales, no pasa necesariamente por la presencia de la prueba pericial sino por la actuación de todos los medios probatorios reconocidos por el ordenamiento procesal por lo que sólo es permisible la distinción a que se ha hecho mención.

Precisamente en su aplicación procede dar acogida a la tesis de la parte demandante habida cuenta de que la existencia del arrendamiento valenciano, desde al menos el año 1886, ha venido justificada mediante acreditación documental, y hasta en el específico reconocimiento de la propiedad, lo que denota su constatación por medios directos, lo que hace inscribir el supuesto en el reparto igualitario, al cincuenta por ciento, en el porcentaje».

Para que una relación jurídica concreta pueda ser considerada como un arrendamiento histórico valenciano, debemos acudir a la aplicación de unas reglas para su determinación, como ya indicó la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 12 de enero de 1995. Reglas que se contienen en la propia Ley de la Generalidad Valenciana 6/1986, de 15 de diciembre, desprendiéndose de su lectura una serie de requisitos para la calificación jurídica como arrendamiento histórico valenciano, siendo esta calificación la determinan-

te de la aplicación del régimen jurídico peculiar, contemplado en la mencionada Ley, que corresponde a estos arrendamientos.

Tales requisitos los podemos diferenciar en los que tienen un carácter sustantivo o esencial y los que tienen un carácter formal. En cuanto a los requisitos de carácter sustantivo o esencial son, en realidad, los que se contemplan como esenciales de esta figura y, en cuanto requisitos esenciales, son los considerados como sustantivos de su calificación jurídica, y que vienen mencionados en el propio art. 1 de la Ley 6/1986. Por tanto, será la territorialidad, la inmemorialidad, la regulación consuetudinaria de la relación jurídica existente y la duración indefinida que no se menciona en el artículo 1 de la Ley 6/1986, pero que se hace expresa mención de ella en el artículo 4.

Como ya hemos apuntado, la Ley 6/1986 fue objeto de recurso de inconstitucionalidad, manifestándose en el voto particular que formuló el Magistrado Don José Gabaldón López a la sentencia dictada en el recurso de inconstitucionalidad núm. 361/1987, una discrepancia a las exigencias que disponía la Ley, al considerar que: «Pese a que la Ley, según dice expresamente su art. 1, tiene por objeto «regular, como institución propia del Derecho civil valenciano los arrendamientos históricos constituidos desde tiempo inmemorial y regidos por la costumbre», no establece lo que sería adecuado a ese doble carácter (Derecho civil, regulado por la costumbre), es decir, la exigencia de su prueba y reconocimiento ante los Tribunales civiles».

Ponía de manifiesto que pese a la exigencia de que sean los arrendamientos históricos valencianos “objeto de reconocimiento” mediante una declaración ante la Administración Agraria autonómica, no se hace ninguna referencia a la prueba del contenido de los contratos, usos o costumbres de donde traen causa, y cuyo reconocimiento determina la aplicación de un régimen legal que se extiende desde la norma de duración indefinida hasta el régimen sucesorio y sin “la menor atención al origen o cláusulas pactadas o perpetuadas por la costumbre que constituyen el verdadero Derecho civil consuetudinario a conservar”.

Del mismo modo, el Decreto 41/1996, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de Arrendamientos Históricos Valencianos, en su art. 2, considera que «sólo podrá dictarse la declaración de arrendamiento histórico valen-

ciano si en el momento de proceder a dicha declaración la relación continúa vigente y responde a los caracteres de inmemorialidad en cuanto al momento de su constitución, de régimen consuetudinario y territorialmente valenciano».

En cuanto a los requisitos de carácter formal, se concretan en la declaración administrativa de reconocimiento de cada relación jurídica determinada como un arrendamiento histórico valenciano, por parte de la Administración Agraria Autonómica valenciana, en los términos que determina los artículos 2 y 3 de la Ley de la Generalidad Valenciana 6/1986.

Tiene, por tanto, un valor declarativo, pero no constitutivo del arrendamiento y es un requisito formal, pero no esencial del mismo. Esta orientación jurisprudencial se ha plasmado en la modificación de la Ley de Arrendamientos Históricos Valencianos contenida en la Disposición Adicional Primera de la Ley 8/2002, de 5 de diciembre, de Ordenación y Modernización de las Estructuras Agrarias de la Comunidad Valenciana (DOGV núm. 4396, de 11 de diciembre de 2002), quedando redactado el artículo 2 de la Ley valenciana del siguiente modo:

«Los arrendamientos históricos valencianos podrán ser objeto de reconocimiento mediante declaración por la administración agraria autonómica. No obstante, dicho reconocimiento no será requisito imprescindible siempre que la relación jurídica de que se trate reúna todas las condiciones necesarias para su consideración como arrendamiento histórico valenciano».

Los requisitos esenciales del arrendamiento histórico valenciano son:

a) Carácter territorial valenciano

El carácter territorial valenciano de esta figura constituye un requisito esencial, ya que la ubicación de la tierra arrendada deberá estar situada en el término y Vega de Valencia, por ser una institución típica del territorio de la Comunidad Valenciana y en concreto sólo existente en determinada parte de dicho territorio, especialmente en la Zona de la Vega de Valencia, donde suele ser notorio que la forma ordinaria de explotación de la tierra sea la del arrendamiento hereditario o de duración indefinida.

La territorialidad se incardina en los llamados requisitos esenciales y se desprende de la propia naturaleza y ámbito territorial de la Ley de la Generalidad Valenciana 6/1986, que, en cuanto Ley Autonómica y reguladora del Derecho Civil Valenciano.

Aparece igualmente mencionado dicho requisito en el art. 3 del Decreto 41/1996, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de Arrendamientos Históricos Valencianos, al indicarnos los extremos que deberá contener la solicitud para la declaración de arrendamientos históricos valencianos: «La solicitud, como modelo de la cual podrá utilizarse el que figura como anexo del presente Decreto, reunirá los requisitos que se expresan en el artículo 70 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, además, deberá contener expresión de los extremos siguientes:

(...) b) Localización exacta, extensión superficial y cultivo actual a que se destina la parcela o parcelas cultivadas en arrendamiento.

2. La solicitud deberá ir acompañada de los siguientes documentos:

(...) b) Certificado del ayuntamiento sobre la identidad del cultivador actual de la parcela, localización exacta de la misma, superficie y cultivo existente».

b) Carácter inmemorial

Según el art. 2 del Decreto 41/1996, de 5 de marzo, «sólo podrá dictarse la declaración de arrendamiento histórico valenciano si en el momento de proceder a dicha declaración la relación arrendaticia continúa vigente y responde a los caracteres de inmemorialidad en cuanto al momento de su constitución, de régimen consuetudinario y territorialmente valenciano».

Nos encontramos ante otro de los denominados “requisitos esenciales”, ya que sólo se va a poder dictar la declaración de un arrendamiento histórico valenciano si en el momento en que se procede a su reconocimiento como tal, la relación arrendaticia que es objeto del mismo está vigente y tiene los caracteres indicados en el Decreto.

Ahora, bien, como veremos más adelante, se podrán observar determinadas peculiaridades en los mismos.

El carácter de inmemorial es considerado como un requisito esencial, junto con los demás mencionados en el Decreto, ya que la propia norma advierte, en su art. 8, que «no podrán estimarse las solicitudes de declaración de arrendamiento histórico valenciano en aquellos supuestos en los que no quede debidamente acreditado en el expediente el carácter inmemorial de la relación arrendaticia, su régimen consuetudinario y la subsistencia de la relación arrendaticia conforme a la Ley de la Generalitat Valenciana 6/1986, de 15 de diciembre, y la Ley de Arrendamientos Rústicos».

Sin embargo, la no existencia de inmemorialidad, es decir, el origen determinado no es óbice, siempre que concurren los caracteres de un arrendamiento histórico valenciano, para que se considere como tal. En ese sentido, la Sentencia núm. 15, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 2 de noviembre de 2004. Ponente: Ilmo. Magistrado Sr. D. Juan Montero Aroca, desestimando el recurso de casación interpuesto contra la sentencia de 28 de abril de 2004, de la Sección Novena de la Audiencia Provincial de Valencia, se pronunció sobre el requisito de la inmemorialidad, o mejor dicho sobre su ausencia, e indicó, en su Fundamento de Derecho Segundo, que: «respecto de la inmemorialidad debe advertirse que la misma obviamente no puede referirse tanto a cada una de las relaciones jurídicas, cuanto a la institución considerada en general. En efecto, lo que implica la inmemorialidad es que esta figura jurídica se pierde en el tiempo, de modo que no se ha encontrado un origen documentado históricamente de la misma, pero ello no puede comportar que se exija que un arrendamiento concreto sólo puede ser histórico valenciano si es también inmemorial. Es cierto que la mayor parte de los arrendamientos históricos valencianos que han llegado al conocimiento de esta Sala, y desde su creación en 1989, no tenían fecha acreditada de origen, perdiéndose en la memoria de las personas físicas vivas en estos momentos, y también lo es que de un arrendamiento concreto queda probada su inmemorialidad ello es indicio grave de su naturaleza de histórico valenciano, pero ello no debe llevar a concluir que no pueda calificarse un arrendamiento de histórico valenciano si se ha concertado en fecha cierta y determinada y de esta se tiene memoria por las personas vivas. Más aún, nada impide que los particulares celebren después de la vigencia de la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de la

Generalidad Valenciana, un contrato de arrendamiento y que lo sujeten al régimen jurídico propio de los arrendamientos históricos valenciano. No se desconoce que ello podrá no acomodarse a la realidad económica actual, pero lo que es o no económicamente probable no guarda relación con lo que es teóricamente posible».

En esta línea ha abundado la Sentencia núm. 2, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 25 de febrero de 2005, en su Fundamento de Derecho Segundo, que manifestó «el origen cierto y conocido de la relación no permitiría excluirla del régimen jurídico consuetudinario al que fue sometida desde sus comienzos y en el que siempre se mantuviera por los sucesivos arrendadores y arrendatarios. Así pues, aunque la inmemorialidad, considerada como cualidad de un hecho arcaico cuyo origen se pierde en la memoria de las personas físicas, es una nota esencial de la institución consuetudinaria, puede no serlo de una concreta relación jurídica en la que, pese a su origen determinado, concurren los caracteres definidores de aquélla, entre los que destacan como más significativos la duración indefinida, la continuidad en la explotación y la facultad del arrendatario de designar a su sucesor».

El carácter inmemorial de la relación jurídica podrá acreditarse documental y testificalmente, en todo caso más allá de cualquier duda o tiempo razonable, siempre que la existencia de la unidad contractual venga referida desde su origen.

La forma de reflejar el carácter inmemorial de la relación jurídica, será, como indica el art. 4 del Decreto 41/1996, de 5 de marzo, «el dictamen de abogado o historiador colegiados, o de ambos, reflejará la antigüedad del arrendamiento y su carácter inmemorial, y la secuencia temporal o continuidad de la relación arrendaticia a través de su sucesión hasta los actuales arrendatario y propietario, adjuntando los certificados literales de nacimiento, defunción y matrimonio en su caso, de los sucesivos arrendatarios.

Si la investigación histórico-jurídica a que se refiere el párrafo anterior sólo es parcial, debido a la destrucción de los archivos y registros que acreditan la personalidad y estado civil de las personas el dictamen adjuntará certificación del archivo o registro correspondiente en la que conste la falta de antecedentes de la época de que se trate por destrucción de los mismos».

Y en cuanto a la práctica de la prueba, los arts. 5 y 6 del Decreto 41/1996, disponen, respectivamente:

«Artículo 5. 1. Presentada la solicitud con los requisitos señalados, o subsanada la misma, se dictará acuerdo de iniciación, que se notificará personalmente a las partes para que puedan personarse y aportar o proponer la práctica de cuantas pruebas consideren por pertinentes en el plazo común de treinta días.

2. El instructor del expediente rechazará motivadamente o admitirá y practicará las pruebas propuestas que considere pertinentes, comunicando a los interesados, con la antelación suficiente, la realización de las mismas».

«Artículo 6. 1. Si no fueron aportadas junto con la solicitud, podrán incorporarse al expediente y serán admitidas como prueba documental específica las tradicionales libretas donde consta el pago del canon arrendaticio y los titulares del arrendamiento.

2. En los supuestos en los que se solicite la práctica de prueba testifical, deberán proponerse al menos dos testigos idóneos».

Del estudio de las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, se puede observar que, en alguna ocasión, se intenta alegar que no concurre el requisito de la inmemorialidad en el arrendamiento y que tampoco es anterior al año 1935, aduciendo que dicho arrendamiento había sido objeto de “diversas novaciones extintivas, habiendo sido sustituido el originario contrato por otros posteriores”, e intentando probarlo a través de las anotaciones de la “llibreta”.

c) Duración indefinida

El propio Preámbulo de la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de regulación de los Arrendamientos Históricos Valencianos, nos indica que el requisito de la duración indefinida del plazo o tiempo de la relación arrendaticia, no significa, como nunca significó la quiebra del principio de temporalidad consustancial al derecho de arrendamiento, toda vez que el propietario puede reclamar para sí el cultivo personal y directo de la finca.

Aparece referenciado en el art. 4, párrafo primero, de la Ley 6/1986, al indicar que: «El arrendamiento histórico valenciano, una vez sea resuelto su reconocimiento, tendrá la concepción de contrato de duración indefinida, por lo que el propietario de la tierra de cultivo cede ésta para su incorporación a la explotación agraria del cultivador, quien satisfará a aquél, en contraprestación, la merced correspondiente».

Este requisito se puede apreciar en los arrendamientos porque desde su iniciación y en el momento en que se pierde en la memoria, se han ido sucediendo en concepto de arrendatarios cultivadores de la tierra, personas todas ellas que están ligadas por próximos vínculos familiares y que ocuparon tal posición de arrendatarios o cultivadores de la tierra en las mismas condiciones y pagando el mismo precio al arrendador, que conociendo dicha sucesión la consiente y acepta. Esta peculiar situación evidencia la real producción de la sucesión excepcional o especial propia de los arrendamientos consuetudinarios valencianos y la aceptación pacífica de las partes que en ellos intervienen, arrendador y arrendatario.

También se prueba la duración indefinida del arrendamiento mediante la aportación del testamento que otorga el arrendatario, en el que, conforme a la costumbre valenciana, entre otras disposiciones de última voluntad, nombra como continuador del arrendamiento a un hijo, lo que patentiza la duración indefinida que no temporal de ese especial contrato Valenciano.

d) La relación jurídica viene regida por la costumbre: naturaleza consuetudinaria

Es en materia de arrendamientos históricos valencianos donde se plasma la verdadera influencia de la costumbre.

El requisito de la consuetudinariedad, como elemento esencial del arrendamiento, lo encontramos mencionado en el art. 1 de la Ley 6/1986, al indicar que: «La presente Ley tiene por objeto regular, como institución propia del Derecho civil valenciano, los arrendamientos históricos constituidos desde tiempo inmemorial y regidos por la costumbre»; asimismo en la Disposición Final Primera: «La presente Ley será objeto de posterior desarrollo reglamentario, en el que se concretarán específicamente los aspectos contenidos en los artículos 2º, 3º, 4º, 8º, 9º y 10. Se concretará en dicho desarrollo regla-

mentario el reconocimiento del contenido y efectos de la tradicional «llibreta», de acuerdo con la costumbre valenciana».

La costumbre valenciana y su aplicación al arrendamiento histórico se desarrolla, de forma reglamentaria, en los artículos 2 y 8 del Decreto 41/1996 que disponen respectivamente:

«Artículo 2: Sólo podrá dictarse la declaración de arrendamiento histórico valenciano si en el momento de proceder a dicha declaración la relación arrendaticia continúa vigente y responde a los caracteres de inmemorialidad en cuanto al momento de su constitución, de régimen consuetudinario y territorialmente valenciano».

«Artículo 8: No podrán estimarse las solicitudes de declaración de arrendamiento histórico valenciano en aquellos supuestos en los que no quede debidamente acreditado en el expediente el carácter inmemorial de la relación arrendaticia, su régimen consuetudinario y la subsistencia de la relación arrendaticia conforme a la Ley de la Generalitat Valenciana 6/1986, de 15 de diciembre, y la Ley de Arrendamientos Rústicos».

Hay que decir, pese a pecar de reiterativos, que la mayor parte de esa “costumbre” no ha sido recogida por la Ley, pero como bien apuntó la Sentencia núm. 1, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 12 de enero de 1995, en su Fundamento de Derecho Cuarto, «eso no puede haber supuesto que toda ella, en cuanto no se acomode a la Ley estatal 83/1980, ha quedado suprimida y que ello ha sido obra, no del legislador estatal, sino del legislador valenciano; a ello hay que añadir que el artículo 31.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana, atribuye a la Generalidad Valenciana competencia exclusiva para conservar, modificar y desarrollar el Derecho Civil Valenciano, no para suprimirlo».

Este requisito sustantivo para la calificación de una determinada relación jurídica como arrendamiento histórico, mencionado como hemos dicho en la propia Ley de Arrendamientos Históricos Valencianos, se centra en que la relación jurídica en cuestión venga regida por la costumbre.

El carácter de consuetudinaria de un arrendamiento no se “elimina” o “desaparece” con que se documente dicho contrato, siempre que no existan una novación extintiva de la inicial relación, ni tampoco supone que con dicha documentación por escrito se sujete al Derecho común, mutándose su naturaleza jurídica. Así lo indicó la Sentencia núm. 2, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 25 de febrero de 2005, en su Fundamento de Derecho Tercero, «la concreta cuestión planteada por la parte recurrente acerca de si la existencia de esos dos documentos elimina el carácter de consuetudinaria de la relación arrendaticia, debe responderse negativamente, ya que la documentación de un contrato de arrendamiento consuetudinario valenciano no transmuta su naturaleza ni lo somete al Derecho común si no ha existido una novación extintiva de la inicial relación».

La calificación de un arrendamiento como consuetudinario valenciano, además de la ubicación de la finca en el territorio de la Comunidad y la concurrencia de los demás requisitos a los que hemos hecho referencia, va a desprenderse de que se prueben los elementos que van a calificarlo como consuetudinario. Estos elementos van a venir reflejados en la naturaleza misma del arrendamiento, cuanto se rige por las costumbres, una parte de las cuales ha sido incorporada, recogida y plasmada en la Ley 6/1986. Así, en la existencia de la tradicional “llibreta” y llevanza de la misma por parte del arrendatario, en la que el arrendador hace constar la recepción de las rentas, la fecha de pago del canon arrendaticio, en determinadas épocas del año según la clase de cultivo, por regla general coincidentes con las fiestas de San Juan (24 de junio), San Miguel (29 de septiembre), Todos Santos (1 de noviembre), víspera de Navidad (24 de diciembre) o Navidad (25 de diciembre), y las peculiares reglas de sucesión.

Vamos, por tanto, a analizar dichos requisitos por separado:

1) Existencia de la “llibreta”: llevanza y seguimiento de sus anotaciones.

La “llibreta” es el documento tradicional, típico y característico de los arrendamientos consuetudinarios valencianos en la que se hace constar y se observan las costumbres valencianas, entre las que destacan el pago de la renta en determinadas fechas

señaladas del año, así como la forma sucesoria de los arrendatarios y la duración indefinida del arrendamiento.

Es precisamente en la “llibreta”, documento en el que se refleja las vicisitudes de la relación arrendaticia, y es demostrativo de la costumbre y del carácter inmemorial del mismo, donde se refleja dicho carácter. Sus apuntes, a modo de un registro, refleja las cuentas, el abono de las rentas, una mejora, pago de contribuciones o impuestos, gastos de cequiaje, entre otros.

2) El pago de las rentas en una fechas concretas y determinadas.

El art. 4, párrafo primero, de la Ley 6/1986, establece: «El arrendamiento histórico valenciano, una vez sea resuelto su reconocimiento, tendrá la concepción de contrato de duración indefinida, por lo que el propietario de la tierra de cultivo cede ésta para su incorporación a la explotación agraria del cultivador, quien satisfará a aquél, en contraprestación, la merced correspondiente».

El art. 3 del Decreto 41/1996, dispone en su número 1:

«La solicitud, como modelo de la cual podrá utilizarse el que figura como anexo del presente Decreto, reunirá los requisitos que se expresan en el artículo 70 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y, además, deberá contener expresión de los extremos siguientes: (...)

c) Renta o canon arrendaticio satisfecho o percibido anualmente».

Y el art. 6. 1. «Si no fueron aportadas junto con la solicitud, podrán incorporarse al expediente y serán admitidas como prueba documental específica las tradicionales libretas donde consta el pago del canon arrendaticio y los titulares del arrendamiento».

La renta es la merced que percibe el arrendador por la cesión de la tierra. Su cuantía, como se desprende de las sentencias objeto de estudio, resulta ser de escaso

valor económico, dada cuenta del propio origen del arrendamiento, que se suele, en ocasiones remontar a finales del siglo XIX.

La fijación de unas fechas concretas y determinadas para el pago de las rentas del arrendamiento constituye una manifestación más de la costumbre. La percepción de las rentas, siempre fijadas en una cuantía económica, y anotadas en la tradicional y típica “llibreta” que tiene en posesión el arrendatario y que se encarga de su custodia, llevanza y seguimiento, se van anotando y se expresa en las mismas el devengo de las cantidades que se van adeudando y cobrando. Estos pagos, independientemente de la fecha en la que se efectuasen, venían referidos a unos días en concreto, entre los que se encontraban fechas muy significativas, por coincidir, como en la misma “llibreta” se indicaba, con el día de San Juan, San Miguel, festividades todas ellas relacionadas con Onomásticas y Santos venerados en la Comunidad Valenciana.

3) Régimen sucesorio del arriendo expresado en la propia “llibreta”.

Se considera como otro detalle de la sujeción del arrendamiento a la costumbre el hecho de que, conforme al régimen consuetudinario y como actualmente se constata y se reconoce en el art. 9 de la Ley de la Generalitat Valenciana 6/1986, de 15 de diciembre, se exprese la sucesión en el arrendamiento, que puede apreciarse en la propia “llibreta”.

El Preámbulo de la Ley 6/1986, señala como una de las tres notas de caracterización de los arrendamientos, “el sistema que garantiza la continuidad de la explotación”, en el que se configura de forma distinta: a) el supuesto de sucesión especial y b) las posibilidades de subrogación en el cultivo.

El art. 9, apartado primero, de la Ley 6/1986 dispone que: «1. En garantía de la continuidad de la explotación agraria se configura como un supuesto de sucesión especial la institución de herencia o legado del derecho al cultivo en el que previamente se haya producido la declaración de reconocimiento de arrendamiento histórico. Tendrá la condición de causahabiente el sucesor que expresamente haya determinado como cultivador por el causante, y en su defecto las personas a las que se refiere el artículo 79 de la Ley de Arrendamientos Rústicos vigente».

El artículo 9.2 de la Ley 6/1986 indica que:

«Con igual fundamento podrá el que resulte ser declarado titular de un arrendamiento histórico designar ante la Administración Agraria Autonómica a aquel de entre sus futuros herederos que, en los casos de imposibilidad personal del cultivo de su explotación, deba de sustituirle. Dicha designación será notificada por la expresada Administración al dueño de la finca».

El art. 9 fue objeto de recurso de inconstitucionalidad núm. 361/1987, interpuesto por el Abogado del Estado, en representación del Gobierno de la Nación, contra los art. 2, párrafo segundo; último inciso del art. 3.2; art. 9 y Disposición Transitoria de la Ley 6/1986, de la Generalitat Valenciana, invocándose lo que disponía el art. 161.2 de la Constitución respecto a los preceptos que fueron objeto de impugnación.

En cuanto al art. 9 de la Ley 6/1986, se alegó que: «Este precepto pretende el reconocimiento de una particularidad foral no ya en el ámbito del contrato de arrendamiento, sino en el de la sucesión mortis causa, con lo que la lesión del art. 149.1.8 resulta con patente claridad.

La sucesión *mortis causa* en el derecho al cultivo (expresión idéntica en sus efectos a la de sucesión en el arrendamiento que emplean los arts. 79 y siguientes de la Ley 83/1980) está regulada en los arts. 9 y 10 de la Ley. Este último precepto establece un orden de prelación idéntico, en último análisis, al establecido en el art. 79 de la Ley estatal. Ahora bien, en el art. 9 se instituye «en garantía de la continuidad de la explotación agrícola» una sucesión especial mortis causa cuya ordenación evidencia una contradicción insalvable con la Ley estatal y con el propio art. 10 de la Ley autonómica. En efecto, las reglas de delación no son las mismas, como lo prueba el hecho de la Ley valenciana coloca como llamado en primer lugar al «sucesor que expresamente haya quedado determinado como cultivador por el causante» y, en su defecto, se remite a los llamados según el art. 79 de la vigente Ley de Arrendamientos Rústicos. Este orden supone que el sucesor designado como cultivador, y que según la Ley se antepone a los demás, puede ser el heredero voluntario distinto a los llamados en los tres primeros números del art. 79 de la Ley 83/1980. Al mismo tiempo, se elimina la exigencia de que el llamado sea

un agricultor o «profesional de la agricultura» como los llama la Ley estatal. Hay, pues, una grave alteración en el régimen común de sucesión mortis causa y una contradicción con lo dispuesto en el art. 10. Se lesiona con ello no sólo el art. 149.1.8, relativo a la competencia estatal para la legislación civil, sino también el art. 9.3 de la Constitución, al incidirse en una regulación contradictoria.

El apartado segundo del art. 9 de la Ley impugnada regula una situación intermedia entre la sucesión mortis causa y la subrogación o cesión inter vivos (reguladas, respectivamente, en los arts. 79 y 73 de la Ley estatal), aunque se encuentre más bien, en contradicción con una y otra figura, puesto que permite una cesión a persona que no reúne las condiciones previstas en el art. 73 y conduce a una sucesión mortis causa en la que el instituido no tiene que ajustarse al orden de preferencia previsto en el art. 79. Por otra parte, ¿cómo puede hacerse una designación inter vivos entre los futuros herederos? El precepto no aclara si esta peculiar institución es revocable o si encarna un especial tipo de pacto sucesorio. En cualquier caso, habría una invasión de la competencia del Estado en materia de legislación civil.

También desde el punto de vista de la forma de sucesión o subrogación difiere la Ley impugnada de lo estatuido en la Ley común, puesto que el art. 73, dejando la cuestión de la forma del contrato confiada implícitamente a la regulación general, exige como requisito constitutivo la notificación al arrendador, mientras que la Ley valenciana estatuye una forma de notificación a la Administración por el subrogado de aquélla al dueño de la finca”.

El párrafo 2º. del art. 9 de la Ley sí se presenta alguna diferencia con el art. 73 de la Ley estatal, pues en aquel precepto se establece la posibilidad para el arrendatario de designar a la persona que ha de sustituirle en vida en la explotación, sin más requisito que el de que se trate de un futuro heredero. Este supuesto sigue estrictamente la tradición valenciana y se ha de admitir que el art. 9 se ha dictado dentro de la esfera de competencias propias de la Generalidad, bien reduciendo a Derecho escrito la costumbre, bien modificando esa costumbre».

La Sentencia núm. 121, del Tribunal Constitucional de 28 de septiembre de 1992, en su Fundamento de Derecho Tercero, rechazó el recurso de inconstitucionalidad

respecto a este art. 9 y consideró que (...) el art. 9, por su parte, es objeto de un reproche sustantivo en la medida en que se ve en el mismo una divergencia o contradicción inaceptable con las reglas sucesorias en el arriendo establecidas por la legislación del Estado (...).

El art. 9 de la Ley 6/1986, establece en sus dos apartados sendas previsiones «en garantía de la continuidad de la explotación agraria» y relativas, respectivamente, a la sucesión mortis causa y a la cesión inter vivos del derecho al cultivo, previsiones, una y otra, que han sido calificadas de inconstitucionales en el recurso por contrariar las previsiones al efecto establecidas en la Ley estatal 83/1980, de Arrendamientos Rústicos, y conculcar, a su través, la exclusiva competencia del Estado sobre la legislación civil (art. 149.1.8 de la Constitución). Además, al apartado primero de este art. 9 se le reprocha haber incurrido en contradicción con lo prevenido en el art. 10 de la propia Ley conculcándose así —se dice— lo dispuesto en el art. 9.3 de la Constitución (hay que suponer que en lo relativo al principio, allí enunciado, de «seguridad jurídica»). Nada hemos de decir, por lo pronto, en cuanto a este último alegato, pues las posibles inconsistencias, y aun antinomias, entre dos o más preceptos de un texto legal no son, en sí constitutivas de inconstitucionalidad ni deben ser resueltas por este Tribunal, sino por la jurisdicción ordinaria, a la que corresponde, en efecto, armonizar, cohesionar o integrar las previsiones normativas a lo largo del proceso de aplicación del Derecho.

La mera discrepancia —que la representación de la Generalidad no acepta enteramente— entre lo establecido en el art. 9 de la Ley 6/1986 y lo dispuesto en la legislación estatal de arrendamientos rústicos no depararía, desde luego, resultado alguno de inconstitucionalidad para aquel precepto, pues la competencia autonómica *ex art. 31.2 del EACV* permite, como hemos visto, que exista, con los límites asimismo reseñados, una normativa civil propia y hace posible, por lo mismo divergencias entre tal posible disciplina legal y la dictada por las Cortes Generales, resultado este previsto incluso, como no podía ser de otro modo, por las leyes del Estado en la materia (Disposición adicional primera tanto de la Ley 83/1980 como de la Ley 1/1992, ya citadas).

La competencia de la Generalidad Valenciana para regular los arrendamientos históricos valencianos, siguiendo la costumbre prefijada por los usos jurídicos desarrolla-

dos a través de los tiempos, le permite regular la sucesión en relación con esos arrendamientos de forma diferente a la legislación del Estado y de acuerdo a aquella costumbre que según la Generalidad Valenciana, el precepto se limita a fijar coincida o no, por tanto, con la legislación común en la materia.

También en este motivo del recurso late la reticencia o negativa del Gobierno de la Nación a reconocer una real plasmación de normas consuetudinarias efectivamente aplicadas hasta su adopción, pero tampoco este reparo nos debe llevar a realizar un contraste entre la regla legal impugnada y las normas consuetudinarias para examinar la correspondencia entre una y otras y con ello la validez competencial de la primera. También aquí ha de afirmarse que el presupuesto de validez del precepto coincide con sus condiciones de aplicabilidad en cada caso, pues este peculiar régimen sucesorio preexistente sirve también para calificar como histórico al concreto arrendamiento en cuestión.

No cabe cuestionar, pues, la validez constitucional, por razones competenciales, de este art. 9, puesto que sólo resultará aplicable en la medida en que lo en él dispuesto haya venido a reiterar las normas consuetudinarias por las que se ordenaran determinados arrendamientos rústicos en el territorio de la Comunidad Autónoma, lo que en cada caso habrá de constatar y probarse en su enclave jurisdiccional propio. Ha de rechazarse, por tanto, la impugnación de dicho precepto”.

Esta relación jurídica conformadora del llamado “ius singulare” otorga, entre otros, y como tuvo oportunidad de indicar la Sentencia núm. 3, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 11 de mayo de 1998, en su Fundamento de Derecho Primero, la «facultad o derecho de instituir o designar sucesor en el cultivo, para el caso de su fallecimiento, lo que implica una forma de sucesión excepcional o especial». En el mismo sentido, la Sentencia núm. 12, del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sala de lo civil y penal, de 5 de julio de 1999, en su Fundamento de Derecho Segundo.

La sucesión se realiza conforme a la costumbre y reconocida en el propio art. 9 de la Ley 6/1986, de 15 de diciembre, de Arrendamientos Históricos Valencianos, sucediendo en ocasiones el hijo a la difunta madre en su derecho de arrendataria, y esta sucesión es conocida y consentida por el propietario de la tierra.

La continuidad en la relación arrendaticia es fruto de la sucesión de los arrendatarios, característica peculiar del régimen consuetudinario, lo que le diferencia de la concesión de prórrogas como forma de continuidad en la relación.

B) LA COSTUMBRE Y EL DERECHO DE PESCA EN LA ALBUFERA¹⁴

En este punto vamos a ver cómo ha influido la costumbre en el derecho de pesca o «redolí» en el seno de la Comunidad de Pescadores de El Palmar. No es mi intención realizar un estudio en profundidad referente a la problemática de la mujer, ya que el mismo ya ha sido objeto de publicación¹⁵, sino hacer referencia a la costumbre en dicha institución.

La Comunidad de Pescadores de El Palmar se considera como una institución histórica valenciana cuya existencia data desde los tiempos de la fundación del Reino de Valencia por parte de Jaime I el Conquistador, y que se dedica de forma artesanal a la explotación de los recursos piscícolas del lago de la Albufera, rigiéndose por las costumbres y tradiciones que sus miembros han venido adoptando desde que se otorgaron, a finales, del siglo XIII, las reales ordenanzas, privilegios y regalías que regulaban el aprovechamiento piscícola de lo que en la actualidad es el Parque Natural de la Albufera. Estas normas de carácter consuetudinario se aprecian, sobre todo, en el procedimiento de ingreso en la Comunidad.

Se reconoce a la Comunidad de Pescadores como la principal usuaria del lago. Ello se refleja en que desde sus orígenes y según costumbre ha ejercido el control de la pesca del lago, que se lleva a cabo en puestos fijos o caladas, y ha disfrutado en exclusiva de sus aprovechamientos pesqueros¹⁶.

14 Para un estudio más en profundidad, CLEMENTE MEORO, M. E.: «Los aprovechamientos de pesca en la Albufera de Valencia», *Instituciones de Derecho Privado Valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 1996, págs. 323 y sigs.; «Los aprovechamientos de pesca en la Albufera de Valencia», *Curso de Derecho civil valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 2000, págs. 325 y sigs.

15 RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: *El ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar y la transmisión hereditaria del "redolí"*, Valencia, 2001, págs. 5 y sigs.; «La costumbre y los aprovechamientos pesqueros en la Albufera de Valencia: la peculiar transmisión del "redolí"», *Revista La Pluma, Colegio de Escribanos de la Provincial del Chaco*, República Argentina, núm. 4, agosto 2001, págs. 21 y sigs.; «Igualdad laboral y derecho de pesca en la Albufera de Valencia», R.G.D., núms. 682-683, julio-agosto 2001, págs. 7253 y sigs.

16 RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: *El ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar y la transmisión hereditaria del "redolí"*, cit., págs. 20 y 21.

En su organización, la Comunidad parte de los privilegios y disposiciones, de la costumbre inveterada convertida en derecho supletorio y de las cláusulas de los contratos firmados con el Real Patrimonio.

La costumbre también se observa a la hora de celebrar las Juntas (Capítulos, Redolins y Cónfers). Así, la Junta de Redolins se celebra el segundo domingo de julio, y es donde se sortean los parajes del lago para que pesquen los miembros de la Comunidad. Podemos observar la indicación a la costumbre en el Acta de Sorteo de Redolines de la Comunidad de Pescadores de El Palmar practicado el 28 de agosto de 1808 (Archivo del Reino de Valencia, A-A, Expedientes de Albufera, año 1808, núm. 1339), en el que se indica que «para el tercer domingo de agosto se acostumbra hacer anualmente la Junta de Pescadores de individuos de dicho Real Lago», haciendo referencia a una fecha distinta a la indicada para los sorteos. De igual modo, en el acta de 15 de agosto de 1813 (Archivo del Reino de Valencia, Bailía, A-A, Expedientes de Albufera, año 1813, núm. 1441), se precisa que «es una práctica de costumbre celebrar una Junta General de la misma Comunidad en el tercer Domingo del mes de Agosto».¹⁷

La Comunidad de Pescadores se rige por los acuerdos adoptados por los integrantes de la Comunidad en la tradicional reunión conocida como Junta de Capítulos.

La costumbre también se observa en la transmisión del derecho de pesca tradicionalmente de padres a hijos varones, existiendo constancia documental en la escritura de arriendo de la pesquera del lago de la Albufera a la Comunidad de Pescadores de El Palmar, el 1 de octubre de 1857, en la que consta en su estipulación 5ª que «todo pescador deberá previamente matricularse en esta Baylía General y adquirir la licencia correspondiente, que será personal, y no podrá transmitirse sino de padres a hijos que estén bajo su patria potestad».

De singular importancia es el ACTA DE 15 DE AGOSTO DE 1852 (Archivo de la Comunidad), donde se establece:

17 Tomado de RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: *El ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar y la transmisión hereditaria del "redolí"*, cit., págs. 22 y 23.

“...leí el memorial... dirigido a su S. E. por María ... soltera, hija de J. y J., sus padres ya difuntos los que pertenecieron a dicha Comunidad, en solicitud de que la diese permiso para pedir suerte de “redolí”, el informe de los Encargados primero y segundo de la pesca de Isla de El Palmar, y el derecho de S. E. de que diese cuenta de ese incidente en la presente Junta, y después de haber oído tanto a los prohombres como a los demás individuos pescadores de la expresada comunidad resolvía S. E. en vista de la oposición de todos no haber lugar a la pretensión de la María ... por no ser costumbre ni conveniente se dé a las hijas de pescadores permiso para sacar suerte del “redolí”.

Es éste un supuesto en el que una hija de pescador solicitaba pescar en la Comunidad, ya que recordemos que no se puede pescar si no se ingresa en la misma. La petición de la hija de pescador es desestimada y se le aduce como razón que “no es costumbre ni conveniente se dé a las hijas de pescadores permiso para sacar suerte del “redolí”. Es admitida esta negativa por todos los demás¹⁸, con lo cual se produce una aceptación de todos los pescadores de que una hija de pescador no pueda sacar suerte.

Del estudio de las Actas de la Comunidad, abarcando un periodo desde 1768 a 1997, se establecen unos requisitos consuetudinarios: ser hijo varón de pescador. El derecho de pesca o “redolí” forma parte del acervo hereditario y se transmite de padres a hijos, pero no a las hijas. La razón son las normas consuetudinarias que rigen la Comunidad, entre las cuales las mujeres no podían acceder a entrar dentro de la misma, pese a la ausencia de normas escrita, produciéndose una falta de adecuación a la Carta Magna.

En la Junta Extraordinaria de Capítulos de 22 de julio de 1997 (Archivo de la Comunidad) se trató el cumplimiento de normas consuetudinarias relativas al ingreso de nuevos miembros, de conformidad con la integración en el derecho consuetudinario que regula la vida y funcionamiento de la misma, proponiendo unas normas¹⁹: «La Junta Directiva, haciendo constar expresamente que no se trata de modificar las nor-

18 Así, SANMARTÍN ARCE, R.: *La Albufera y sus hombres*, Madrid, 1985, pág. 122.

19 RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: *El ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar y la transmisión hereditaria del “redolí”*, cit., pág. 55.

mas consuetudinarias vigentes, sino de facilitar su adecuación y más correcta aplicación a los tiempos actuales y su interpretación conforme a las nuevas necesidades sociales y jurídicas en las que se desenvuelve la vida de la Comunidad de Pescadores de El Palmar, acuerda proponer a la Junta de Capítulos, la siguiente Propuesta de normas para el ingreso de nuevos socios.

1. Como viene siendo tradicional, desde su creación, para ser socio de la Comunidad de Pescadores de la Comunidad de Pescadores de El Palmar es necesario reunir los siguientes requisitos:

A) Ser descendiente, en línea recta, de un miembro de la Comunidad de Pescadores.

B) Ser mayor de edad y no tener limitación alguna en los derechos civiles.

C) Ser propuesto como candidato/a por dos socios en activo con una antigüedad no inferior a los cinco años.

2. Las candidaturas que reúnan dichos requisitos serán propuestas por la Junta Directiva para su consideración por la Junta de Capítulos Ordinaria.

Cada candidatura requerirá una votación individual por parte de la Junta de Capítulos.

3. Se considerará que la Junta de Capítulos ha rechazado una candidatura en cualquiera de los siguientes supuestos:

Que obtenga el voto desfavorable de, al menos, el 10% de los socios asistentes a la Junta de Capítulos, o

Que obtenga el voto desfavorable de, al menos, el 15% de los socios que no tengan depositado su redolín.

4. En los demás supuestos, la candidatura se entenderá admitida, y el candidato/a pasará a ser miembro en pleno derecho de la Comunidad, una vez cumplido el trámite a que se refiere el apartado siguiente, pudiendo acceder a la titularidad de su

propio redolín u obtener la utilización del redolín perteneciente a un antepasado por línea directa cuya titularidad no corresponda a otro pescador.

5. En el momento de la toma de posesión, el solicitante admitido deberá proceder, inexcusablemente, a abonar las cantidades que, en concepto de cuota de ingreso y, en su caso, de actualización en función de la edad, hayan sido acordados en Junta de Capítulos».

Este ejercicio en forma discriminatoria del derecho de pesca, prohibiéndose el acceso de la mujer a la Comunidad y, consecuentemente, su legítimo derecho a la pesca en el Lago de la Albufera por ser hijas de pescadores miembros de la misma, se refleja en las propias Actas de las Juntas de Capítulos, como ya hemos indicado. Así, entre las Actas más antiguas que se conservan ya hay constancia de la prohibición de ingreso de la mujer en la Comunidad. Ello es claramente demostrable en el ACTA DE 15 DE AGOSTO DE 1852 (Archivo de la Comunidad), que hemos estudiado anteriormente, en la que se niega, porque no era costumbre ni conveniente, la posibilidad de que una mujer pudiera ser miembro de la Comunidad.

Ante esta situación, varias mujeres, en su condición de hijas de pescadores, al solicitar su ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar y negarse la misma a su admisión, interpusieron demanda contra la mencionada Comunidad, alegando la infracción del derecho de igualdad y no discriminación por razón de sexo que prevé el artículo 14 de la Constitución Española, solicitando que se declarase su derecho a formar parte de la misma como miembro, en las mismas condiciones que los hombres hijos de pescadores, y se modificaran sus normas para adecuarlas a los referidos principios constitucionales, y que se les indemnizaran por los daños y perjuicios que se les habían inferido como consecuencia de la mencionada inadmisión.

Vamos a hacer referencia, de forma breve, a la trayectoria judicial²⁰, incidiendo especialmente en los fundamentos jurídicos que hacen referencia al elemento consuetudinario en la Comunidad de Pescadores de El Palmar.

20 Para un estudio más en profundidad de toda la trayectoria judicial del conflicto planteado, resulta imprescindible la consulta de RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: *El ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar y la transmisión hereditaria del "redolín"*, cit., pág. 55 y sigs.

El primer pronunciamiento jurisprudencial es la Sentencia, del Juzgado de Primera Instancia, núm. 1, de 5 de octubre de 1998, vistos por la Ilma. Sra. Doña Pilar Cerdán Villalba, Magistrada del Juzgado de Primera Instancia número uno de los de Valencia, los autos de Juicio declarativo de Menor Cuantía, núm. 215/98, estimando íntegramente la demanda incidental para la protección de los derechos fundamentales de la persona.

La citada sentencia, en cuanto a la costumbre que impera en la Comunidad, indicó que: «1) que la Comunidad de Pescadores del Palmar, cuyo legal representante es el “Jurat” es una institución histórica valenciana, que data de la fundación del Reino de Valencia por el Jaime Y, que se dedica a la explotación de la riqueza piscícola de la Albufera, como sucesora del Comú de Peixadors de la Ciutat de València, teniendo reconocido dicho derecho en la actualidad por el Excmo. Ayuntamiento de Valencia, en exclusiva, y que siendo una asociación de derecho privado, se rige por las costumbre y tradiciones que sus miembros han venido adoptando (...); 2) que a los efectos de ejercer dicha explotación, los pescadores de El Palmar se hayan agrupados en la referida Comunidad, ejercicio que se desarrolla por medio del “redolí”, que se entiende, según el acta de 20-8-1853, y sucesivas, de un lado, como el derecho a pescar inherente a ser miembro de la misma, siéndolo quien reúne una serie de requisitos, y de otro, como parajes del lago de la Albufera, donde dichos miembros pueden practicar su pesquera en lo restante del año y en el siguiente hasta la Junta de Capítulos que tradicionalmente se celebra el primer Domingo de Julio de cada año, donde se deciden las altas y bajas de sus socios, y se sortean y determina los puestos de pesca concretos (...); 3) que en la estipulación 5ª. de la escritura de arriendo de la pesquera del lago de la Albufera de dicha Comunidad, otorgada por el Señor Bayle General, e. 1-10-1857, que todo pescador deberá previamente matricularse en la Baylia general, y adquirir la licencia correspondiente, que será personal, y no podrá transmitirse si no de padres a hijos que están bajo su patria potestad (...); 4) que en las actas aportadas por dicha Comunidad de la Junta General de Capítulos, que se celebran con dicha anualidad, siendo la más antigua de las aportadas de 20-8-1848, y la última de 6-7-1997 y en concreto en la primera, en la de 4-7-1943, 2-7-1944, 4-7-1948, 2-7-61, 1-7-62, 2-7-1989 y 7-7-1991, también consta el carácter hereditario del redolí, continuando la sucesión, coincidiendo con la citada estipulación 5ª, para el heredero varón, normalmente el nieto mayor, adquiriendo éste dicho dere-

cho de modo definitivo, después de que la viuda, haya disfrutado del mismo, y siendo llamadas a dicha sucesión las hijas solteras, sólo en defecto de dichos herederos varones (...); 5) que no obstante la sucesión subsidiaria de las hijas solteras en el “redolí”, éstas, hasta la actualidad, nunca han formado parte de la Comunidad demandada a los efectos de ejercer el derecho de pesca que dicha pertenencia le confiere, según certificado emitida por la misma de sus socios, en activo o no, desde 1978 hasta la actualidad (...), denegándose dicha petición en concreto, según consta en el acta de 15-8-1852 (...), a Doña María C. y F., soltera, “... por no ser costumbre, ni conveniente se dé a las hijas de pescadores permiso para sacar la suerte del redolí...”, sin que no obstante dicha herencia las citadas puedan disponer del repetido redolí, y así consta en las actas de 2-7-1944 (...), en que la heredera Consuelo Q., al contraer matrimonio lo cede a su esposo, y en la de 4-7-1948 (...) en la que sólo se admite que las mismas dispongan a favor de hijo de patrón; 6) que como consecuencia de lo expuesto, tampoco los hijos de hija de pescador cuyo padre no lo era, han formado ni pueden formar parte de la Comunidad de pescadores demandada, habiéndose dado el caso de algunos que al morir el abuelo al que acompañaban a pescar han tenido que dejar de hacerlo y dedicarse a otra profesión, y en concreto Don J. y Don R. P.S. (...), y de Don L. M., (...), de Don L.D., (...), Don R.M., (...), y Don V.Ch., (...); 7) que al igual que los dos anteriores las viudas no han formado parte de la repetida Comunidad, pues si bien hasta 1955, según certificado de ésta, las primeras (...) conservaban la titularidad del redolín, participando en su sorteo, por medio de un familiar que les representaba, y beneficiando directamente del producto, no podían pescar personalmente haciéndolo un familiar, o en su defecto un miembro de la primera, pasando una vez fallecida al nieto mayor, como también figura en el acta de 20-8-1848 (...), y en la de 2-7-61 (...), y en la de 1-7-1962 (...) (...); 8) que según las citadas actas de 1848, 1943 y 1948, el dueño de un redolín, ha de pescarlo personalmente, salvo imposibilidad física, haber cumplido 60 años o ser viuda, pudiendo depositarse el mismo en dichos casos, o en el de fallecimiento del titular, para que fuera explotado por otro, sin perder el cedente la condición de miembro de la repetida Comunidad, y en tanto el heredero varón pudiera hacerlo al cumplir la edad reglamentaria (...), depósito que podía tener lugar respecto de las herederas mujeres siempre que éstas dispongan en su día a favor de un hijo de patrón; 9) que acreditado dicho derecho hereditario al redolí, derivado de ser hijo de patrón y tener la edad reglamentaria, 24 años o en caso de no tenerla estar casado, en la citada Junta

de Capítulos anual, se era aceptado, según el acta de la misma de 20-8-1853 y sucesivas hasta la de 6-7-86, a partir de la cual se rebaja dicha edad a 22 años, y sin votación ninguna, como miembro de la misma, con el consecuente derecho a pescar en la Albufera, sin que nunca haya sido necesario, ir avalado por padrino alguno socio de la misma, aunque algunas veces ha tenido lugar dicho apadrinamiento, consistente en ser presentado por el citado al pedir el alta, como consta en las más antiguas en las que también se exige tener barca, exigencias ésta últimas que en las más modernas y hasta la última de 1997 no se realizan y si la de abonar una cuota, sin que nunca, su ausencia, en especial de la primera, haya dado lugar a la inadmisión (...); 10) que dicha admisión acreditado ser hijo de patrón y la citada edad, se produce de modo directo en la sesión matinal, sin que esté supeditada a aprobación alguna, ni en ella ni en la sesión de la tarde, que se celebra tras la matinal, cuyas funciones esenciales, según el acta de 2-7-1978 y sucesivas, son, la de la última, conceder las altas y bajas de los miembros de la Comunidad, a que haya lugar, y las de la primera, fijar las normas económicas y administrativas y el acoplamiento de los redolines, para la próxima campaña, sin que sea necesario aprobar en ésta lo acordado en la anterior, de lo que sólo se da cuenta mediante su lectura, aunque en alguna de las más recientes consta su expresa aprobación, sin que nunca se haya denegado (...); 11) que en cuanto a los aspectos económicos de la Comunidad demandada, en la actualidad ninguno de sus miembros, se dedica exclusivamente a la pesca, dado los escasos beneficios que se obtienen, teniendo por tanto otros ingresos, previéndose que un 4% del total de la pesca capturada cada año, tanto en redolins como en ambulantes, abonando una cantidad fija los que tienen depositados los primeros, sea para Socorros Mutuos destinados a viudas de pescadores, patrones jubilados o incapacitados, siendo el importe para cada beneficiario en 1997 de 24.000 ptas. al mes, y de 1955 a 1990 el 10% de dicha pesca, pero sólo en relación con los redolins (...); 12) que según manifestaciones del Jurat en actas de 3-7-1988, 2-7-1989, y 1-7-1990, es conveniente incrementar el número de miembros de la Comunidad para preservar el derecho heredado a la pesca en redolín (...).

(...) hay que partir de que nuestra Jurisprudencia (sentencias del T.S. de 28-4-89 y de 22-3-91) es contraria a la aplicación de normas y criterios tradicionales o históricos que signifiquen vulneración de los principios y valores consagrados en la Constitución, opuestos a la realidad jurídica y social actual, declarando la eficacia derogatoria de ésta

respecto de cualquier disposición o normas reguladoras de un privilegio no reconducente al marco constitucional, cuando supongan una discriminación, esto es una distinción de trato que carezca de una justificación objetiva y razonable que actúe como elemento diferenciador, todo ello de conformidad con la Disposición Derogatoria 3 que la misma establece, según la cual quedan derogadas todas las disposiciones que se opongan a lo en ella establecido, de modo que traspasando dicha doctrina al motivo de oposición referido cabe rechazarlo “*ab initio*”, pues en contra de su fundamento, toda disposición o norma discriminatoria en el sentido expuesto sí que tiene virtualidad jurídica para producir la vulneración objeto de la demanda.

En relación con las normas que han venido rigiendo la Comunidad demandada, y a falta de aportación de sus Estatutos, como ésta reconoce en el hecho segundo de su contestación a la demanda y resulta del tenor de las actas de las Juntas de Capítulos de la Comunidad demandada, aportadas, desde 1848 hasta la actualidad, aunque no con la anualidad con que se celebran por faltar algunas, las mismas son de carácter consuetudinario y conforme a ellas, y a la certificación de socios expedida a fecha actual, ninguna mujer hija de pescador ha formado nunca parte de dicha Comunidad, debido precisamente a la costumbre de que así fuera, como literalmente se expresa en la de 1852 (...), cuando lo pidió María C. y F. “... no ha sido costumbre ni conveniente se dé a las hijas de pescadores permiso para sacar suerte del redol”, es decir para pescar, derecho de pesca para cuyo ejercicio, según las mismas pruebas, era y es necesario ingresar en dicha asociación, ingreso que jamás ha sido posible, ni para las citadas, aún siendo llamadas a la sucesión de dicho derecho, cuyo carácter hereditario también se ha advertido con las repetidas actas y reconoce expresamente el Jurat en las de 1989 y 1991 (...), con carácter subsidiario a los herederos varones, ni para los hijos de las mismas cuyo padre no fuera pescador, ni para las viudas, ya que aún teniendo éstas preferencia sobre dichos varones para el disfrute del redol, de modo que éstos no son por tanto herederos definitivos hasta que el mismo cesa, nunca han podido pescar personalmente si no por medio de un patrón, imposibilidades de ingresos establecidas por dichas normas consuetudinarias, cuya existencia viene a desvirtuar el segundo motivo de oposición alegado.

Llegados a este punto, procede ya determinar si ha sido la aplicación de dicha norma consuetudinaria de que las mujeres no formen parte de la Comunidad, la que determi-

nó la inadmisión de las actoras en ella, como ellas aducen, o si por el contrario como esgrime la última, dicha inadmisión o el rechazo de su solicitud de ingreso, fue porque las mismas no reunían el día que la formularon otros requisitos exigidos al efecto según dichas normas, teniendo en cuenta que aunque efectivamente hasta que ésta se produjo y desde que en 1978 entró en vigor nuestra repetida Carta Magna, y fuera de la citada de 1852, no se ha deducido ninguna ante dicho órgano que es el competente al efecto, sí que se han formulado otras a la demandada, y al Excmo. Ayuntamiento de esta Ciudad, por la A. de A. de C.T., y por las propias demandantes, que al margen de la competencia de sus remitentes y de sus destinatarios, no han obtenido la respuesta por ellas pretendida, lo que ha dado origen a la presente, pero han servido para poner el tema en conocimiento de los interesados y de la opinión pública.

A estos efectos, como ya se ha anticipado los requisitos que necesariamente se han venido exigiendo desde la primera acta de 1848, ser hijo de patrón, y tener la edad reglamentaria de 24 años, que posteriormente se rebajó a 22, o estar casado, aportándose al efecto la partida de bautismo, siendo los del estar avalados por un padrino miembro de la Comunidad, y pagar una cuota de ingreso, exigidos sólo en ocasiones y el primero nunca últimamente, consignándose en las actas más recientes, únicamente el hecho del alta, alta que nunca ha sido sometida a votación ni en la sesión matinal ni en la de la tarde, en la que tampoco se aprueba expresamente lo acordado en la primera, de modo que la misma se producía al solicitarla, sin que conste por tanto negativa alguna, cumplidos dichos requisitos necesarios, precisamente por el carácter hereditario del redolí para los varones hijos de pescador, que ostentan un derecho subjetivo al efecto, no sometido a la decisión soberana de la repetida Comunidad, aunque sea una Asociación de Derecho Privado, o que al menos ella nunca ha sometido ni conste que sea necesario según sus Estatutos, no aportados a autos, sin que por tanto pueda alegar como motivo de inadmisión de las mujeres hijas de pescador, ni dicha facultad decisoria, pues ellas como tales también ostentarían ese derecho subjetivo, ni el que las mismas no cumplimenten una serie de formalidades no exigidas taxativamente a los varones, como las citadas peticiones individuales, el aval, pago de la cuota de ingreso, máxime cuando con carácter previo al inicio de la Junta de 6-7-97, manifestaron tener a disposición de las mismas las últimas, como reconoce el Jurat en Confesión, y archivándose no obstante ello su solicitud.

La conclusión de todo lo expuesto, es que en virtud de la aplicación de la citada norma consuetudinaria, se ha impedido a las demandantes el acceso a la Comunidad demandada, no obstante tener el derecho subjetivo que se deriva de su condición de hijas de pescadores miembros de la misma, por el mero hecho de ser de sexo femenino, lo que supone una infracción de los derechos constitucionales de igualdad y no discriminación por razón de sexo que prevé el art. 14 de nuestra Constitución, en los términos de la Doctrina Jurisprudencial expuesta, pues dicha imposibilidad de acceso implica una distinción de trato que carece de justificación objetiva y razonable y actúa como elemento diferenciador (sentencia del T.S. de 22-3-1991), lo que ha sido reconocido implícitamente por la demandada, al proponer en la Junta Extraordinaria de 22-7-97, es decir en la inmediatamente posterior a la que lo solicitaron las actoras, unas nuevas normas de admisión de socios, para adaptar las consuetudinarias a los tiempos actuales, nuevas normas cuya aprobación actual sin embargo no consta, y que imponen como primer requisito el ser descendiente en línea recta de un miembro de la misma, suprimiendo toda referencia al sexo.

Consecuencia de dicha falta de aprobación y de la vigencia de las citadas normas consuetudinarias, es la necesidad de que nuestra repetida Constitución despliegue la eficacia derogatoria expuesta sobre las últimas, que tienen su razón en la tradicional desigualdad jurídica de la mujer respecto del hombre, simple reflejo de la realidad social existente hasta hace poco tiempo, en la que la primera ejercía en todos los ámbitos un papel secundario en relación con el segundo (sentencia del T.S. de 24-4-1989), y a la que obedecen las aplicadas por la repetida demandada a las actoras, sin que ello se pueda justificar por el respeto que merece la institución histórica valenciana del “redolí”, o derecho de pesca, máxime cuando permitir a éstas y a sus descendientes su ejercicio la fomentaría, pues el propio Jurat ha reconocido en las actas de las Juntas de Capítulos extendidas recientemente (1988, 1991...) la necesidad de que se incremente el número de miembros de dicha Comunidad para conservar dicho derecho heredado de nuestros antepasados».

El fallo de la sentencia fue el siguiente: «1º) Debo declarar y declaro el derecho de las demandantes a formar parte como miembros de pleno derecho de la citada Comunidad demandada, en las mismas condiciones que los hombres hijos de pescadores;

2º) Debo acordar y acuerdo, la modificación de las normas consuetudinarias que rigen la Comunidad demandada, para adecuarlas a los principios constitucionales de derecho de igualdad y de no discriminación por razón de sexo para el acceso a la condición de miembro de la misma.

3º) Debo condenar y condeno a la repetida Comunidad demanda, a estar y pasar por las anteriores declaración y acuerdo, a que indemnice a las actoras por los daños y perjuicios que se determinen en ejecución de sentencia, conforme a las bases establecidas en el Fundamento Jurídico Noveno de la presente, derivados de su inadmisión como miembros de la misma, y sin perjuicio del destino que den a la referida suma, y al pago de las costas causadas».

Ante dicha situación y los numerosos conflictos planteados, el Ayuntamiento de Valencia realizó consulta facultativa al Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, relativa al Ordenamiento vigente en relación con el Lago de la Albufera y sus aprovechamientos, y situación del Ayuntamiento de Valencia, titular del mismo, referente a las cuestiones que se plantean en el mismo y respecto a la integración de las hijas de los pescadores en la Comunidad de Pescadores de El Palmar.

El Pleno del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, Sección/Comisión Primera, en sesión celebrada los días 18, 22 y 23 de febrero de 1999. Letrado: D. Artur Fontana Puig; Ponente: Pastor, emitió Dictamen (Nº. 0052/1999), recibido el expediente y estudiado los documentos que integraban el mismo, así como consultado diversos estudios relacionados con el régimen histórico del Lago de la Albufera, así como Privilegios, Órdenes, Decretos y Leyes referidos a dicho Lago.

En sus conclusiones estableció que: «Con fundamento en la costumbre y en antiguos privilegios reales, la Comunidad de pescadores de El Palmar se ha ido proveyendo, mediante acuerdos de su Junta General y de “Capítols”, de normas relativas a la ordenación de la pesca en el Lago, dando asimismo, contenido a su organización interna y funcionamiento que, de esta forma y en gran medida, se rige por normas consuetudinarias, que han evolucionado con el paso del tiempo.

A la luz del ordenamiento jurídico actual, la Comunidad de pescadores de El Palmar es una entidad cuya naturaleza no se ajusta completamente a ninguna de las categorías jurídicas que reconoce el Código Civil para atribuirle personalidad jurídica propia. Además, sus tradicionales normas de funcionamiento siempre han disociado el derecho a pertenecer a la misma, del derecho al aprovechamiento pesquero, el que se manifiesta en el sorteo de “redolins” y al que se accede por ser titular del derecho a explotar uno de ellos, —indeterminado hasta el momento de sorteo anual—; o por ser titular del derecho a su simple aprovechamiento, por cuanto se halla “en depòsit” ante la propia comunidad. (...)

La evolución histórica que ha configurado paulatinamente el derecho al aprovechamiento pesquero de quienes integran la Comunidad de pescadores de El Palmar, pone de relieve la existencia de unas normas de Derecho consuetudinario específico.

Pero este Derecho consuetudinario no puede prevalecer contra lo dispuesto en la legislación positiva, como costumbre local, sin perjuicio de que pueda ser concretado, actualizado y concordado con la propia Constitución Española y con la legislación estatal prevalente, mediante una Ley Autonómica».

Contra la Sentencia del Juzgado de Primera Instancia núm. 1 de los de Valencia, de 5 de octubre de 1998, la Comunidad de Pescadores de El Palmar interpuso recurso de apelación, pronunciándose la Audiencia Provincial de Valencia, Sección 8ª., en Sentencia núm. 335, de 24 de abril de 1999 (Rº. 978/1998). Ponente: Ilmo. Sr. D. Eugenio Sánchez Alcaraz (Actualidad Civil, núm. 39, semana 25 al 31 de octubre, @ 885, págs. 1776-1782), desestimando el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 5 de octubre de 1998, confirmando íntegramente la sentencia recurrida.

« (...) La Comunidad apelante ha indicado que las actuaciones anteriores a la entrada en vigor de la Constitución de 1978, no debían tenerse en cuenta a la hora de resolver el pleito, pero aún siendo ello cierto no lo es menos que tales antecedentes pueden servir de base para ilustrar la postura que ha mantenido en relación a la mujer, y la discriminación de que ha sido objeto, para lo cual basta con acudir al mecanismo de la presunción del artículo 1253 del Código Civil, al darse un enlace

directo y preciso entre el hecho inicial y la consecuencia que se quiere demostrar, en cuya construcción actúa como punto de partida la realidad incontrovertida en el Acta de 15 de Agosto de 1852, en la que consta que María C.F., cuyos padres ya difuntos pertenecieron a la Comunidad, solicitó se le diera permiso para pedir suerte de redolín, y que en vista de la oposición de todos, se resolvió “no haber lugar a su pretensión, por no ser costumbre ni conveniente se dé a las hijas de pescadores permiso para sacar suerte del redolín” (...) y como punto final el dato de que la relación de socios de la Comunidad de Pescadores de El Palmar a 10 de Junio de 1998, viene integrada por cuatrocientos, todos ellos varones (...), sin que nunca mujer alguna haya formado parte, aunque se indique que fuera de la anteriormente mencionada Sra. C., no existe constancia de que ninguna haya solicitado el ingreso (...). El testigo D. Antonio M.S. al contestar a la repregunta 4^o. a), ha expresado que su mujer D^a. Dolores S.M. lo pidió en 1979 (...), aunque en el acta de ese año no aparece la petición (...) y D. Salvador E.B. (...) y D^a. Dolores E.A. (...) al responder a la repregunta 4^a. a) indican que antes de las demandantes algunas otras mujeres, verbalmente lo habían pedido, además los hermanos D. Rafael y D. José P.S., al contestar como testigos a las preguntas 1^a. a 3^a. de su interrogatorio, admiten que siendo nietos de pescadores que fueron miembros de la Comunidad de El Palmar, no han podido darse de alta por ser hijos de padre que no era patrón o pescador, a pesar de que su madre sí que era hija de pescador (...). Esta postura de la Comunidad no se acredita sólo por dicha prueba de parte, ya que fiel reflejo de la actitud que se mantiene en su seno, se desprende de la confesión judicial de su legal representante y Jurat D. José C.T. (...) quien al absolver la posición 11^a., ha reconocido como cierto el saber y constarle por su condición de miembro y Jurat, que la Comunidad tradicionalmente nunca ha permitido que las hijas de pescadores pudieran ingresar en la misma, permitiéndose únicamente el de los hijos varones de pescadores, si bien matizó su respuesta añadiendo, “pero porque nunca se había planteado el tema” y al hacerlo a la 18^a., que se opondría a que ingresaran los hermanos P.S., aunque llevaran los avales y pagaran las cuotas que actualmente se exigen. El mismo Sr. C., al absolver la posición 48^a., admitió que se convocó una junta para informar del proceso judicial, acordando contestar que nunca se había prohibido entrar en la Comunidad a las mujeres, pero que éstas no lo habían pedido, mas lo cierto es que en el acta de dicha Junta General Extraordinaria celebrada el 14 de Mayo de 1998 (...), consta la intervención del patrón D. S.B., uno de los firmantes del documento

núm. 11 de la demanda dirigido a la Excm. Sra. Alcaldesa de esta Ciudad (...), indicando que lo había hecho “porque creía que aquí todos éramos una familia y él abogado por la entrada de las hijas de los pescadores” (...), lo que pone de relieve que aun cuando fuera del caso de D^a. María C., formalmente no exista constancia escrita de la oposición a aceptar el ingreso de mujeres en la Comunidad, sí que era ésta la postura que dentro de ella se mantenía».

La Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, Sección Primera, en Sentencia núm. 790, de 22 de mayo de 2000 (R.G.D., 2000, págs. 11680-11698). Ponente: Ilmo. Sr. D. Mariano Ayuso Ruiz-Toledo, estimó el recurso contencioso-administrativo interpuesto en nombre y representación de la Comunidad de Pescadores de El Palmar, por el procedimiento especial de protección de derechos fundamentales, contra el acuerdo plenario del Ayuntamiento de Valencia de fecha 15 de julio de 1999, relativo al sorteo de redolins para la campaña 1999-2000 de la pesca en el lago de La Albufera, declarando el acto nulo por vulnerar el derecho fundamental del artículo 22 de la Constitución Española, pronunciándose en los siguientes términos:

« (...) En función de esas potestades y de la superior vinculación (Vide, artículo 9.1 C.E.) de todos los poderes públicos al respeto de las normas que cuenten con un amparo constitucional (aquí, derecho de igualdad de trato, derecho a participar en una asociación de todos los pescadores y pescadoras que ostenten el derecho consuetudinario a pescar en La Albufera), el Ayuntamiento de Valencia ha reclamado a la Comunidad de Pescadores de El Palmar el respeto fiel de ese ordenamiento jurídico. Sin embargo, la sentencia cuestionada hace una lectura formalista y vacua de la Constitución, niega la necesaria interrelación del ordenamiento jurídico, aplica un criterio competencial sustentado en legalidad ordinaria e ignora que la aplicación del Derecho no puede separarse del concepto básico de la Justicia, del fin del proceso y de los efectos ilícitos que genera. (...)»

“... No consta cuándo pudo nacer exactamente la llamada Comunidad de Pescadores de El Palmar, si bien es cierto que en los antecedentes de la “Escritura de Arriendo” de 1 de octubre de 1857, se alude “a los intereses y costumbres de las comunidades” relacionándolas con los pescadores matriculados de El Palmar, de Silla y de Catarroja, lo

que, unido a los antecedentes sobre licencias o autorizaciones de pesca en el Lago de la Albufera, y al contenido de las propias bases y pactos de la escritura y del acta de la Junta General de veintisiete de septiembre de mil novecientos cincuenta y ocho, —incorporada a aquélla—, por cuya virtud los pescadores de El Palmar conceden “autorización especial” para contratar con el Real Patrimonio y al efecto “todos los presentes individuos únicos que componen esta comunidad” confieren todos de mancomún e individualmente poder y facultad necesarios en derecho a las personas que allí se indican; quienes, en la escritura, aceptan por sí y en dicha representación mancomunadamente, el convenio de que se trata. Razón por la que en los pactos la obligación de pago se establece a razón de una cantidad “por cada individuo de los ciento quince que actualmente componen la Comunidad del Palmar”. Obligándose mancomunadamente dicha Comunidad ...

(...) Como muy bien dice el dictamen 52/1999 del Consejo Jurídico Consultivo de la Comunidad Valenciana, último párrafo de sus conclusiones, “este Derecho Consuetudinario no puede prevalecer contra lo dispuesto en la legislación positiva, como costumbre local, sin perjuicio de que pueda ser concretado, actualizado y concordado con la propia Constitución Española y con la legislación estatal prevalente, mediante una Ley Autonómica”»

El Tribunal Supremo, en Sentencia núm. 93/2001, de la Sala de lo Civil, de 8 de febrero de 2001, Recurso de Casación núm. 2344/1999, Ponente: D. Ignacio Sierra Gil de la Cuesta, concedió la razón a las mujeres demandantes que acudieron a los tribunales en 1997 para solicitar su ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar, al fallar que no había lugar al recurso de casación interpuesto por la Comunidad y ordenando su incorporación a la Comunidad, tras fallar que el rechazo del ingreso se debió «exclusivamente al hecho de ser mujeres», declarando que la negativa a que las mujeres puedan integrarse en la Comunidad «supone lisa y llanamente el poner un óbice suficiente para que las mismas puedan desarrollar una actividad laboral idéntica a la que desempeñan los hombres, únicos integrantes –antes y ahora- de la misma».

La Comunidad interpuso recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, rechazándose el mismo mediante Auto del indicado Tribunal 254/2001, de 20 de septiembre, por considerar que «no puede ampararse en la autonomía de la voluntad de las

asociaciones privadas una decisión como la enjuiciada en las sentencias recurridas en amparo, consistente en denegar u obstaculizar el ingreso a la Comunidad de Pescadores por razón de sexo, cuando esta Comunidad ocupa una posición privilegiada, al tener reconocida por el poder público la explotación económica en exclusiva de un dominio público, las aguas de la Albufera y su riqueza piscícola, de modo que sólo se puede ejercer la actividad pesquera en ese lugar si se es miembro de dicha Comunidad. Por consiguiente, el ingreso en la Comunidad de Pescadores de “El Palmar”, en cuanto medio para el acceso al trabajo y al disfrute de una concesión administrativa, no puede regularse por normas o prácticas que, de forma directa o indirecta, discriminen a las mujeres».

C) LA COSTUMBRE Y LOS CONTRATOS DE CÍTRICOS²¹

1. La venta de cítricos mediante el sistema de tanto alzado, mediante cálculo aproximado, “a ull” o “alfarrassar”²².

La primera modalidad, conocida como venta a un tanto alzado, mediante cálculo aproximado, a ojo o “a ull” o “alfarrassar” viene realizándose de la misma manera que se efectuaba en tiempo inmemorial, con un sistema de ventas peculiar y con una distinta transmisión del riesgo, alterándose la regla de nuestro Código civil, dando lugar a la existencia de un derecho propio y peculiar.

Esta modalidad, en la que su máximo exponente es la oralidad, coexiste con la venta a peso o por arrobas.

En el sistema de venta “a ull” se valora aproximadamente la cosecha existente, abonándose su importe al agricultor, es decir, la venta se realiza sin peso, sin medida. La

21 Un estudio más detallado sobre la influencia de la costumbre en los contratos agrícolas se encuentra en las siguientes obras, RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: «La costumbre como fuente del Derecho civil valenciano: especialidades en materia agraria», *El Derecho Agrario entre la Agenda 2000 y la Ronda del Milenio, Actas del VIII Congreso Nacional de Derecho Agrario*, Toledo, 16 y 17 de noviembre de 2000, Coordinadores: Ángel Carrasco Perera y Ana Carretero García, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2001, págs. 669 y sigs.; «La pervivencia de una modalidad consuetudinaria de compraventa de cítricos en la Comunidad Valenciana», *Derecho Agrario ante el Tercer Milenio, Actas del VI Congreso Mundial de Derecho Agrario*, Ramón Herrera Campos (Director), Madrid, 2002, págs. 1039 y sigs.

22 Véase, RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: *La pervivencia de instituciones consuetudinarias del Derecho civil valenciano*, Castellón, 2002, págs. 24 y sigs.; «El riesgo en los contratos de compraventa de cítricos mediante el sistema “a ull” y “per arrovat”», R.G.I.D., diciembre 2003, págs. 1 y sigs.

expresión “alfarrassar” proviene del árabe y significa cálculo aproximado, refiriéndose al aprecio o evaluación que se realiza de un fruto futuro, o sea, el ajuste alzado del valor de los frutos en el árbol antes de la recogida.

Esta venta se realiza por un tanto alzado por toda la cosecha que pasa a ser propiedad del comprador, corriendo con los riesgos de la pérdida del fruto. Mediante este sistema se tasa la naranja en el árbol en septiembre u octubre, ajustándose su valor, quedando de cuenta del comprador la recogida y sufriendo durante este tiempo los daños que puedan sobrevenir por siniestros meteorológicos.

Este sistema es el más seguido y recomendado, sobre todo si cuenta el propietario con persona perita para realizar el cálculo de la cosecha probable. Este especialista, el llamado “alfarrassador”, que normalmente trabaja para el comerciante, en función de los frutos que se encuentren en los árboles, de su envergadura, apariencia, tamaño y peso supuesto, fija una cantidad total. Dicha cantidad es la que se oferta. Éste es el punto de partida para las posteriores negociaciones que puedan realizarse entre ambas partes, todo ello teniendo en cuenta que el vendedor se ve liberado de riesgos, habiendo recibido el importe convenido.

Se celebran estos contratos hallándose la cosecha todavía en flor o en los primeros meses de su desarrollo.

Los problemas que pueden surgir en este tipo de contrato son los siguientes: a) La recogida del fruto por parte del comerciante antes de su pago, y b) La venta que realice el propietario de la cosecha prometida a otro, recogéndola antes y privando al primero de la misma.

En evitación de estos problemas mencionados se suele concertar un seguro agrario combinado sobre cosechas.

Lo característico de estos contratos de venta a ojo es que el pago de la mercancía se realiza una vez que se ha realizado la tasación del fruto futuro, y el riesgo que a partir de dicho momento pueda sobrevenir lo asume el comprador, al que desde ese momento se considera dueño de la mercancía. Por tanto, al ser pagada la mercancía

una vez realizada la tasación o “alfarrasamiento”, el riesgo que pueda sobrevenir ha de pesar en el haber del comprador.

En esta modalidad, el comerciante adquiere del cultivador la cosecha pendiente en los árboles de una o varias fincas o variedades de agrios por un precio alzado que entre los mismos se conviene. Desde que tal contrato se perfecciona queda la cosecha vendida a disposición y de la propiedad del comprador en el estado en que se encuentre para ser recogida de los árboles en el plazo que entre las partes se conviene, y a falta de necesidades del negocio y siempre dentro del plazo en que normalmente se cosecha la variedad vendida en la zona en que se produce, pagándose el precio, salvo pacto en contrario, una vez que el contrato se perfecciona entre las partes.

El comerciante asume todos los riesgos climatológicos que afecten a la cosecha desde que el contrato de compraventa se ha perfeccionado. Existe lo que se denomina asunción del riesgo de los daños y perjuicios que puedan sobrevenir a la cosecha de naranja desde su compra hasta su recolección. Se opera, pues, un desplazamiento del riesgo hacia el comprador por la aplicación del principio *res perit domino*, derogando, en cierta forma, la regla general respecto a la entrega de la cosa vendida, mediante el juego de la voluntad.

En cuanto a las características de dicho contrato podemos indicar:

— Se celebra mediante un contrato verbal, siguiendo la tradición que se desarrolla entre los agricultores valencianos de considerar que “el tracte verbal és acte notarial”. La forma habitual de celebración de dicho contrato, en el que se da preeminencia a la oralidad, sin formalidad ni precaución alguna, de suerte que es la sola palabra de aceptación de ambas partes la que “cierra” el contrato. Al no soler documentarse mediante un contrato escrito, por razón de la verbalidad que es la forma normal de realizarse, la entrega del fruto recogido se acredita mediante la confección de albaranes.

— No existe constancia escrita de lo estipulado, quedando obligado el comerciante-comprador, desde el momento en que su corredor cierra el trato contractual, por con-

formidad en el precio, al inmediato pago de éste y siendo de su cargo la recogida de la cosecha, que queda desde ese momento como suya; c) impera en todos estos contratos la buena fe contractual por parte de ambos contratantes, e) interviene la figura del corredor o “alfarrassador”. La compraventa de naranja, mediante esta modalidad, rara vez se realiza mediante contrato entre el comerciante-comprador y el propietario-vendedor, sino que tiene lugar entre dicho propietario-productor, vendedor del fruto, y un representante o mandatario del comerciante-comprador, conocido con el nombre de corredor, siendo éste la persona que interviene en nombre de aquél. El comprador de la cosecha o cosechas actúa mediante la intervención de un corredor, a quien, impropia, se da también el nombre de comprador, a quien aquél encomienda que en su nombre se ponga en contacto con el cosechero o cosecheros vendedores y con ellos estipule también en su nombre el precio y las demás condiciones del contrato, entre las que siempre figura que el pago de dicho precio, en la modalidad llamada “a ojo” o sea a un tanto alzado por la cosecha que el comprador ha calculado obtener, ha de ser hecho dentro del breve plazo que se pacte.

El corredor examina previamente la cosecha, teniendo un conocimiento cabal sobre la cantidad y calidad. En las operaciones que se realizan no puede trasladarse la cosa vendida a poder del comprador en el instante de la venta, por lo que considerándose siempre entregada desde ese mismo momento, por acuerdo de los contratantes, es al comprador a quien incumbe recoger la naranja, mandando al efecto a empleados suyos, con independencia de que se haya pagado o no el precio.

No es el vendedor quien hace la recolección de la naranja y la pone a disposición del comprador, sino que es éste quien se encarga de recogerla, pudiendo hacerlo en cualquier momento después de perfeccionado el contrato, porque en ese mismo momento, por ficción legal, se considera entregada la cosa vendida.

Si sobreviniera cualquier inclemencia meteorológica, por ejemplo una helada, con posterioridad, la naranja está, de hecho y de derecho, vendida y entregada, y consiguientemente los daños no son de cargo del vendedor porque ya es evidente que el comprador tiene sobrado tiempo de recogerla y el riesgo es de su cuenta, se produce una asunción del riesgo, como también lo hubiera sido el beneficio (por ejemplo

en el caso de un precio más alto), si la helada no se produce o cualquier otra inclemencia temporal.

— La recogida de la cosecha, salvo estipulación especial, queda a la conveniencia del comerciante, si bien siempre ha de hacerla dentro del tiempo que, según la variedad de naranja comprada, sea costumbre verificar su recolección.

2. La venta de cítricos mediante el sistema de a peso o por arrobas, o “per arrovat”.

La venta a peso se caracteriza porque se fija un precio cierto por arroba, que es la unidad de peso, admitida en general y cuyo importe se satisface una vez retirada la mercancía del árbol por el comprador y sin que hasta ese momento haya de asumir la carga del riesgo que la mercancía pueda sufrir. Es decir, sin que hasta aquel momento sea el riesgo de cargo del comprador, salvo claro incumplimiento del plazo.

En cuanto a las características de dicho contrato podemos indicar:

— El contrato de compraventa del producto se realiza entre el cosechero y el comerciante, representado éste por su comprador, de forma verbal, la mayoría de las ocasiones, a la manera de un pacto entre caballeros, sin mediar documento escrito, procediéndose después a la recolección.

— El vendedor, conforme a los términos que se pacten entre las partes, está obligado a cuidar los huertos según las costumbres de buen labrador, debiendo ser el objeto del contrato las naranjas aptas para la exportación y siendo los riesgos climáticos a cargo del vendedor.

— No se produce el desplazamiento de los riesgos del vendedor al comprador en los contratos de compraventa de naranja concertados en su modalidad de compra a peso, en tanto que el fruto no es pesado.

— Es objeto del contrato no son sólo las arrobas que se calculan, ya que en la forma de compra de naranja a peso es la cosecha completa la que se compra y no sólo la cantidad de arrobas que se calculan en el momento de “alfarrassar” el huerto. En con-

secuencia, si al celebrarse este tipo de contratos, no se recolectaran x arrobas aptas para la recolección y posterior comercialización, el comprador incumpliría su obligación contractual de recolectar toda la cosecha apta para la comercialización.

3. Influencia de la costumbre para determinar la existencia o no de mora en el comprador en el caso de los contratos de venta de cítricos.

El art. 1452 Cc indica que si las cosas fungibles se venden por un precio fijado con relación al peso, número o medida, no se imputa el riesgo al comprador hasta que se hayan pesado, contado o medido, a no ser que el comprador se haya constituido en mora.

La mora puede estar íntimamente ligada con las operaciones de pesar, medir y contar, precisamente en los casos en que se pacte la intervención o participación del comprador en esas operaciones. Esta posibilidad la ha puesto de manifiesto la jurisprudencia indicándonos cuándo el comprador incurre en mora, siendo de suma importancia la variedad de la naranja, el plazo normalmente hábil para su recolección, las circunstancias climatológicas y el punto de maduración del fruto.

Sin embargo, uno de los supuestos en los que vamos a prestar especial atención para determinar si el comprador incurre o no en mora es atender a los usos y costumbres que imperan en la localidad para proceder a la recolección de una determinada variedad de naranja. Ya que si no recolecta incurrirá en mora, y si existe fruta perjudicada por las lluvias, deberá abonar no sólo el precio de la naranja recogida y comercializada, sino también el de la no recolectada a consecuencia de las lluvias.

En los contratos de compraventa de cosecha de naranja, a peso, sin que se establezca una fecha tope de recolección, debe atenderse al uso y costumbre regional por lo que el comprador se compromete a recolectar el fruto dentro del tiempo natural de maduración. Estamos en presencia, pues, de una relación obligatoria duradera y la mora en su recogida traslada el riesgo de la pérdida sobre el comprador.

El comprador deberá pagar el precio de la cosecha de naranjas cuando no la recogió sin existir obstáculo para ello, ya que, de no hacerlo, incurrirá en mora y hay que tener en cuenta la fecha en que debe realizarse la recolección para obtener el fruto

en óptimas condiciones, siendo necesario, según las circunstancias, realizarse una recolección anticipada.

4. Análisis de la jurisprudencia más reciente de la Audiencia Provincial de Valencia en las modalidades de compraventa de cítricos. Especial examen de los supuestos en los que se produce la influencia de la costumbre.

a) Modalidades de contratación: “venta a peso” y “venta a peso y árbol limpio”. Recolección de la naranja conforme a la costumbre del lugar.

Esta diferenciación fue objeto de la Sentencia núm. 44, de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Séptima, de 29 de enero de 2003. Ponente: Illtmo. Sr. Magistrado D. José Antonio Lahoz Rodrigo, confirmando la sentencia de fecha 5 de marzo del 2002, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Massamagrell, que indicó al respecto.

«Entrando en el enjuiciamiento del motivo de apelación, se alega por la recurrente que la sentencia de instancia fundamenta la desestimación de la demanda en el hecho de tener como probada la modalidad de contratación señalada por el demandado "venta a peso", en contra de la ofrecida por el demandante, "venta a peso y árbol limpio", por la eficacia probatoria que otorga a la testifical practicada a instancia de aquella sin apreciar que los testigos propuestos, Srs. P.F., J.P., O. y G., mantienen dependencia económica con el demandado al ser recogedores de éste, no revisando su declaración la objetividad precisa; en segundo lugar, se sustenta el recurso en la consideración de que la contestación al oficio remitido a la Conselleria de Agricultura, folio 140, informa sobre los precios medios de contratación de la recogida de clemennules por arroba sobre árbol, entre las 400 y las 600/650 pts, demostrándose que al acordarse un precio de 600 por arrobas la naranja se encontraba en un óptimo estado, desvirtuando las manifestaciones del demandado sobre el deficiente calibre de la naranja.

La sala, tras valorar la prueba practicada y revisar las actuaciones procesales, considera que la sentencia de instancia se encuentra ajustada a derecho y debe ser con-

firmada. Las partes han mantenido dos versiones contradictorias en relación a la modalidad de contratación; mientras que la demandante indica que se contrató bajo la modalidad de "venta a peso y árbol limpio" la venta de las cosechas de naranjas Clementinas variedad Clemennules de las dos fincas de su propiedad, " DIRECCION000 " y " DIRECCION001 ", la demandada, por el contrario, alega que el objeto de la venta fue la naranja Clementina, variedad Clemennules, que pudiera comercializarse, dejando el resto en el árbol puesto que iban a ser arrancados. Por lo tanto, constituye un hecho controvertido en el procedimiento determinar la modalidad de contratación, de ahí que deba valorarse la totalidad de la prueba y ponerla en relación con las alegaciones de cada parte.

En primer lugar, resuelta probado que el demandado inició la recolección de la naranja contratada en noviembre de 1999, conforme a la costumbre del lugar, y terminó la recolección en fecha 22 de enero del 2000, dejando naranja en el árbol. La naranja recogida, cuyos documentos de entrega por el demandado obran a los folios 21 a 29, fueron pagadas por este, factura de 31 de diciembre de 1999 obrante al folio 30. El demandante considera que la venta era de toda la variedad que hubiera en los árboles, calculando, de acuerdo con el informe técnico que presenta, que la producción estimada era de 5.500 arrobas y que lo recolectado fue de 2.244 arrobas, restando 3.256 arrobas que a un precio de 600 pesetas suponen 1.953.600 pts que es el importe reclamado. Sin embargo, el demandado presenta un informe que aporta nuevos elementos a considerar como son que los árboles clementinos que en número de 5-6 por hanegada se encuentran en las fincas, corresponden a la vieja plantación existente con más de 30 años de antigüedad y estaban afectados por la virosis de la tristeza, que en Marzo del 2000 dichos árboles estaban cortados y que a la vista de los frutos que presentaban alguna de sus ramas la producción de clemennules sería de 3000 arrobas, calculando 600 árboles a 5 arrobas por árbol, y que por el efecto de la antigüedad y de la virosis la producción se limitaría al 80-90%.

Decimos que el informe presentado por el demandado aporta nuevos elementos por la razón de que, efectivamente, a principios del año 2000 los naranjos que quedaban de la variedad clementina fueron arrancados y sustituidos por otros de la variedad Ortanique como el resto de la finca, de ahí que la sala admita que la demandante tenía la intención de cortar los árboles al término de la recogida por no ser tan pro-

ductivos como la otra variedad. Por lo tanto, debe tenerse en cuenta, además de esa sustitución, que los arboles tenían mermada su producción por la vetustez y por estar afectados por la virosis de la tristeza, de ahí que el testimonio de los testigos presentados por el demandado adquiriera importancia significativa por ser expertos en la recogida de naranjas y saber apreciar cuando un árbol está afectado por la virosis y, por último, por la experiencia que ofrecen en cuanto al calibre de la naranja que puede ser recogida para su comercialización, dejando el resto en el árbol.

2.- La segunda alegación pretende demostrar que el incumplimiento de la demanda se debió a la posibilidad de encontrar en el mercado clemennules a precio más bajo al por ella contratado. Se alega que el precio de la modalidad de clemennules en diciembre de 1999-enero 2000 era inferior al pactado en octubre de 1999, 600 pts arroba, y que al demandado le resultaba más beneficioso adquirirla a los precios de 300 pts arroba en la Cooperativa, según se acredita con la contestación remitida por la Conselleria de Agricultura y la Cooperativa. Sin embargo, para que pueda estimarse dicha alegación sería necesario que la demandante demostrara el incumplimiento contractual del demandado, no solo en relación a la modalidad de contratación, sino también en que adquirió en dichas fechas fruta de esa variedad a otros agricultores o a la Cooperativa de EP por lo que el argumento es meramente especulativo y carece de rigor.

3.-La parte demandante no ha asumido la carga probatoria en relación a los hechos constitutivos de la demanda, modalidad de contratación y obligación del demandado de recoger toda la producción frutícola, por lo que de acuerdo con el artículo 1214 del C.C. debe asumir las consecuencias adversas de dicha falta de prueba. Negada la modalidad de contratación por ella señalada debió asumir la carga de probar que la virosis de tristeza no afectaba a sus naranjos y que ello no constituía causa de la merma en el calibre de los frutos, tal como alega y prueba la demandada. Si a mediados de enero del 2000 la demandada dejó de recoger la naranja, de inmediato se procedió a talar los arboles para ser sustituidos, apreciándose en las fotografías unidas al informe del Ingeniero Sr. J.M., tomadas a fecha 29 de enero del 2000, sin que conste a dicha fecha un requerimiento fehaciente al demandado para que recogiera la naranja dejada en los arboles, limitándose a dejar constancia documental de que en los arboles arrancados existían frutos.

Por el contrario, la demandada ha asumido en el procedimiento la carga de prueba en relación a los hechos extintivos e impeditivos de la obligación que se le reclama; por un lado, demuestra la intención del demandante de sustituir los arboles de clementinas por la variedad de Ortanique, lo que permite presumir que no le eran productivos y, además, de que podían estar afectados por la virosis, circunstancia esta que no disipa la demandante; por otro, demuestra el cumplimiento de sus obligaciones según la modalidad "venta a peso", sin que haya sido requerido formalmente por el demandante y, por último, se acredita la inmediatez en la tala de los naranjos clementinos a fecha 28 de enero del 2000, según informe de la Policía Local, lo que demuestra que aún podía ser recolectada aunque mermara el precio de contratación, lo que permite suponer que la demandante aceptó el fin de la recogida de naranja por el demandado en fecha 22 de enero del 2000, último parte de recogida emitido por el demandado.

En atención a las consideraciones expuestas procede desestimar el recurso y confirmar la sentencia de instancia».

b) Compraventa modalidad "a ojo". Responsabilidad contractual por incumplimiento. No se aplica la costumbre del lugar en cuanto a días de gracia para la recogida, ya que los términos del contrato son muy claros y prevalecen: atribución al vendedor de la fruta no recolectada a la fecha convenida.

Respecto al incumplimiento contractual en la venta de naranja "a ojo" es interesante destacar la Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Séptima, de 30 de noviembre de 2004. Ponente: Ilmo. Sr. Magistrado D. José Antonio Lahoz Rodrigo, estimando parcialmente el recurso de apelación interpuesto contra la sentencia de 17 de diciembre de 2003, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 2 de Requena, estimándose parcialmente la demanda interpuesta.

La Audiencia entendió que:

«... la Sala considera necesario referirse a las distintas posiciones de las partes en el procedimiento. Así, la demandante insta una reclamación por importe de (...) en que valora la naranja comprada que quedaba pendiente de recoger el pasado día 2 de

enero de 2001 en el campo propiedad de la demandada, al impedir su entrada para concluir la recogida, ya que en los días anteriores a causa de las lluvias y por ser festivos no se había podido acabar la recogida en la fecha prevista en el contrato, antes del 31 de diciembre de 2000. La parte demandada se opuso en base a que el contrato de compraventa suscrito entre las partes en fecha 27 de octubre preveía que la naranja debía estar totalmente recogida antes del 31 de diciembre de 2000, conviniéndose que, a partir de esa fecha, la que no se haya recogido pasaría a ser propiedad del vendedor, asistiéndole razones para impedir al comprador la entrada al campo de su propiedad en fecha 2 de enero de 2001. Por último, la sentencia de instancia desestima la demanda al considerar que los términos del contrato eran claros, no existía duda interpretativa sobre el alcance de sus cláusulas y que no era aplicable la costumbre del lugar, consistente en conceder al comprador dos o tres días sobre la fecha pactada para recoger la naranja, por cuanto no concurrían los presupuestos para su integración, conforme establece el artículo 1287 del C.C.

Este tribunal, tras valorar la prueba practicada en las actuaciones, considera probados los siguientes hechos: a) En fecha 27 de octubre de 2000 se suscribe entre las partes un contrato de compraventa, modalidad venta a ojo, por precio de 7.050.000 pesetas y cuyo objeto era toda la producción de la variedad oro grande de las fincas que la demandada tiene en V., identificadas en el contrato; de sus cláusulas destaca, acuerdos 5 y 6, que el comprador, parte demandante, haría una primera recolección de aproximadamente 4.500 arrobas antes del 30 de noviembre de 2000 y el resto de la recolección se debía realizar antes del 31 de diciembre de 2000 y que la fruta que a partir de esa fecha no haya sido recolectada pasaría a ser propiedad del vendedor; b) En fechas de 8, 9 y 10 de noviembre de 2000 el demandante realiza una primera pasada y recoge la fruta que consideraba apta para su comercialización, (...), aunque en menor peso de lo acordado; también, consta en las actuaciones que se recogió naranja los días 5 y 11 de diciembre de 2000, (...), quedando aún bastante fruta para recoger; c) Los días 28 y 29 de diciembre de 2000, jueves y viernes, la demandante envió al campo a 30 personas para recoger la fruta, no terminando su trabajo; el sábado, día 30, llovió de madrugada y no se pudo recoger, desplazando ese día cerca de 50 hombres para terminar la recogida, no pudiendo recoger la fruta a causa de estar mojada la naranja; el 31 de diciembre era domingo y, además, nochevieja, no trabajando los recolectores; el 1 de enero de 2001 era festivo y, por último, el 2

de enero, primer día laborable, mandó a un nutrido grupo de recolectores a los que se impidió la permanencia en el campo por el propietario de las tierras; d) El demandante requirió a la demandada por conducto del Notario de B. en fecha 2 de enero de 2001 para que se le autorizara la entrada al campo para recoger la naranja o, en todo caso, designar una persona que calculara a ojo la fruta que quedaba pendiente, oponiéndose el requerido; también, dirigió el demandante varios fax y telegramas en los días sucesivos para que se le permitiera la entrada; e) En fecha 5 de enero de 2001 se autorizó por el Notario de B. acta de presencia en el campo propiedad de la demandada, incorporando diversas fotografías sobre el estado en que se encontraban alguno de los árboles a causa de los fuertes vientos que tuvieron lugar el día 30 de diciembre de 2000; f) La demandante estima que la naranja pendiente de recoger en fecha 2 de enero de 2001 era de 3.911 arrobas y su valor de 17.471, 16 euros, mientras que la demandada alega que de la fruta pendiente de recoger sólo resultó aprovechable 23.105 kilos, equivalente a 1.807,90 arrobas, aunque a distintos precios, por un importe total de 925.964 pesetas.

En el primer motivo de apelación se alega por la recurrente que la jurisprudencia exige para estimar el incumplimiento contractual que sea grave y revelador de una voluntad manifiesta y deliberadamente rebelde al cumplimiento del contrato, no desprendiéndose de las actuaciones que por el demandante se pretendiera dejar la fruta en los árboles, sino, al contrario, se demuestra que contrató a suficientes recogedores para concluir la recogida en los días 28, 29 y 30 de diciembre, no pudiendo concluir por causa de la lluvia que impidió la recolección. En efecto, si se limita el análisis a valorar la conducta de la demandante en esas fechas, la Sala considera que desplegó una conducta orientada al cumplimiento del contrato, no dependiendo de él las inclemencias meteorológicas y el hecho de no poder recogerse la fruta cuando está aún mojada, de ahí que debamos analizar si las circunstancias meteorológicas influyeron tanto en la imposibilidad de recoger la fruta.

La sentencia de instancia parte de una interpretación literal del contrato de compraventa suscrito entre las partes, en el que expresamente se convino que la compradora debía recoger la fruta en dos momentos; el primero, antes del 30 de noviembre de 2000 debía recoger 4.500 arrobas, y, si firmó el contrato en fecha 27 de octubre, lógicamente debía apreciarse que la fruta podía estar en condiciones en esa primera

fecha; el segundo, referida al resto, debía estar recogida antes del 31 de diciembre de 2000, conviniendo expresamente, con el valor de cláusula penal, que a partir de esa fecha la fruta que quedara pendiente de recoger pasaría a ser propiedad de la vendedora. La juzgadora de instancia interpretó el contrato, conforme a las normas de los artículos 1281 del C.C. y concordante, al apreciar claridad en su cláusula, y excluyó la aplicación del artículo 1287 del C.C., pues requiere, en todo caso, que se aprecie ambigüedades en el contrato, de ahí que determinara el incumplimiento del comprador, parte demandante, por el mero transcurso del tiempo sobre la fecha prevista sin recoger la naranja, criterio este que compartimos en parte. Por lo tanto, como primera conclusión a la que se llega es que los términos son claros y que la costumbre del lugar, que se concreta en la concesión de 2 o 3 días de gracia sobre la fecha máxima de recogida, no resulta aplicable y en ese sentido la demandante debió prever las inclemencias meteorológicas y las consecuencias que produciría un retraso sobre la fecha convenida.

En el segundo motivo de apelación se hace especial mención al artículo 1105 del C.C., considerando que no pudo preverse las inclemencias del tiempo en los últimos días del mes de diciembre que, a criterio del demandante, fue la causa que impidió la recogida. Al respecto, la sala estima que no es aplicable el mencionado artículo, no sólo porque el fenómeno climatológico de lluvias está presente en el invierno e incide directamente en la agricultura, debiendo preverse por el agricultor las previsiones climatológicas, sino, también, porque otros fenómenos, como es el rocío, produce una incidencia sobre la efectividad de la recogida de la fruta, debiendo extremarse la previsión. Es más, la parte demandante no demuestra que la fruta no estuviera en condiciones de ser recogida en la fecha prevista, pues, de lo contrario, no tendría sentido que hubiera firmado el contrato comprometiéndose a la recogida en esos plazos, debiendo admitir como hecho probado que si a finales de noviembre debía recogerse al menos 4.500 arrobas, el resto de la producción debía recogerse en los días siguientes, pero no esperar hasta los últimos días con el riesgo que supone unos factores climatológicos que pueden impedir el trabajo de recogida en el campo, como es la lluvia y el intenso rocío. Por lo tanto, a criterio de este tribunal el demandante no debió demorar tanto la recogida de la naranja y confiar en una costumbre del lugar, ya explicada, que contradice los términos claros del contrato, especialmente, la atribución al vendedor de la fruta no recolectada a la fecha convenida.

Sin embargo, pese a valorar que el demandante incumplió los claros términos del contrato, la naturaleza del acuerdo 5 y 6 del contrato es similar al de una cláusula penal, sancionadora del incumplimiento, que puede aplicarse en su integridad o, por el contrario, moderarse atendiendo al grado de incumplimiento y a los factores que concurrieron en la conducta del demandante. Así, se aprecia que el demandante desplegó una conducta tendente al cumplimiento del contrato en los últimos días del mes de diciembre, acreditándose que desplazó a un considerable número de recogedores los días 30 de diciembre con la intención de concluir la recogida iniciada los dos días anteriores, y el día 2 de enero, primer día laborable tras la nochevieja y año nuevo, por lo que la demandada fue excesivamente rigurosa en impedir la entrada al huerto para recoger la naranja, quizás influida por los fuertes vientos del día 30 de diciembre, de ahí que, aún estando previsto en el contrato, se considera que hacer propia la totalidad de la naranja que quedaba en los árboles es desproporcionado y exige una moderación, máxime cuando no se acredita el número de árboles dañados a causa del viento. Por lo tanto, de conformidad con el artículo 1154 del C.C. que establece que: “El Juez modificará equitativamente la pena cuando la obligación principal hubiera sido en parte o irregularmente cumplida por el deudor”, interpretada por la sentencia de 30 de marzo de 1983 en el sentido de “... suponer un incumplimiento de la obligación, parcial o irregular, un retraso culpable”, la Sala, de conformidad con el informe emitido por el Sr. N. que valora la naranja pendiente de recoger en 17.471,46, alrededor de 3.911 arrobas, modera el importe a percibir por la demandante, deducción hecha del importe de 9.958, 81 euros en que se calcula el perjuicio de la demandada por el incumplimiento de la demandante, en 7.512,65 euros, atendiendo a que la demandada no puede obtener un lucro excesivo por el incumplimiento parcial de una obligación, siendo ese el presupuesto para la moderación de la cláusula penal».

D) LA COSTUMBRE Y LA CAZA

En la reciente Ley 13/2004, de 27 de diciembre, de Caza de la Comunidad Valenciana (DOGV núm 4913, de 29 de diciembre de 2004) se hace referencia a los usos y costumbres del lugar para determinar la atribución de la propiedad de las piezas de caza. Así el artículo 16 de la indicada Ley establece:

«Propiedad de las piezas de caza 1. Cuando la acción de cazar se ajuste a las prescripciones de la presente Ley, el cazador adquiere la propiedad de las piezas de caza mediante la ocupación. Se entienden ocupadas tales piezas desde el momento de su muerte o captura. 2. Para la atribución de la propiedad de las piezas de caza entre las diferentes personas que participen en una cacería o en un mismo lance, se aplicarán los usos y costumbres del lugar. En su defecto, el derecho de propiedad sobre la pieza cobrada o su trofeo corresponderá al cazador que la hubiera abatido si se trata de piezas de caza menor; y al autor de la primera sangre cuando se trate de piezas de caza mayor. En el caso de piezas de caza menor de pelo acosadas por perros distantes de ella menos de 50 metros en el momento del disparo, la propiedad de la pieza corresponde al dueño de los perros que la hubieran levantado, inclusive si la pieza durante el acoso hubiera traspasado una linde cinegética».

E) LA COSTUMBRE Y LAS SERVIDUMBRES

La servidumbre, tal y como indica el Código civil en su art. 530, es un gravamen impuesto sobre un inmueble en beneficio de otro perteneciente a distinto dueño.

Alude a la costumbre en las servidumbres de paso, indicando el art. 570 que las servidumbres de paso para ganado, conocidas con los nombres de cañada, cordel, vereda o cualquier otro, y las de abrevadero, descansadero y majada, se regirán por las ordenanzas y reglamentos del ramo, y, en su defecto, por el uso y costumbre del lugar.

Respecto a la servidumbre de medianería, se indica que se regirá por las disposiciones del Código civil y por las ordenanzas y usos locales en cuanto no se opongan a él, o no esté prevenido en el mismo.

En cuanto a la servidumbre de desagüe de los edificios se precisa que el dueño que sufra la servidumbre de vertiente de los tejados, podrá edificar recibiendo las aguas sobre su propio tejado o dándoles otra salida conforme a las ordenanzas o costumbres locales, y de modo que no resulte gravamen ni perjuicio alguno para el predio dominante.

El art. 590 del Código civil, respecto a las distancias y obras intermedias para ciertas construcciones y plantaciones, expresa que nadie podrá construir cerca de una pared ajena o medianera pozos, cloacas, acueductos, hornos, fraguas, chimeneas, establos, depósitos de materias corrosivas, artefactos que se muevan por el vapor, o fábricas que por sí mismas o por sus productos sean peligrosas o nocivas, sin guardar las distancias prescritas por los reglamentos y usos del lugar, y sin ejecutar las obras de resguardo necesarias, con sujeción, en el modo, a las condiciones que los mismos reglamentos prescriban.

Vamos a hacer referencia a los más recientes pronunciamientos de la jurisprudencia sobre la influencia de la costumbre en las servidumbres y en las distancias entre plantaciones.

a) Elemento divisorio. Presunción de servidumbre medianera. Guarda de las distancias que indica la Ordenanza o costumbre del lugar.

La Sentencia núm. 752, de la Audiencia Provincial de Valencia, Sección Octava, de 27 de noviembre de 2002. Ponente: Illtmo. Sr. Magistrado D. José Luis Vera Llorens, revocando la sentencia de 3 de septiembre de 2001, dictada por el Juzgado de Primera Instancia núm. 4 de Torrente, se manifestó en el sentido de considerar:

«PRIMERO. La parte actora ejercita una acción contra los demandados en solicitud de que arranquen los setos, el laurel, la valla metálica y el cañizo, plantados y/o colocados fin su propiedad.

SEGUNDO. La Sentencia recurrida en base a las Ordenanzas del Ayuntamiento de Torrente estima parcialmente la demanda, acordando que se arranque el laurel, la valla metálica y el cañizo.

TERCERO. La actora interpone recurso de apelación solicitando que también debía arrancarse el seto de 12 metros de longitud.

En este sentido, la Sentencia recurrida sostiene que habiendo manifestado el demandante que el seto se encuentra a menos de 50 cm de su propiedad, siendo que las

Ordenanzas establecen una distancia de 50 cm, pero no habiéndose acreditado con exactitud la distancia e incumbiendo dicha prueba al actor en virtud a lo establecido en el artículo 1214 del Código Civil, no procede que se arranque el mismo. Por contra la actora apelante sostiene que existe un error en la Sentencia recurrida, ya que los setos deben guardar una distancia mínima de un metro respecto al margen divisorio del campo contiguo, como establece el artículo 16 de la Ordenanza Municipal y que se solicitó como documental, si bien en la contestación al oficio remitido al Consell Agrari Municipal de Torrente dónde se pedía que certificara el contenido de los artículos 5,8,9,15 y 16 de la citada Ordenanza, no se incluyó este último. No obstante han sido finalmente aportado a autos.

De otra parte la parte demandada, también apelante, sostiene que no procede la aplicación del artículo 591 del Código Civil en el presente litigio, sino el artículo 388 del Código Civil que faculta a todo propietario para cerrar o cercar su heredad... y que en definitiva, como ya expresaba en su contestación a la demanda, la valla y el cañizo colocado a la misma tiene la condición de medianera.

Llegados a este punto, y tras analizar la prueba obrante en autos y especialmente el reportaje fotográfico, debemos significar que mal podemos pronunciarnos sobre el derecho que se deduce del art. 591 del Código Civil para la actora, cuando no se ha determinado si la valla de separación y consiguientemente el cañizo y el seto se conforman como medianeras, en tanto que dicho vallado se encuentra dividiendo dos predios rústicos, lo que comportaría a priori una presunción de servidumbre de medianera en los términos que se pronuncia el artículo 572-3º del Código Civil. De tal forma que para destruir dicha presunción tendría que darse alguno de los supuestos del art. 573 del Código Civil.

En definitiva y con carácter previo a un pronunciamiento sobre el derribo de una valla, así como arrancar un seto vivo o un laurel, estos dos últimos que una vez hecho no permite su marcha atrás, tendría que determinarse la naturaleza jurídica del elemento divisorio y sólo a partir de ello poder acordar lo que proceda en orden al artículo 591 del Código Civil.

De igual modo el precepto que cita la parte demandada y sobre el que ampara en un momento su actuación (artículo 388 Código Civil), si bien es cierto que faculta al propietario para cerrar o cercar su heredad, ello no impediría *per se* el derecho de la contraparte a guardar las distancias que para ello determina la Ordenanza o costumbre del lugar y en su defecto las prescripciones del referido artículo 591 del Código Civil.

Por ello es esencial concretar la naturaleza del elemento divisorio, pero no es esta una cuestión que se haya formulado en este procedimiento ni por vía de demanda, ni de reconvencción y si bien es cierto que el apelante argumenta en su recurso el carácter de medianera de la instalación divisoria, no se ha solicitado pronunciamiento al respecto ni se ha desarrollado el proceso en los términos que requeriría dicha pretensión.

En consecuencia y si bien estimamos el recurso de apelación lo es en cuanto a su derecho de no procederse a derribo y/o arranque hasta que las partes resuelvan previamente la cuestión a la que venimos refiriéndonos».

F) LA COSTUMBRE Y LA GANADERÍA

La Ley 6/2003, de la Generalitat, de Ganadería de la Comunidad Valencia (DOGV núm. 4455, de 7 de marzo de 2003) hace referencia a la regulación de los aprovechamientos de Pastos, Hierbas y Rastrojeras por la Ley de 7 de octubre de 1938 (BOE de 9 de octubre de 1938), y el Reglamento de Pastos, Hierbas y Rastrojeras aprobado por Decreto 1256/1969, de 6 de junio (BOE núm. 151, de 25 de junio de 1969). Esta regulación, como indica la Ley de Ganadería se inspira en la costumbre, por lo que la regulación valenciana, «establece en su título V una nueva regulación, que recoge la experiencia más reciente en la gestión administrativa del aprovechamiento de los recursos pastables, y, lo que es más importante, adecua el régimen organizativo y competencial a la nueva realidad de las competencias autonómicas y de la supresión, en el ámbito de la Comunidad Valenciana, de las cámaras agrarias de ámbito municipal. En orden a esta adecuación se opta, en síntesis, por operar una delegación de la Generalitat en favor de los ayuntamientos, que deberán constituir una Comisión Local de Pastos (con la que se comprometen en la gestión los propios agentes, agricultores y ganaderos), que podrán establecer una tasa por la prestación

de los servicios de gestión del régimen de ordenación del aprovechamiento de los pastos, hierbas y rastrojeras, y a los que se dota de régimen de gestión administrativa en la materia notoriamente simplificado».

La citada Ley de Pastos, Hierbas y Rastrojeras indica, en su Preámbulo, que «las perturbaciones que el actual régimen de aprovechamientos de hierbas, pastos y rastrojeras producen en los términos municipales de explotación agrícola parcelada, impone la necesidad de una ordenación que, respetando normas consuetudinarias basadas en características comarcales, coordine los intereses agrícolas y ganaderos, atendiendo al mayor rendimiento, de acuerdo con el interés general».

Los aspectos consuetudinarios se reflejan en la regulación complementaria del Reglamento de Pastos, Hierbas y Rastrojeras, que hemos mencionado anteriormente. Dicho Reglamento tiene como finalidad, como indica el art. 1 del mismo, la de ordenar, estructurar y mejorar las posibilidades ganaderas de los terrenos sometidos al régimen de aprovechamiento de sus pastos, hierbas o rastrojeras.

De este modo, en los siguientes preceptos se alude a la costumbre para su regulación:

Artículo 2:

«Tales aprovechamientos se regirán por las disposiciones de este Reglamento, respetando las normas consuetudinarias basadas en las características comarcales, que serán recogidas en las Ordenanzas de Pastos del término municipal respectivo».

Artículo 27:

«El estiércol y el redileo quedarán a favor del ganadero, pudiendo éste emplearlos en terrenos de su propiedad o cederlos por libre acuerdo a los propietarios que tengan fincas en los polígonos en que pade el ganado. En caso de venta será preferido, en igualdad de condiciones, cualquiera de los cultivadores de las fincas donde pade su ganado.

Se entenderán cedidas al cultivador de la finca cuando los ganados entrasen en los apriscos, parideras o edificaciones anejas a la finca en aquellas comarcas en que de tiempo inmemorial existiera esta costumbre».

Respecto a la delimitación de los polígonos, en el Capítulo II, el artículo 30 dispone: «No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, en aquellas regiones, provincias, comarcas o pueblos donde tradicionalmente se viene efectuando el disfrute de los aprovechamientos de pastos sin previa delimitación de los mismos o se hace solamente por temporada, la Hermandad Sindical respectiva propondrá a la Junta Provincial de Fomento Pecuario la subsistencia de tal régimen colectivo sin delimitación de polígonos, salvo en la época en que, por costumbre, se opere la misma. Asimismo podrá proponer la aplicación de tal régimen, aunque no tenga carácter tradicional, si lo considera más conveniente».

Y el artículo 35 indica:

«Los terrenos sin arbolado y los comunales o de propios y dehesas boyales no catalogados como de utilidad pública, así como las fincas parceladas por el Instituto Nacional de Colonización, serán considerados a los efectos de este Reglamento como de propiedad particular, aunque tan solo a los fines de la ordenación y regulación de su aprovechamiento ganadero, incluyéndose por tanto, como los de los demás propietarios de la localidad en el polígono o polígonos respectivos, sin perjuicio, en todo caso del aprovechamiento gratuito de los bienes comunales que tengan este carácter con arreglo a las costumbres de la localidad».

Respecto a las mancomunidades de pastos, el Capítulo II recoge la disposición del artículo 56 con el siguiente tenor:

«Los aprovechamientos de pastos en los terrenos que integren una mancomunidad entre dos o más pueblos se harán de acuerdo con las normas forales o consuetudinarias que vengán observándose».

En cuanto al régimen de las fincas segregadas, el Capítulo III indica en el artículo 58 que:

«Quedarán excluidas del régimen común de ordenación de los pastos, hierbas y rastrojeras, a los efectos de este Reglamento, las fincas en que concurra alguna de las circunstancias siguientes: (...)

4.ª Los olivares, viñedos, algarrobos y frutales, cuando alguno de estos cultivos sea predominante, así como las huertas y regadíos en razón de su intensidad, a cuyo efecto la Junta Provincial de Fomento Pecuario, previo informe de la Sección Agronómica de la Delegación Provincial del Ministerio, resolverá lo procedente.

No obstante este principio general, en aquellas comarcas en donde en determinadas épocas se vienen aprovechando los pastos existentes en terrenos plantados de olivos, viñedos o algarrobos, se seguirá respetando tal costumbre; pero las Ordenanzas detallarán con toda precisión y claridad las fechas en que los ganados podrán entrar en las referidas fincas».

IV BIBLIOGRAFÍA

AA.VV.: *Arrendamientos históricos valencianos. Orígenes, legislación y jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana*, Valencia, 2004.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R.: «La doctrina del Tribunal Constitucional sobre el art. 149.1.8ª de la Constitución», *Derechos civiles de España*, vol. I, directores R. Bercovitz y J. Martínez-Simancas, Madrid-Elcano 2000, págs. 95 y sigs.

CLEMENTE MEORO, M. E.: «Las competencias de la Comunidad Autónoma Valenciana en materia de Derecho civil», R.G.D., núm. 596, mayo 1994, págs. 4935 y sigs.

— «Los aprovechamientos de pesca en la Albufera de Valencia», *Instituciones de Derecho Privado Valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 1996, págs. 323 y sigs.

— «Los aprovechamientos de pesca en la Albufera de Valencia», *Curso de Derecho civil valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 2000, págs. 325 y sigs.

CLIMENT DURÁN, C.: «El contenido del Derecho civil especial valenciano», R.G.D., núm. 618, marzo 1996, págs. 1605 y sigs.

DOMÍNGUEZ CALATAYUD, V.: «Desde los Fueros de Jaime I al Derecho civil valenciano», *Discurso de ingreso en la Real Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación*, Ilustre Colegio de Abogados de Valencia, Publicaciones de la Academia Valenciana de Jurisprudencia y Legislación, cuaderno núm. 72, Valencia, 2000, págs. 5 y sigs.

— *Posibilidades constitucionales de una plena recuperación de nuestro Derecho foral civil*, Valencia, 2004.

ELIZALDE Y DE AYMERICH, P. DE: «El derecho civil en los Estatutos de Autonomía», A.D.C., 1984, págs. 389 y sigs.

MONTERDE FERRER, F.: «Introducción general sobre el Derecho civil valenciano», *Jornadas de Ilustres Juristas Valencianos, Valencia, 12, 18 y 25 de noviembre de 1997, 2 y 16 de diciembre de 1997*, Seminario sobre Derecho civil valenciano, Valencia, 16 de octubre de 1997, Valencia, 1998, págs. 105 y sigs.

MONTERO AROCA, J.: «Naturaleza de la resolución de la Administración agraria», *Curso de Derecho civil valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 2000, págs. 693 y sigs.

MONTÉS PENADÉS, V. L.: *La competencia de la Generalitat Valenciana para conservación, modificación y desarrollo del Derecho Civil Valenciano*, Valencia, 1993.

RAMÓN FERNÁNDEZ, F.: *El ingreso en la Comunidad de Pescadores de El Palmar y la transmisión hereditaria del “redolí”*, Valencia, 2001.

— «La costumbre y los aprovechamientos pesqueros en la Albufera de Valencia: la peculiar transmisión del “redolí”», *Revista La Pluma*, Colegio de Escribanos de la Provincial del Chaco, República Argentina, núm. 4, agosto 2001, págs. 21 y sigs.

— «Igualdad laboral y derecho de pesca en la Albufera de Valencia», R.G.D., núms. 682-683, julio-agosto 2001, págs. 7253 y sigs.

— «La costumbre como fuente del Derecho civil valenciano: especialidades en materia agraria», *El Derecho Agrario entre la Agenda 2000 y la Ronda del Milenio, Actas del VIII Congreso Nacional de Derecho Agrario*, Toledo, 16 y 17 de noviembre de 2000, Coordinadores: Ángel Carrasco Perera y Ana Carretero García, Ediciones de la Universidad de Castilla-La Mancha, Cuenca, 2001, págs. 669 y sigs.

— «La pervivencia de una modalidad consuetudinaria de compraventa de cítricos en la Comunidad Valenciana», *Derecho Agrario ante el Tercer Milenio, Actas del VI Congreso Mundial de Derecho Agrario*, Ramón Herrera Campos (Director), Madrid, 2002, págs. 1039 y sigs.

— *La pervivencia de instituciones consuetudinarias del Derecho civil valenciano*, Castellón, 2002, págs. 24 y sigs.

— «El riesgo en los contratos de compraventa de cítricos mediante el sistema “a ull” y “per arrovat”», R.G.I.D., diciembre 2003, págs. 1 y sigs.

— «La recuperación del Derecho civil foral valenciano tras la reforma del Estatuto de Autonomía», RGID, julio 2006, págs. 1 a 50. <http://www.rgid.com/pages/articnov/frf_lrddcfvtrdeda.htm>

RÚA MORENO, J. L. DE LA: *Arrendamientos históricos valencianos. Doctrina jurisprudencial de la sala de lo civil y penal del Tribunal Superior de Justicia*, Valencia, 2002.

SANMARTÍN ARCE, R.: *La Albufera y sus hombres*, Madrid, 1985, pág. 122.

VERDERA SERVER, R.: «Incidencia de la costumbre en el Derecho civil valenciano», *Curso de Derecho civil valenciano*, coordinadora Carmen López Beltrán de Heredia, Valencia, 2000, págs. 305 y sigs.