



EL PRINCIPIO DE MASCULINIDAD Y LA LEY DE IGUALDAD EN LA SUCESIÓN NOBILIARIA

MARCIAL MARTELO DE LA MAZA GARCÍA*

Trascurridos casi siete años desde la publicación de la Ley sobre *igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios* y prácticamente concluido ya el debate judicial sobre la definición legal de su correcta proyección al pasado, se impone hacer un balance sobre la incidencia que esta norma ha tenido en la realidad nobiliaria.

La primera lectura es obvia: la ley, en cuanto que consagra el principio de *primogenitura* (prevalencia del primogénito, sea cual fuere su sexo, en la sucesión de los títulos nobiliarios), ha supuesto el fin de uno de los principios sucesorios más característicos de la tradición nobiliaria española: el principio de *masculinidad* o criterio sucesorio de preferencia del hombre sobre la mujer en los casos de igualdad de línea y grado, aun cuando ésta fuere mayor que aquél.

(*) Marqués de Almeiras.



I) EL DEVENIR LEGAL Y JURISPRUDENCIAL DE LA TENSIÓN ENTRE EL PRINCIPIO DE MASCULINIDAD Y EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA

Este principio de *masculinidad* o *varonía* lo encontramos formalmente proclamado por primera vez en la Ley II, Título XV, Partida II del Código de las Siete Partidas de Alfonso X el Sabio, de 23 de junio de 1263, que lo expresa con el siguiente tenor literal:

«... si fijo varon non ouiesse, la fija mayor heredasse el Reyno. E aun mandaron, que si el fijo mayor muriesse ante que heredasse, se dexasse fijo, o fija, que ouiesse de su muger legitima, e non otro ninguno...».

Ley que no hace sino reflejar la visión de la mujer en el Medievo, según la cual *«la naturaleza de mujer la hace de peor condición que la del varón»*, perfectamente expresada en otra Ley de Partida, la Ley II del Título XXIII de la Partida Cuarta, que sanciona la desigualdad jurídica de la mujer como verdadero principio de Derecho:

«... de mejor condición es el varon que la mujer en muchas cosas, e en muchas maneras, assi como se muestra abiertamente en las leyes de los Titulos deste nuestro libro, que fablan en todas estas razones sobredichas ...».

Este histórico principio nobiliario de masculinidad sobreviviría sin discusión a lo largo de los siglos, hasta un 28 de abril de 1989 en que fue expresamente declarado falto de vigencia por el Tribunal Supremo:

«En relación todavía con las importantes alegaciones contenidas en los motivos cuarto y quinto, en los que la parte recurrente ha planteado la cuestión de fondo del presente recurso relativa al trascendental tema de la cuestionada vigencia actual en materia de sucesiones nobiliarias del principio de preferencia del varón sobre la mujer o su abrogación por inconstitucionalidad sobrevinida con pretendidos efectos an-



teriores a la vigencia de la CE, este TS proclama y reitera, como “ratio decidendi” del presente recurso y en línea con el inequívoco criterio avanzado ya en las SS 20 Jun. y 27 Jul. 1987, la derogación por inconstitucionalidad sobrevenida del antiguo principio de masculinidad o preferencia del varón, por discriminatorio y contrario a la CE (art. 14) y a la Convención de Nueva York sobre “eliminación de todas las formas de discriminación de la mujer”, que obliga y vincula en cuanto que ha pasado a formar parte de nuestro Ordenamiento interno (art. 96.1 CE y art. 1.5, CC)» (Fundamento de Derecho cuarto de la STS de 28 de abril de 1989).

Como puede observarse, el fundamento esgrimido en la Sentencia para tal novedosa declaración fue que las normas del Derecho nobiliario histórico que consagraban el principio de masculinidad ya habían quedado directa e inmediatamente «abrogadas» —privadas de eficacia— por «inconstitucionalidad sobrevenida» con la entrada en vigor de la Constitución (sin necesidad de una expresa declaración de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional). Y ello por el juego de la Disposición Derogatoria Tercera de la Constitución («asimismo quedan derogadas cuantas disposiciones se opongan a lo establecido en esta Constitución») y su art. 14, puesto que se entendió por el Alto Tribunal que el referido principio de varonía vulneraba el principio constitucional de *no discriminación por razón de sexo*, consagrado específicamente en este último precepto.

A esta Sentencia de 28 de abril de 1989 le siguió en la misma línea la Sentencia de 21 de diciembre de 1989, por lo que la expresa declaración formal hecha por aquella de «abrogación por inconstitucionalidad sobrevenida» de la preferencia del varón sobre la mujer en las sucesiones nobiliarias, pasó a convertirse en la nueva Jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la materia, puesto que es sabido que la Jurisprudencia existe cuando dos o más Sentencias del Tribunal Supremo reiteran un mismo criterio sobre una misma cuestión jurídica sometida a casación.

Posteriormente, las Sentencias del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 1991, 18 de abril de 1995 y 13 de febrero de 1996 confirmarían, reiterándola, dicha doctrina.



Cabe recordar, además, que esta novedosa Jurisprudencia del Tribunal Supremo mereció en su día el reconocimiento y respaldo del propio Tribunal Constitucional.

En efecto, el Tribunal Constitucional expresamente la calificó como la «*doctrina jurisprudencial sentada en la materia*» al desestimar, en su Sentencia de 6 de julio de 1995, el Recurso de Amparo presentado contra la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de marzo de 1991, que se había limitado a reiterar dicha doctrina. Concretamente, señala el Tribunal Constitucional lo siguiente:

«En consecuencia, el Tribunal Supremo, en la Sentencia de 22 Mar. 1991 ahora impugnada, no sólo no se aparta arbitrariamente de sus precedentes más recientes, sino que se ajusta a la doctrina jurisprudencial sentada en la materia, con lo que la violación del art. 14 CE en su vertiente de derecho a la igualdad en la aplicación de la ley invocada carece en absoluto de fundamento».

Y en esta misma línea se volvió a pronunciar el Tribunal Constitucional en sus Resoluciones de 18 de septiembre de 1995 y 23 de mayo de 1988, calificando dicha doctrina jurisprudencial como «*una nueva interpretación de las normas aplicables que —se esté o no de acuerdo con ella— aparece suficientemente razonada y argumentada y que no puede tacharse por ello de arbitraria*».

De hecho, las únicas excepciones a esta firme unanimidad las protagonizaron el Consejo de Estado (con sus Dictámenes de 16 de julio de 1987 y 8 de marzo de 1990) y la Diputación Permanente y Consejo de la Grandeza de España (con su Informe de mayo de 1990), que siguieron defendiendo la plena vigencia del tradicional principio de masculinidad; y ello sobre la base de una muy concreta Sentencia del Tribunal Constitucional, en la que se afirmaba que la condición de «casar con mujer noble» no debía considerarse discriminatoria ni contraria al ordenamiento jurídico (STC de 24 de mayo de 1982).

Pues bien, será el propio Fiscal Jefe del Tribunal Superior de Justicia de Madrid el que desautorizará este argumento, advirtiendo a los Fiscales de su ámbito territorial que en «*sus intervenciones en los procedimientos sobre mejor derecho a su-*



ceder en Títulos nobiliarios» deberán tener en cuenta que la citada Sentencia del Tribunal Constitucional «contempla un supuesto específico y concreto que no permite su generalización y ampliación al tema que nos ocupa sin que, como pretende dicho sector, el Tribunal Constitucional se haya manifestado aún sobre la vigencia o no del principio de masculinidad» (Instrucción n.º 3/92, de 28 de Octubre de 1992). Y concluye:

«Por lo expuesto, los Señores Fiscales que intervengan en los procedimientos sobre mejor derecho a suceder en Títulos nobiliarios, relativos a sucesiones abiertas tras la entrada en vigor de la Constitución Española de 1987, y en los que el reconocimiento de dicho mejor derecho dependa de la aplicación del tradicional principio de masculinidad o del vigente principio de no discriminación por razón de sexo consagrada en el art. 14 de la Constitución, actuando en defensa de la legalidad, habrán de tener siempre en cuenta el segundo al haber resultado derogado el primero de ellos por inconstitucionalidad sobrevenida conforme a la unánime Jurisprudencia citada».

No obstante, esta doctrina jurisprudencial (y con ella la supresión de la tradicional preferencia del varón sobre la mujer en las sucesiones nobiliarias) tenía fecha de caducidad. Se encargó de ponérsela el propio Tribunal Constitucional con su Sentencia de 3 de julio de 1997, que puso fin a una jurisprudencia que había estado vigente durante toda la década 1987-1997, declarando la constitucionalidad del principio de masculinidad:

«En atención a todo lo expuesto, el Tribunal Constitucional, por la autoridad que le confiere la Constitución de la Nación Española, ha decidido:

1.º Declarar que el art. 1 de la Ley de 4 de mayo de 1948 y el art. 13 de la Ley de 11 de octubre de 1820, en cuanto declaran aplicable el Derecho histórico y, en particular, la Partida 2.15.2, precepto del que deriva la regla de preferencia del varón sobre la mujer en igualdad de línea y grado, en el orden regular de las transmisiones mortis causa de Títulos nobiliarios, no son contrarios al art. 14 CE y, en consecuencia,

2.º Desestimar la presente cuestión de inconstitucionalidad».



El principal argumento que sirvió de fundamento al Fallo (*ratio decidendi*) fue que, habiendo declarado el propio Tribunal Constitucional que los títulos nobiliarios no son discriminatorios, ni por tanto inconstitucionales (por ser intrascendentes en el ámbito de los derechos fundamentales y libertades públicas, dada su naturaleza meramente honorífica), no puede tampoco considerarse inconstitucional la preferencia del varón sin entrar en una contradicción lógica, dado que dicha preferencia es parte misma de la propia institución nobiliaria.

Lógicamente, tras el pronunciamiento del Tribunal Constitucional, el Tribunal Supremo procedió a rectificar su propia doctrina (firmemente mantenida durante diez años), aunque dejando claro hasta al observador menos perspicaz que lo hacía no por convicción, sino por imperativo legal. Así, p. ej., en su Sentencia de 12 de diciembre de 1997 (que fue la primera en pronunciarse sobre el principio de masculinidad, tras la referida Sentencia del Tribunal Constitucional), que de una forma significativamente breve y concisa señala:

«Para decidir el recurso hay que tener presente que el Tribunal Constitucional, en Sentencia de 3 julio 1997, dictada sobre cuestión de inconstitucionalidad ha declarado que el régimen sucesorio histórico es el que rige para los títulos nobiliarios, y que éstos no entrañan desigualdad entre los sexos, y no ha sido derogado por la Constitución y como la declaración de vigencia de este régimen y su constitucionalidad obliga a esta Sala (artículo 5 de la Ley Orgánica del Poder Judicial), y ha de respetar la decisión, la consecuencia es la admisión del recurso y la casación de la sentencia».

No será hasta casi diez años más tarde cuando se restaure el combatido criterio jurisprudencial de la igualdad hombre-mujer en las sucesiones nobiliarias, pero esta vez por vía legislativa: la Ley de 30 de octubre de 2006, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*, que claramente se asienta en el precedente de la doctrina jurisprudencial que había alumbrado y mantenido aquel criterio sucesorio durante los años 1987 a 1997.



Precedente obvio en cuanto al contenido normativo de la ley, la supresión del principio de masculinidad y su sustitución por el principio de primogenitura, que no en cuanto al fundamento invocado —formalmente, al menos— para justificar tal sustitución, pues naturalmente éste es distinto en la Ley 33/2006 y en aquella jurisprudencia.

Efectivamente, si en la jurisprudencia 1987-1997 la causa alegada para la supresión del principio de masculinidad era la vulneración por éste del principio de igualdad de sexos consagrado por el art. 14 de la Constitución (lo que imponía su «*abrogación por inconstitucionalidad sobrevenida*», en virtud de lo establecido en la Disposición Derogatoria 3.^a del mismo texto constitucional), en la Ley de Igualdad de 30 de octubre de 2006 el fundamento esgrimido es la «*incompatibilidad*» de dicho principio de masculinidad «*con la sociedad actual en la cual las mujeres participan plenamente en la vida política, económica, cultural y social*».

La razón de tan distinta justificación es evidente: el legislador se encontraba constreñido por el imperativo acatamiento a la repetida Sentencia del Tribunal Constitucional de 3 de julio de 1997, que expresamente había declarado la plena constitucionalidad del criterio sucesorio de varonía. Aunque, eso sí, haya de reconocerse que basta una rápida lectura de la Exposición de Motivos de la ley para detectar, sin gran dificultad, que la formal asunción de esa declaración por el legislador ha respondido más a su deber constitucional de respeto al intérprete máximo de la Constitución, que a su propia convicción.

II) EL PRINCIPIO DE PRIMOGENITURA SEGÚN EL ART. 1 DE LA LEY DE IGUALDAD Y SU JUSTIFICACIÓN

El principio de primogenitura o mayor edad aparece consagrado en el art. 1 de la repetida Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios, con el siguiente tenor literal:



«El hombre y la mujer tienen igual derecho a suceder en las Grandezas de España y Títulos nobiliarios, sin que pueda preferirse a las personas por razón de su sexo en el orden regular de llamamientos».

Es decir, que en los supuestos de igualdad de línea y grado, la sucesión en los títulos nobiliarios pasa a regirse por el criterio de preferencia del primogénito, sea éste hombre o mujer (principio de *primogenitura* o *mayor edad*); dejando atrás el histórico principio de *masculinidad* o *varonía*, que atribuía la preferencia al hombre sobre la mujer, aun cuando fuere ésta mayor que aquél. En definitiva: en todo título ha de suceder el primogénito, sea éste hombre o mujer.

Como ya adelantábamos, y a la luz de lo expresado en la Exposición de Motivos de la ley, la supresión del principio de varonía se argumenta sobre la base de que dicho principio era propio de una época histórica, el Antiguo Régimen, en la que los poseedores de títulos nobiliarios conformaban en cuanto tales *«un estamento social privilegiado»*, resultando incompatible con los valores y principios de la sociedad de nuestros días.

Así, señala literalmente la Exposición de Motivos de la vigente Ley de 30 de octubre de 2006:

«Actualmente la posesión de un Título nobiliario no otorga ningún estatuto de privilegio, al tratarse de una distinción meramente honorífica cuyo contenido se agota en el derecho a usarlo y a protegerlo frente a terceros.

(...) Este valor puramente simbólico es el que justifica que los Títulos nobiliarios perpetuos subsistan en la actual sociedad democrática, regida por el principio de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley.

Sin embargo, las normas que regulan la sucesión en los Títulos nobiliarios proceden de la época histórica en que la nobleza titulada se consolidó como un estamento social privilegiado, y contienen reglas como el principio de masculinidad o preferencia del varón sin duda ajustadas a los valores del antiguo régimen, pero incompatibles con la sociedad actual en la cual las mujeres participan plenamente en la vida política, económica, cultural y social.



Esta plena igualdad del hombre y la mujer en todas las esferas jurídicas y sociales se reconoce en la Convención para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada en Nueva York el 18 de diciembre de 1979, y ratificada por España en 1984.

(...) Es justo que la presente Ley reconozca que las mujeres tienen el mismo derecho que los varones a realizar esta función de representar simbólicamente a aquél de sus antepasados que, por sus méritos excepcionales, mereció ser agraciado por el Rey».

Y además, en coherencia con esta derogación de toda preferencia nobiliaria por razón de sexo, el art. 2 de la Ley declara expresamente la ineficacia —privación de efectos jurídicos— de las cláusulas sucesorias de las Cartas de creación de las mercedes que excluyan a la mujer de los llamamientos o la posterguen respecto al varón, ordenando la aplicación en su lugar del régimen regular de sucesión (modificado ya por la propia norma en el sentido de la plena equiparación).

Nada más publicarse la ley, el principio de *prioridad en el nacimiento o primogenitura* (sin distinción de sexos) que ésta consagra como criterio sucesorio a aplicar en materia nobiliaria en los casos de igualdad de línea y grado, fue tachado por algunos, tanto en sede doctrinal como judicial, de discriminatorio y, en su consecuencia, inconstitucional. En mi opinión, su constitucionalidad es clara puesto que, tal y como ya apuntó en su día la Sentencia del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1989 (reproducida por la STS de 18 de abril de 1995) encuentra su plena justificación:

Primero, en el principio de *seguridad jurídica*: principio general del Derecho que, además, en cuanto que consagrado en el art. 9, apdo. 3, de la Constitución, está dotado de relevancia constitucional;

Segundo, en el art. 31 del Código civil, que dispone que en el caso de un parto doble (o múltiple) los derechos que la ley reconoce al primogénito le corresponden al primero en salir del claustro materno; y



Tercero, en que supone una perfecta expresión de la regla «*prior tempore, potior iure*» (el primero en el tiempo es el mejor en el derecho), que rige como criterio decisorio de derechos en importantes sectores del ordenamiento jurídico, tales como el Derecho hipotecario o el Derecho de Marcas y Patentes.

III) EL ÁMBITO DE APLICACIÓN RETROACTIVA DE LA LEY DE IGUALDAD Y EXAMEN DE SU CONSTITUCIONALIDAD

La Ley de 30 de octubre de 2006 sobre *igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios* no sólo supuso el fin de uno de los más definitivos principios de la tradición nobiliaria española, sino también el brote de todo un nutrido abanico de guerras familiares desatadas en los tribunales, aunque curiosamente causadas no por dicha supresión, esencia e identidad de la Ley, sino por la forma en como la Disposición Transitoria Única de ésta establece y regula su eficacia retroactiva.

Pese a su desafortunada —por innecesariamente alambicada— dicción legal, el sentido del precepto es claro: la Ley de Igualdad no se aplicará a los títulos nobiliarios ya adquiridos antes de su entrada en vigor, por lo que dicha adquisición no ha de reputarse nula por el solo hecho de haberse regido por el derogado principio de masculinidad; pero ello salvo —y aquí radica el punto conflictivo— que el título en cuestión se hallase incurso en un expediente judicial o administrativo que se hubiera incoado antes de su entrada en vigor, y sobre el que aún no hubiere recaído sentencia firme a dicha fecha. En tal caso, la validez de su transmisión sí deberá ser enjuiciada con arreglo a lo dispuesto en la nueva ley y, en su consecuencia, si dicha transmisión no hubiese respetado el principio de primogenitura, habrá de reputarse inválida.

En definitiva, y sacrificando la precisión en aras de la claridad: en virtud de la Disposición Transitoria Única de la Ley de Igualdad, los varones no primogénitos que ya estuvie-



sen en posesión de su título a la entrada en vigor de la ley no lo pierden, salvo que tuviesen la mala fortuna de encontrarse en ese momento litigando por él con sus hermanas primogénitas.

Como era previsible, a la vista y amparo de esta norma transitoria, las hijas primogénitas de titulados (o sus descendientes) que, pese a la vigencia del principio de varonía, tenían ya incoado y en curso a la fecha de entrada en vigor de la Ley un pleito civil de mejor derecho genealógico sobre la base de su mayor edad (ya fuere por una pura reivindicación testimonial de la jurisprudencia igualitaria de los años 1987-1997, ya por un afortunado conocimiento previo de lo que se estaba fraguando en las Cortes), procedieron a reformular de inmediato la argumentación jurídica de sus demandas o recursos, pasando a invocar como fundamento principal de su pretensión el nuevo principio legal de primogenitura. Y ello, insistimos, al amparo de la aplicación retroactiva de la Ley de 30 de octubre de 2006, dispuesta por su D.T. Única.

Pero ocurrió que muchos de los titulados demandados, varones no primogénitos (o los descendientes que de éstos traían causa), lejos de aquietarse ante la aparentemente irrefutable nueva fundamentación, mantuvieron sus posiciones oponiendo una muy particular interpretación alternativa de la norma, según la cual cuando el precepto habla de «*expedientes relativos a grandezas de España y Títulos nobiliarios (...) pendientes de resolución administrativa o jurisdiccional*» se estaría refiriendo: en lo que respecta a los expedientes administrativos, a los procedimientos administrativos en materia de títulos nobiliarios (los típicos expedientes nobiliarios de sucesión *mortis causa*, cesión, distribución, rehabilitación, etc.); pero en lo que se refiere a los *expedientes judiciales* relativos a títulos nobiliarios, no pretendería referirse a todos ellos, sino única y exclusivamente —y ésta era la clave de su defensa— a una clase muy concreta y limitada de ellos: los procedimientos contencioso-administrativos derivados de aquéllos, esto es, los juicios contencioso-administrativos re-



sultantes de la impugnación de la resolución administrativa recaída en el correspondiente expediente nobiliario. En definitiva, nunca a los pleitos civiles de mejor derecho genealógico, que en su consecuencia quedarían fuera del ámbito de aplicación retroactiva de la nueva ley, rigiéndose, por tanto, por el anterior principio de masculinidad.

Pues bien, ya en esos primeros momentos, resultaba evidente que tal interpretación carecía de la más mínima base legal. Basta leer el texto de la disposición transitoria para concluirlo sin gran dificultad. Y ello, simplemente, por la elemental razón de que la norma no dice lo que los referidos titulados demandados sostenían: cuando la Disposición Transitoria Única habla de «*expedientes judiciales*», no añade matiz restrictivo alguno. Luego, es inevitable concluir que con la expresión «*expedientes judiciales*» se está refiriendo a todos ellos, sin exclusión alguna; y, por tanto, también a los juicios civiles de mejor derecho genealógico. Y es que para poder afirmar la exclusión de éstos, hubiese sido necesario que el legislador así lo hubiese advertido explícitamente, puesto que en virtud del principio «*ubi lex non distinguit nec nos distinguere debemos*» («donde la ley no distingue, no puede hacerlo el intérprete» —principio fundamental de entre los que ordenan la interpretación de las leyes—) no cabe arrogarse la facultad de hacer distinciones donde el legislador no las ha hecho.

Aunque la casi totalidad de las Sentencias de Apelación que se pronunciaron sobre esta cuestión rechazaron —como era de esperar— la argumentación de los demandados, pronto se hizo evidente la necesidad de una definitiva toma de posición al respecto por parte del Tribunal Supremo. Y ésta llegó, y de la manera más contundente.

En efecto, habiendo sido convocado el Plenario de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo a fin de sentar los criterios de interpretación de la repetida Disposición Transitoria Única de la Ley 33/2006, aquél así lo hace en su Sentencia de 3 de abril de 2008; y lo hace en el sentido antes apuntado, ratificando íntegramente la interpretación propugnada por las Audiencias:



«Se fija como doctrina jurisprudencial que la disposición transitoria única, apartado 3, de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, sobre igualdad del hombre y de la mujer en el orden de sucesión de los Títulos nobiliarios se refiere no solo a los expedientes administrativos sobre Títulos nobiliarios y a los recursos contencioso-administrativos contra las resoluciones dictadas por la Administración, sino también a los procesos enjuiciados ante el orden jurisdiccional civil».

En definitiva, y utilizando la formulación ya sabida, según el Tribunal Supremo cuando la D.T. Única habla de *«expedientes judiciales»* se está refiriendo a todos ellos, sin exclusión alguna; y, por tanto, también a los pleitos civiles de mejor derecho genealógico.

Resta señalar que en los procedimientos promovidos al amparo de la D.T. Única de la Ley de Igualdad, ha sido también práctica común entre los demandados el formular como última línea de defensa la solicitud del planteamiento por el tribunal de la cuestión de inconstitucionalidad respecto de este precepto.

Generalmente, y según nuestra propia experiencia profesional, el argumento utilizado como fundamento de la solicitud es la vulneración por dicha norma transitoria de los tres siguientes principios constitucionales: el principio de *«irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales»* (art. 9, apdo. 3, de la Constitución), el principio de igualdad ante la ley (art. 14 CE) y el principio de *«interdicción de la arbitrariedad»* (art. 9, apdo. 3, CE).

A nuestro juicio, ninguna de estas tachas de inconstitucionalidad tiene consistencia.

Efectivamente, la norma transitoria en cuestión no vulnera el principio de *«irretroactividad de las disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas de derechos individuales»* del art. 9, ap. 3, de la Constitución por tres distintas y sólidas razones:

- 1.º Porque, según una constante y reiterada doctrina del Tribunal Constitucional (SSTC de 13 de abril de 2000 y



20 de julio de 1981), cuando el citado precepto consagra la irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales, con el término «*derechos individuales*» se está refiriendo a los derechos fundamentales; y es claro que la ley cuya retroactividad impone la repetida disposición transitoria no afecta en absoluto a derecho fundamental alguno, toda vez que dicha ley concierne exclusivamente a lo que no son más que meras distinciones honoríficas, que en cuanto tales no forman parte de los derechos fundamentales de la persona.

- 2.º Porque aquellas «*disposiciones sancionadoras no favorables o restrictivas*» de las que habla el art. 9, apdo. 3, de la Constitución, son las normas que llevan aparejada una cierta idea de *sanción* o *limitación* (STC de 13 de abril de 2000), circunstancia ésta que obviamente no concurre en la Ley de Igualdad cuya eficacia retroactiva se dispone, puesto que su finalidad (terminar con una situación de discriminación) no puede ser más contraria a esa idea; y
- 3.º Porque el principio constitucional de irretroactividad de las leyes sólo es aplicable a los derechos «*adquiridos*» y no a los meramente «*condicionados*» (SSTC de 11 de junio de 1987 y 2 de noviembre de 1989); y ocurre que los títulos nobiliarios (el derecho sobre los mismos) pertenecen a esta última categoría, dado que las Cartas de sucesión se expiden siempre «*sin perjuicio de tercero de mejor derecho*», esto es, condicionando el derecho sobre la merced a que no aparezca un tercero con mejor derecho genealógico.

Tampoco puede decirse que la norma transitoria que nos ocupa vulnere strictu sensu (esto es, con relevancia constitucional) el principio de *igualdad ante la ley* del art. 14 de la Constitución:

- 1.º Porque, según una constante y reiterada doctrina del Tribunal Constitucional, el principio de igualdad ante



la ley impone una igual protección jurídica de las situaciones que sean jurídicamente iguales; y ocurre que los titulados entre los que el legislador aplica un trato distinto, sufrir o no la aplicación retroactiva de la Ley 33/2006, no se encuentran en situaciones jurídicas iguales: sobre unos pende un procedimiento nobiliario —judicial o administrativo— y sobre los otros no; y

- 2.º porque aun en el supuesto de que se tratara de situaciones jurídicamente iguales —que no lo son—, el Tribunal Constitucional ha llegado a decir en su Auto de 13 de noviembre de 2003, respecto a los específicos casos de Derecho transitorio como es éste, que «...*el principio de igualdad no puede constituirse en un dique frente a las reformas legales sucesivas que el legislador considere necesario introducir, pues dicho principio no exige que todas las situaciones, con independencia del tiempo en que se originaron o produjeron sus efectos, deban recibir un tratamiento igual por parte de la ley, puesto que con ello se incidirá en el círculo de competencias atribuido constitucionalmente al legislador y, en definitiva, en la natural y necesaria evolución del Ordenamiento jurídico*»; es decir, que en el fondo el Tribunal Constitucional viene a blindar la competencia del legislador para regular la transición normativa con una cierta suerte de inmunidad de facto frente al principio constitucional de igualdad ante la ley.

Y, ya por último, la repetida Disposición Transitoria Única de la Ley de Igualdad tampoco contraviene, en rigor, el principio de «*interdicción de la arbitrariedad*» del art. 9, ap. 3, CE. porque, atendiendo estrictamente a la Sentencia del Tribunal Constitucional de 5 de abril de 1990 que dispone que «*cuando se examina un determinado precepto legal desde la perspectiva de su supuesta “arbitrariedad”, el análisis se ha de centrar en verificar si tal precepto establece una discriminación, o bien*



si, aun no estableciéndola, carece de toda explicación racional», es claro que la norma transitoria cuestionada lejos de «establecer una discriminación», lo que hace es, precisamente, lo contrario: ampliar temporalmente (hacia atrás) los efectos de la supresión de una (la supresión de la discriminación por razón de sexo sufrida hasta entonces por la mujer en las sucesiones nobiliarias), extendiéndolos retroactivamente a los títulos nobiliarios que estuviesen cuestionados, administrativa o judicialmente, a la fecha de entrada en vigor de la citada Ley de Igualdad.

Pues bien, esta apreciación de la *formal* constitucionalidad de la Disposición Transitoria Única de la Ley de Igualdad ha venido a ser confirmada, también, por la ya citada Sentencia del Pleno de la Sala de lo Civil del Tribunal Supremo de 3 de abril de 2008, declarando que no es procedente acceder a la solicitud de plantear una cuestión de inconstitucionalidad respecto a dicho precepto por cuanto, y citamos textualmente, *«esta Sala no abriga dudas acerca de la constitucionalidad de la norma cuestionada».*

Doctrina jurisprudencial, afirmando la constitucionalidad de la repetida Disposición Transitoria Única de la Ley de 30 de octubre de 2006, que ha venido después a ser confirmada por otras muchas Sentencias de nuestro más Alto Tribunal (p. ej., SSTs de 15, 19 y 21 de octubre de 2009, 7 y 29 de junio de 2010 y 21 de septiembre de 2010). Y, ya por último, por el propio Tribunal Constitucional.

En efecto, en su Auto de 17 de diciembre de 2008, el Pleno del Tribunal Constitucional acordó, por unanimidad de sus doce miembros, la inadmisión a trámite de una cuestión de inconstitucionalidad planteada respecto a dicha norma (viñendo así a respaldar, insistimos, la doctrina sentada por el Tribunal Supremo en su Sentencia de 3 de Abril de 2008):

«...el precepto legal cuestionado [D.T.U.3] es el resultado de la ponderación efectuada por el legislador entre los valores de seguridad jurídica e igualdad, ambas de relevancia constitucional. Dicha ponderación, que se ha saldado con la atribución de un mayor peso a la igualdad, en cuanto proscribire la



discriminación por razón de sexo, no resulta contraria a los arts. 9.3 (irretroactividad de las disposiciones restrictivas de derechos individuales e interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos) y 14 (igualdad) CE (...).

Todo ello permite concluir que la presente cuestión de inconstitucionalidad, en cuanto tiene por objeto el apartado tercero de la disposición transitoria única de la Ley 33/2006, sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios, resulta notoriamente infundada. Lo que determina su inadmisión a trámite en virtud de lo previsto en el art. 37.1 LOTC.

Por lo expuesto, el Pleno ACUERDA inadmitir a trámite la presente cuestión de inconstitucionalidad».

Así pues, primero el Tribunal Supremo y después el Tribunal Constitucional (y éste de una manera ya irrefutable), han venido a confirmar la plena y absoluta constitucionalidad de la D.T.U. de la Ley 33/2006, de 30 de octubre, *sobre igualdad del hombre y la mujer en el orden de sucesión de los títulos nobiliarios*.

IV) CONCLUSIONES

Fijada definitivamente la correcta extensión de la eficacia retroactiva de la Ley de Igualdad y confirmada la plena constitucionalidad de tal retroactividad, se consolida de manera irreversible la proyección de la ley no sólo ya hacia al futuro (lo que, por otra parte, nunca se había cuestionado), sino también hacía al pasado.

En cuanto al futuro, la ley implica un cambio significativo en las tradicionales reglas de juego de una institución acostumbrada a un Derecho inmemorial con una innegable vocación de inmutabilidad; cambio impuesto en nombre de la Justicia, sino constitucional, sí material. Y en cuanto al pasado, y aunque no reprochable constitucionalmente, la ley supone un cierto despojamiento: se despoja en nombre de la ley de lo adquirido en nombre de otra ley.



A mi entender, el cambio en las reglas de juego de la sucesión nobiliaria, suprimiendo la postergación de la mujer, no sólo venía exigido por unas elementales razones de justicia (por nula relevancia constitucional que, a juicio del Tribunal Constitucional, éstas tuvieran), sino que, además, tal cambio en absoluto daña la esencia de la institución nobiliaria (como a veces se ha arguido de contrario), toda vez que ésta no se encuentra en esas reglas. Muy al contrario, a mi juicio la razón de ser de un título nobiliario consiste, pura y simplemente, en la preservación de la memoria del que lo mereció por la grandeza de sus actos. Luego, cuáles hayan de ser los concretos guardianes de esa memoria (es decir, los sucesores en el título y, por tanto, los principios sucesorios en cuya virtud éstos se determinen) es cuestión instrumental, al servicio de aquel fin mayor, y, en su consecuencia, ajena al fundamento último y razón de ser de las dignidades nobiliarias.

Afirmada la virtud de la Ley de Igualdad por el futuro mejorado, por más justo, que su promulgación supone, lo que sí cabe preguntarse es si no hubiese sido mejor quedarse ahí, excluyendo de su ámbito de aplicación el pasado y, con él, los títulos ya adquiridos. Y ello a fin de evitar el triste espectáculo de unas pugnas familiares libradas en los tribunales, que no han venido más que a añadir innecesarias polémicas a una ley justa y necesaria en su esencia.

En definitiva, cabe preguntarse si una ley exigida, amén de por la Justicia, por el sentido común, no ha quedado innecesariamente ensombrecida por un rigor más que cuestionable en su aplicación, en forma de una difícilmente explicable eficacia retroactiva.