

LA PREFERENCIA DEL VARÓN EN LA SUCESIÓN DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS: A propósito de la STC 126/1997, 3 de julio

Ana Aba Catoira

Sumario:

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA. II. EL MARCO JURÍDICO DE LOS TÍTULOS NOBILIARIOS. III. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU DOCTRINA SOBRE TÍTULOS NOBILIARIOS. IV. LOS TÍTULOS NOBILIARIOS Y LA CONSTITUCIÓN

I. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

Es incuestionable que cada momento de la Historia es único y que el paso del tiempo propicia el cambio. Lo mismo sucede con las ideas, valores y con todas las instituciones en que éstos se plasman. Pues bien, si históricamente las mujeres han ocupado una situación de manifiesta inferioridad, en el momento actual la IGUALDAD entre sexos es una realidad inacabada que necesita ser trabajada día a día por la Sociedad y por los poderes públicos.

La Constitución española de 1978 es muy tajante al respecto, pues proclama y garantiza la IGUALDAD de tres formas diferentes, como valor superior que se proyecta en todas las normas del ordenamiento jurídico (art. 1.1^º); como llamamiento a los poderes públicos para que favorezcan la igualdad material (art. 9.2^º); y como principio jurídico o derecho en el art. 14 que prescribe la igualdad formal de los españoles ante la ley con la prohibición expresa de discriminación por razón de sexo entre otras. Además, España suscribió en 1983 la Convención de Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, aprobada por Naciones Unidas en 1979, con la reserva relativa a la sucesión a la Corona española por evidentes razones políticas¹. Por lo que “el sexo en si mismo no puede ser motivo de trato desigual, ya que la igualdad entre ambos sexos está reconocida expresamente por el art. 14 de la Constitución”².

¹ Sobre la sucesión a la Corona tendremos ocasión de volver más adelante, si bien nos mostramos de acuerdo con la opinión manifestada por E. MARTINEZ SAMPERE quien señala que sólo en este supuesto tiene preferencia el varón sobre la mujer, excepción contraria a la propia Constitución, explicable sólo por razones políticas. Por tanto, en un futuro no muy lejano, hay que plantearse su eliminación, como ya han hecho en Suecia en 1979; Holanda, en 1983; Noruega, en 1990, y Bélgica, en 1991. Y en Gran Bretaña también se están planteando ya terminar con tan absurda y anacrónica discriminación. Noruega respeta los derechos ya adquiridos por el actual príncipe heredero y establece la igualdad a partir de sus descendientes, prohibiendo la discriminación de las mujeres en favor de los varones. Regulación que también podría aplicarse a España, en la que se respetarían los derechos del príncipe Felipe, adoptándose la igualdad en adelante”; «Una Sentencia inconstitucional» en *Meridiana*, Núm.12, 1999, pág.50.

² STC 216/1991, 14 de noviembre, FJ 6^º.

El principio democrático de igualdad supone la consideración igualitaria, desde el punto de vista jurídico o formal, de todos los españoles sin que quepa introducir diferencias de trato sin justificación objetiva y razonable que conducirían a situaciones discriminatorias. Por consiguiente, no toda desigualdad es discriminación y resulta tan discriminatorio tratar de forma desigual situaciones iguales como dar un mismo trato a situaciones desiguales. Ahora bien, en todo caso, la raza, el nacimiento, el sexo o la religión como circunstancias personales o sociales, nunca podrán justificar diferencias de trato que, además, en el caso del sexo, el Tribunal Constitucional no ha dudado en calificar como particularmente odiosas. En este sentido, el principio de igualdad no prohíbe que el legislador contemple la necesidad o conveniencia de diferenciar situaciones distintas y de darles un tratamiento diverso, que puede incluso venir exigido, en un Estado social y democrático de derecho, para la efectividad de los valores que la Constitución consagra con el carácter de superiores del ordenamiento como son la justicia y la igualdad (art. 1), a cuyo efecto atribuye, además, a los Poderes Públicos, el que promuevan las condiciones para que la igualdad sea real y efectiva (art. 9.2º). Lo que prohíbe el principio de igualdad jurídica es la discriminación, como declara de forma expresa el art. 14 de la C.E., es decir, que “la desigualdad de tratamiento legal sea injustificada por no ser razonable”³.

Y será el legislador quien determine qué situaciones hay que diferenciar y tratar desigualmente, esto es, no tratadas igual, pero siempre su valoración se hará dentro de unos límites que marca el propio Texto Constitucional. Pues el resultado legislativo no puede vulnerar los derechos y libertades reconocidos y garantizados en la Constitución ni ninguna de las normas que la integran según disponen los arts. 9.1º y 53.1º C.E.

Dicho lo anterior, resulta evidente que la existencia de esta institución, tras entrar en vigor la Constitución, ya sea por pervivencia de títulos antiguos o por concesión de otros nuevos, plantea la aplicación del principio de igualdad como norma constitucional de eficacia directa y obligado cumplimiento. Puesto que la vigencia de la institución nobiliaria discrimina a las mujeres frente a sus hermanos varones sobre todo en su orden regular sucesorio, lo que determina su incompatibilidad con nuestro ordenamiento. Además, lo único claro al respecto, es que la Constitución no prohíbe los títulos antiguos ni los de nueva concesión y tampoco se refiere a ello en ningún momento, pero lo que es incuestionable es el art. 14. Y, en este sentido, recordaremos con palabras del Tribunal Constitucional, que “la C.E. se convierte en el contexto al que han de referirse todas las normas a efectos de su integración y aplicación por los órganos judiciales”⁴.

Obviamente los títulos nobiliarios constituyen una institución preconstitucional que responde a una concepción de la sociedad propia de su momento histórico que, en ningún caso, resulta trasladable al momento actual en el que el ordenamiento está presidido por la igualdad de las personas sin distinción por razón de sexo. Pues bien, dejando al margen la inconveniencia o desafortunado de la pervivencia de esta institución de tintes feudales, tras la entrada en vigor de la Constitución, la vinculación directa de los poderes públicos a los derechos fundamentales y al principio de igualdad, según disponen los artículos 9.1º y 53.1º del Texto Constitucional, les obliga a no contribuir con sus actuaciones y decisiones a su perpetuación. Pues, si el citado principio de igualdad reviste la trascendencia que le reconoce el Tribunal Constitucional con su proyección en todo el ordenamiento jurídico, resulta incuestionable su aplicación directa e inmediata a las sucesiones mortis causa abiertas con posterioridad a la Constitución.

Y esta obviedad parece olvidada por el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia sobre materia nobiliaria, que va a suponer un lamentable e incomprensible paso

³ STC 34/1981, 10 de noviembre, FJ 3º.

⁴ STC 253/1988, 20 de diciembre, FJ 4º.

hacia atrás en la carrera de fondo hacia la igualdad efectiva. Pues, aún admitiendo la pervivencia de esta institución “simbólica”, si bien es discutible, lo que sí parece inadmisibles es la aceptación dentro de nuestro ordenamiento de todos sus principios y reglas pura encarnación de la discriminación sexual. De los pronunciamientos del Tribunal Constitucional, tal como se verá a continuación, se concluye que esta institución preconstitucional permanece impermeable a los valores y contenidos materiales de la Constitución, como algo excepcional frente a otras instituciones que, teniendo al igual que los títulos nobiliarios carácter histórico, se han integrado en nuestro ordenamiento en cuanto su contenido resultó compatible con la Constitución. Y esto es ni más ni menos lo que debe suceder con los títulos nobiliarios, pues, tal como ha declarado el Tribunal Constitucional, “La inconstitucionalidad sobrevenida -y consiguiente derogación- solo procede declararla en aquellos casos en que las normas preconstitucionales -aun en el supuesto de que respondan a principios diversos- no pueden interpretarse de acuerdo con la Constitución, por ser de un contenido incompatible con la misma”⁵.

Así pues, “El precepto constitucional que prohíbe toda discriminación por razón de sexo (art. 14) es de aplicación directa e inmediata desde la entrada en vigor de la Constitución. Su adecuada interpretación exige, sin embargo, la integración sistemática del mismo con otros preceptos de la Ley fundamental, pues así lo precisa la unidad de ésta”⁶.

Y esta aplicación del principio de igualdad supone que aquellas instituciones preconstitucionales que responden a principios desigualitarios han de conformarse a lo que éste dispone, y así ha ocurrido con instituciones de tradición histórica como es el Ejército. De este modo, “En el presente caso, los poderes públicos -el legislador parlamentario, el Gobierno y la Administración- heredan de la etapa preconstitucional una situación de desigualdad consistente en que las mujeres encontraban vedado su acceso a las academias militares, exclusión a todas luces inconstitucional, pues, como se dice en la STC 207/87, “el sexo en si mismo no puede ser motivo de trato desigual, ya que la igualdad entre ambos sexos está reconocida expresamente por el art. 14 de la C.E.”. Es evidente como este precepto constitucional prohíbe de manera clara y explícita la discriminación por razón de sexo entre otras y esto lo declara el Tribunal Constitucional cuando señala la prohibición del “mantenimiento de determinadas diferenciaciones históricamente muy arraigadas y que han situado, tanto por la acción de los poderes públicos, como por la práctica social, a sectores de la población en posiciones no sólo desventajosas, sino abiertamente contrarias a la dignidad de la persona que reconoce el art. 10 C.E. En este sentido, no debe ciertamente olvidarse que la expresa exclusión de la discriminación por razón de sexo halla su razón concreta, como resulta de los mismos antecedentes parlamentarios del art. 14 C.E. y es unánimemente admitido por la doctrina científica en la voluntad de terminar con la histórica situación de inferioridad en que, en la vida social y jurídica, se había colocado a la población femenina”⁷.

Por consiguiente, constatada la pervivencia de la institución nobiliaria como un residuo del pasado con vinculación directa a la Corona, se reabre la polémica de su constitucionalidad y, más aún, la de su orden sucesorio «post-mortem» que añade a la desigualdad ínsita en el significado de los títulos nobiliarios, en cuanto que diferencian a unos ciudadanos de otros por su origen familiar o linaje, la aplicación de una regla sucesoria basada en la preferencia del varón sobre la mujer atendiendo a su mejor con-

⁵ STC 4/1981, 2 de febrero, FJ 5º.

⁶ STC 216/1991, 14 de noviembre, FJ 5º.

⁷ SSTC 128/1987, 16 de julio, FJ 5º; 216/1991, 14 de noviembre, FJ 6º.

⁸ STC 27/1982, 24 de mayo, FJ 2º: “como instituciones residuales de la sociedad anterior que se incrustan en la nueva y logran persistir en ella, bien es cierto que con un contenido jurídico y una función social enteramente otras y menores que las que tuvieron antes”.

dición. Evidentemente, este principio de masculinidad o varonía atenta de forma clara contra el Texto Constitucional, y al mismo tiempo da entrada a una cuestión siempre polémica e irresuelta, esto es, hasta qué punto los contenidos materiales de la Constitución y más concretamente el principio de igualdad, resultan aplicables en las relaciones *inter privados*, pues el Tribunal Constitucional alega que sus efectos sólo se producen en el ámbito privado para fundamentar su ausencia de relevancia jurídica.

Nos encontramos, por tanto, con la vigencia de todo un sistema de derecho nobiliario que plantea no pocos problemas por su presumible desconformidad con las normas materiales de la Constitución, entre las cuales el principio de igualdad ocupa un lugar destacado, pues la aplicabilidad de estas normas preconstitucionales se supedita a determinados requisitos que condicionan su compatibilidad con las normas materiales o «sustantivas» de rango constitucional y su inserción en el ordenamiento jurídico. No obstante, la voluntad de los órganos constituidos cumple también un papel fundamental en su vigencia, ya que éstos pueden decidir su inaplicación o plantear la pertinente cuestión de inconstitucionalidad en el desarrollo de su función de colaboración con la Justicia Constitucional en defensa de la supremacía de la Norma Suprema, pues, como ha declarado el Alto Tribunal, sobre los órganos judiciales recae el deber de eliminar la perpetuación postconstitucional de situaciones discriminatorias de origen preconstitucional⁹. Y esto es así porque “las normas que finalmente se apliquen serán las que sean tenidas por aplicables por los órganos de garantía del conjunto del ordenamiento, intérpretes auténticos del querer constituyente”¹⁰.

II. EL MARCO JURIDICO DE LOS TITULOS NOBILIARIOS

Los títulos nobiliarios en sí mismos son polémicos, no sólo por su naturaleza desigualitaria, sino por la aplicación de sus reglas sucesorias preconstitucionales basadas en la preferencia del hombre sobre la mujer en igualdad de línea y grado que, incomprensiblemente, siguen vigentes en nuestro ordenamiento¹¹. Por tanto, la sombra de su inconstitucionalidad e incompatibilidad con el orden constitucional planea sobre ellos. No obstante, hablamos y cuestionamos la vigencia de una institución sobre la que se guarda un absoluto silencio, por lo que si indagamos en la búsqueda de su ley de sucesión, comprobamos que no hay legislación y ha sido la Sala I del Tribunal Supremo la que creó una norma sucesoria basada en el principio de igualdad que se reconoce en el art. 14 de la Constitución.

Así pues, el silencio constitucional, salvo la aislada referencia a la competencia del Rey para conceder honores y distinciones con arreglo a las leyes (art.62.f) y la inactividad legislativa, nos conducen a la jurisprudencia que se erige como auténtica fuente del “Derecho nobiliario”¹², un Derecho de creación judicial que nace de la interpre-

⁹ STC 59/1982, 28 de julio, FJ 10º.

¹⁰ REQUEJO PAGÉS, J. L.: *Las normas preconstitucionales y el mito del poder constituyente*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1998, pág.71.

¹¹ Como bien se recuerda en el Voto Particular a la STC 126/1997 formulado por el Magistrado CRUZ VILLALON, el Derecho de orden sucesorio de los títulos nobiliarios son normas jurídicas que integran nuestro ordenamiento (recuérdese que la STC resuelve una cuestión de inconstitucionalidad: norma posiblemente inconstitucional que ha de ser aplicada por el órgano judicial- y ninguna norma jurídica estatal puede establecer una preferencia sucesoria del varón sobre la mujer en materia de títulos nobiliarios.

¹² De esta opinión J. GARCIA TORRES: «*Non sint*. La Constitución española y las sucesiones nobiliarias *mortis causa*: Examen crítico de la argumentación constitucional contenida en la Sentencia de la Sala 1ª del Tribunal Supremo de 28 de abril de 1989», *Revista Española de Derecho Constitucional*, Núm.29, 1990, pág.253 y ss.

tación de las normas según la Constitución. En este sentido, A. OLLERO declara que “Hay así, Derecho legal cuando la ley, por ser más extensa, precisa y sistemática (o haber sido menos aplicada), restringe más la libertad judicial: hay Derecho de creación judicial cuando la «ley» es fragmentaria, equívoca o «gastada» por la aplicación y deja mayor margen de libertad al juez. La diferencia es más de grado que de cualidad. En este sentido, el Derecho de la sucesión *mortis causa* en los títulos nobiliarios es Derecho de creación judicial”¹³.

Este Derecho legal aplicable a las sucesiones nobiliarias está integrado por normas preconstitucionales asentadas sobre el principio de masculinidad o varonía, tanto la Ley de 1820 como el Decreto de 1948 que nos reenvían al Derecho histórico. Estas normas declaran que los títulos “subsistirán en el mismo pie y seguirán el orden de sucesión prescrito en las concesiones, escrituras de fundación u otros documentos de su procedencia”¹⁴ y que “El orden de suceder en todas las dignidades nobiliarias se acomodará estrictamente a lo dispuesto en el título de concesión, y en su defecto, al que tradicionalmente se ha seguido en esta materia”¹⁵. Y estas concesiones y documentos consagran como regla sucesoria el principio de masculinidad que se aplica por analogía, ya que legalmente se establece en las Partidas (2,15,2) que regulan la sucesión en La Corona y en las Leyes de Toro o Pragmáticas referentes a los mayorazgos. Así pues, como ha puesto de manifiesto CRUZ VILLALON, “Esta regla es más bien fruto de una costumbre que tiene su origen en las precisiones contenidas en la Partida 2.15.2, para la sucesión a la Corona, y que ha venido siendo tradicionalmente aplicada por analogía por los órganos jurisdiccionales para regular la sucesión *mortis causa* de los títulos nobiliarios”¹⁶.

Siendo ésta la situación jurídica, el Tribunal Supremo español lleva a cabo “la formulación de una nueva norma judicial en materia de sucesión nobiliaria” que se resume en la aplicación del principio de igualdad consagrado en la Constitución y la consiguiente derogación de una norma sucesoria preconstitucional creada judicialmente a través de la recepción de reglas y doctrinas sobre mayorazgos y sucesión regia. Y esta regla sucesoria de naturaleza judicial que aplica la igualdad a las sucesiones nobiliarias será rebatida por el Tribunal Constitucional dando entrada a una línea jurisprudencial discutible e incomprensible jurídicamente, pues en su esencia supone situar la institución nobiliaria al margen de la Constitución.

El Tribunal Supremo “proclama firme y solemnemente, como *causa decidendi* del recurso y cuestión de fondo en él planteada, que en la sucesión de los títulos nobiliarios el principio de masculinidad o preferencia del hombre sobre la mujer, en igualdad de línea y grado, ha de estimarse discriminatorio y en consecuencia abrogado por inconstitucionalidad sobrevenida”¹⁷. “La preferencia del varón «en igualdad de línea y grado» es inconstitucional y por ello fracasará una acción declarativa de mejor derecho a una dignidad nobiliaria, ejercitada después de entrar en vigor la Constitución fundada en la preferencia del varón sobre la mujer”¹⁸.

13 OLLERO, A.: *Igualdad en la aplicación de la ley y precedente judicial*, Cuadernos y Debates, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1989.

14 Ley de 1820.

15 Decreto de 1948.

16 Voto Particular II formulado a la STC 126/1997, del que se hace eco M^a A. MARTIN VIDA: «La cuestionable vigencia del principio de masculinidad en la sucesión de títulos nobiliarios (Comentario a la Sentencia del Tribunal Constitucional 126/1997, de 3 de julio)», *Revista de Estudios Políticos*, Núm.99, 1998, pág.309.

17 Sala I 20 de junio y 27 de julio de 1987, y STS 28 de abril de 1989, FJ 3^o.

18 Sala I del Tribunal Supremo 28 de abril de 1989, FJ 2^o.

En definitiva, el Tribunal Supremo en respuesta al deber de los órganos judiciales de eliminar situaciones discriminatorias de origen preconstitucional, pues “el respeto a la Constitución exige, sin duda, que se hagan desaparecer situaciones jurídicas nacidas de actos jurídicos contrarios al orden constitucional”¹⁹, declara que la Constitución prohíbe toda discriminación por condición social o personal que, en ningún caso, justifican diferencias de trato, por lo que aplicando las normas constitucionales no cabe un Derecho nobiliario discriminatorio que repugna en todos y cada uno de sus aspectos a la Constitución. Pues, una cosa es que perviva la institución y otra muy distinta que lo haga con todos sus tintes sexistas y discriminatorios. En este sentido, si la Constitución proscribiera toda discriminación esta cláusula será inaplicable cuando el título se conceda tras su entrada en vigor, pues, en ningún caso, los órganos democráticos vinculados directamente a los derechos y libertades y al ordenamiento en su conjunto (art. 53.1º C.E.) pueden contribuir a perpetuar prácticas discriminatorias. No obstante, se plantea la situación en que quedarían las concesiones antiguas nacidas en un marco preconstitucional discriminatorio. Pues bien, la aplicación de la Constitución determina la inconstitucionalidad del principio de varonía en la sucesión nobiliaria afectando a toda sucesión que se abra a partir de su entrada en vigor, por lo que no podrán rehabilitarse o sucederse estos títulos en contra de lo dispuesto en el art.14 C.E., ya que un Juez o Tribunal no sólo no puede desconocer la Norma Suprema del ordenamiento sino que, además, no puede contribuir a la pervivencia de prácticas y situaciones discriminatorias.

Por consiguiente, el Tribunal Supremo ha establecido una regla sucesoria que aplica el principio de igualdad a la institución nobiliaria y que supone mucho más que una decisión judicial, pues estas sentencias sobre materia sucesoria “pretenden alertar sobre la importancia de su decisión. Es una sentencia con claro alcance constitucional, no sólo jurídico-nobiliario, porque presupone una concepción sobre la creación judicial del Derecho; porque incide sobre la aplicación de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares; porque defiende la aplicación intertemporal de la Constitución y porque da pie para hacer consideraciones sobre el art. 57 C.E.”²⁰.

III. EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SU DOCTRINA SOBRE TÍTULOS NOBILIARIOS

El Tribunal Supremo ha creado una regla sucesoria aplicando la Constitución y, por consiguiente, el principio de igualdad a las sucesiones nobiliarias *mortis causa* y que va a ser rebatida por el Tribunal Constitucional en su función de máximo intérprete de la Constitución. De este modo, aparecen en contradicción dos líneas jurisprudenciales que nos conducen a la cuestión sobre la que gira este trabajo y que responde a si los títulos nobiliarios se sitúan al margen de la Constitución, lo que supone su impermeabilidad a los principios constitucionales. De este modo, a partir de la STC 126/1997, el Tribunal Supremo ha modificado su doctrina para seguir la línea marcada por la interpretación del Tribunal Constitucional, con lo que todas sus sentencias posteriores a la fecha han ido casando las resoluciones de los tribunales inferiores que respetaban el principio de primogenitura para pasar a aplicar el principio de masculinidad, atribuyendo así a los hermanos varones los títulos nobiliarios con preferencia sobre sus hermanas mayores.

¹⁹ STC 91/1986, 2 de julio, FJ 1º.

²⁰ GARCIA TORRES, J.: «*Non Sint*. La Constitución española y las sucesiones nobiliarias ...» cit., pág.244.

El Tribunal Constitucional español siempre se ha pronunciado con rotundidad sobre la prohibición de la discriminación y, además, en el terreno de la discriminación sexual lo hace con un énfasis especial. En este sentido, viene denunciando y condenando las prácticas discriminatorias consistentes en dar un trato de inferioridad a las mujeres frente a los hombres por el hecho biológico e incuestionable de su condición femenina. Por ello, siendo esta la línea seguida por la jurisprudencia constitucional, resulta llamativa, cuando menos, la orientación que sigue en materia de sucesión nobiliaria y que, a la hora de la verdad, tampoco responde si la institución es conforme o no con la Constitución. Ya que el Tribunal Constitucional va a explicar su pervivencia en el ordenamiento constitucional como algo singular remarcando su naturaleza excepcional sin atender a la Constitución, pues si así lo hiciera, aplicando las normas constitucionales la única solución posible será acordar la inconstitucionalidad del principio discriminatorio de masculinidad o varonía.

Muy al contrario, el Tribunal Constitucional, máximo garante de los derechos y libertades, ha argumentado la no aplicación del principio de igualdad a la institución nobiliaria, con lo que va a concluir que no resulta discriminatoria la preferencia del hombre sobre la mujer en igualdad de línea y grado en materia sucesoria. La primera Sentencia con la que inicia esta línea jurisprudencial, tan asombrosa como discutible, fue la STC 27/1982, a partir de la cual el Alto Tribunal sienta dos afirmaciones.

En primer lugar, queda claro que al Tribunal Constitucional le interesa destacar “la supervivencia feudal de los títulos” y en segundo lugar su situación dentro del marco constitucional, es decir, el absoluto silencio que guardó el constituyente al respecto, así como la pasividad del legislador. De este modo nos encontramos con que “la Constitución no los menciona” y éstos existen en sus dos formas “los antiguos y los de nueva creación”, con lo que la situación actual es que “se transmiten viejos títulos con arreglo a su propio orden de sucesión” y además se crean otros nuevos “los más con carácter perpetuo y con indicación de su respectivo y variable orden sucesorio”.

De un análisis de la jurisprudencia constitucional se concluye que el Tribunal Constitucional ha apostado por mantener esta institución arcaica sin estudiar su conformidad con el ordenamiento jurídico, es decir, tal como la institución fue concebida en el pasado histórico, por lo que se aplican aquellas reglas sucesorias. Con otras palabras, no se entra a valorar la diferencia de trato por razón de sexo en el orden regular sucesorio porque la Constitución no se aplica a estos títulos que son simbólicos y no introducen un *status* material²¹. En este orden de cosas, diremos que la existencia de una institución social no supone automáticamente su constitucionalidad, además, en el caso concreto, la Constitución no reconoce la institución nobiliaria a diferencia de lo que ocurre con La Corona, por lo que se plantean muchas dudas. Pues, tal como manifiesta GARCIA TORRES, “su simple existencia como «pervivencia del pasado feudalista» según STC 27/82, FJ 2º, no significa su constitucionalidad que ha de fundamentarse”²², lo que ha conducido al Magistrado CRUZ VILLALON a señalar en su excelente Voto Particular que “la sucesión se produce en un determinado momento histórico y en un determinado contexto jurídico, y es a ello a lo que hay que atenerse a la hora de reglarla no al momento histórico en que se recibió la merced”.

En cuanto al primero de los elementos definidores de la institución, el Tribunal Constitucional acude a su origen feudal para explicar su significado desigualitario propio de las sociedades estamentales. “En dicha sociedad no regía el principio de igualdad ante la ley, sino cabalmente el contrario ya que las personas tenían más o menos derechos según perte-

²¹ Véase Voto Particular I formulado a la STC 126/1997.

²² GARCIA TORRES, J.: «*Non Sint*. La Constitución española y las sucesiones nobiliarias ...» cit., pág.271.

recieran o no a algunos de los estamentos privilegiados²³. No obstante, siendo este su origen y significado, la institución nobiliaria se ha mantenido en el Constitucionalismo histórico español desde 1812, prácticamente sin ningún tipo de cuestionamiento, pues desde la proclamación de la igualdad jurídica de los ciudadanos se entiende que el ostentar y disfrutar de un título nobiliario no afecta a los derechos y libertades de los ciudadanos.

Así pues, el Tribunal Constitucional reafirma con sus palabras el significado profundamente desigualitario de la institución, pero le resta importancia porque desde el primer reconocimiento jurídico de la igualdad el ser o no ser noble no afecta a los derechos de los ciudadanos, con lo que se vislumbra lo que más tarde confirma, que el principio de igualdad no resulta aplicable a los títulos nobiliarios.

En cuanto a la regulación jurídica, es de suponer que en una Monarquía existan nobles y que, por consiguiente, dichos honores sean concedidos por el Rey, si bien, tal como hemos reiterado, la Constitución que si regula La Corona en su Título II guarda silencio y lo mismo hace el legislador constituido. Pues, “El legislador constituyente de 1978 pudo prohibir hacia el futuro la concesión de nuevos títulos, al menos de títulos hereditarios, e incluso pudo prohibir o mitigar la subsistencia de los antiguos. Pero lo cierto es, que, aunque la Constitución no los mencione, los títulos nobiliarios existen en sus dos formas: los antiguos y los de nueva creación”.

No obstante, entiende el Tribunal Constitucional que “desde la Constitución de 1812 hasta la actualmente vigente se ha entendido, sin discusión, que la concesión de títulos de nobleza constituía uno de esos «honores» a los que hoy se refiere el mencionado art. 62.f) C.E. pese a que, en general, los Reales Decretos sólo expresan como fundamento de la concesión la voluntad del Monarca [...] Cuando es indudable que, por imperativo del citado precepto de la Constitución, el Rey ha de ejercer su facultad de conceder un título de nobleza «con arreglo a las leyes», y dicho acto, además, queda sujeto a refrendo ministerial (art. 64.1º C.E.), cuyo «sentido original y aún hoy esencial» es el traslaticio de responsabilidad inherente al mismo²⁴.

Nos encontramos, pues, ante la ausencia de referencias jurídicas postconstitucionales que podrían y deberían solucionar los problemas que plantea esta institución. La Constitución sólo prevé la concesión de honores por el Rey y el legislador ni ha derogado, ni modificado, ni restringido su concesión, con lo que se siguen rehabilitando títulos antiguos y se otorgan otros nuevos, lo que conduce a que se apliquen las normas preconstitucionales que requieren inexcusablemente su adaptación al ordenamiento constitucional. Y creemos que no es posible entender esta realidad de otra manera porque la ausencia de regulación jurídica no entorpece la obligación de que los títulos se acomoden en su concesión, contenido y alcance a la Norma Superior y puedan ser protegidos ante los tribunales, ya que estos honores existen para el Derecho y no representan una realidad ajena al mundo jurídico. Otra cosa será que existan títulos concedidos no por un órgano del Estado sino por el Rey como cabeza de la nobleza, pues dichos títulos no existirían para el ordenamiento al que no quedarían sujetos, con lo que su contenido y efectos sólo tendrían reconocimiento en el ámbito de relaciones privadas donde no caben las discriminaciones por no resultar aplicable la norma jurídica. Este sería el caso de aquellos títulos otorgados por el Rey como Jefe de una Dinastía, sin ser concedidos por Reales Decretos y sin la firma del Ministro de Justicia ni publicación en el Boletín Oficial del Estado. En estos supuestos, el honor o distinción así concedido resulta ajeno al ordenamiento, por lo que las disputas que versen sobre su uso, rehabilitación o sucesión no pueden sustanciarse ante los tribunales dilucidándose en el ámbito privado de su existencia donde nacen y han de morir.

²³ SSTC 27/1982, 24 de mayo, FJ 2º; 126/1997, 3 de julio, FJ 10º.

²⁴ STC 5/1987, 27 de enero, FJ 2º.

Recapitulando lo anterior, las dos afirmaciones de base del Tribunal Constitucional se sustentan en que los títulos nobiliarios son un vestigio del pasado feudal esencialmente discriminatorio, pero han llegado hasta nuestros días desprovistos del significado de antaño para convertirse en una distinción honorífica o simbólica. Y, en este orden de cosas, el Tribunal Constitucional se apresura a explicar en qué consiste ser noble, esto es, cual es el contenido de la condición nobiliaria. Y, ciertamente, lo más curioso del asunto es que el Tribunal Constitucional no duda en recurrir al principio de igualdad para llegar a la conclusión de que no hay discriminación en la aplicación del principio de masculinidad en el orden regular sucesorio, por no ser aplicable dicho principio a esta institución.

Así, alegando el principio de igualdad, va a fundamentar el carácter simbólico de los títulos al desprender dicha condición de todo derecho y ventajas, agotándose su contenido jurídico en su mera existencia. Pues, “Que por simbolizar el título de nobleza una institución que sólo fue relevante social y jurídicamente en el pasado, el símbolo elegido se halla desprovisto hoy de cualquier contenido jurídico material en nuestro ordenamiento, más allá del derecho a usar un *nomen honoris* que viene a identificar, junto al nombre, el linaje, al que pertenece quien ostenta tal prerrogativa de honor. Lo que es relevante en relación con el principio de igualdad del art. 14 C.E., puesto que si la adquisición de un título de nobleza sólo viene a constituir un «hecho diferencial» (STC 27/82) cuyo significado no es material sino sólo simbólico, este carácter excluye, en principio la existencia de una posible discriminación al adquirirlo, tanto por vía directa como por vía sucesoria, dado que las consecuencias jurídicas de la adquisición son las mismas en ambos casos”²⁵. No obstante lo anterior, el Tribunal Constitucional estima que el Derecho “puede y debe controlar su legalidad y la constitucionalidad de determinados aspectos ... para que el hecho de tener un título o en su caso el no tenerlo no sea origen de discriminaciones”. Y termina afirmando en la misma sentencia que “la condición (casar con noble) no es contraria por discriminatoria al art. 14, porque de otorgarse el amparo resultaría la insalvable contradicción lógica de ser la nobleza causa discriminatoria y por ende inconstitucional a la hora de valorar la existencia misma y la constitucionalidad del título nobiliario en cuestión”²⁶.

Obsérvese, pues, como el Tribunal Constitucional reconoce la naturaleza discriminatoria de esta institución.

IV. LOS TÍTULOS NOBILIARIOS Y LA CONSTITUCIÓN

La naturaleza histórica o social de una institución no es suficiente para declarar su constitucionalidad cuando su vigencia o pervivencia aparece silenciada en el Texto Constitucional. Una afirmación como ésta parece olvidada por el Tribunal Constitucional que recurre a la naturaleza histórica de la institución nobiliaria para argumentar la no aplicación del principio de no discriminación contenido en el art. 14 de la Constitución con naturaleza de orden público constitucional²⁷.

²⁵ STC 126/1997, 3 de julio, FJ 12º A).

²⁶ STC 27/1982, 24 de mayo, FJ 3º. Reiterando en la polémica STC 126/1997, 3 de julio, FJ 16º que “[...] de ahí no puede inferirse que a la hora de condicionar la adquisición por vía hereditaria de un título nobiliario haya de considerarse como discriminatorio e inconstitucional el hecho de casar con noble, pues en fin de cuentas son de la misma índole el hecho condicionante y el condicionado y tan anacrónico y residual es aquél como éste, pero **no siendo inconstitucional el título nobiliario** no puede serlo supeditar su adquisición por vía sucesoria al hecho de casar con noble”.

²⁷ STC 126/1997, 3 de julio, FJ 3º.

“Los títulos nobiliarios se adquieren hoy por vía sucesoria tal y como son” y, por tanto, “los otorgados en el Antiguo Régimen tal y como han sido configurados en el pasado histórico”. A lo largo de la historia estos títulos se han venido transmitiendo *mortis causa* mediante la constante aplicación de la regla de varonía, de tal manera que “el régimen legal de su transmisión *post mortem* ha constituido, a lo largo del tiempo un elemento inherente al propio título de nobleza que se adquiere por vía sucesoria”. E igual sucede con los títulos otorgados bajo el régimen constitucional “e incluso concedidos en fechas recientes, pues será lo dispuesto en la Real concesión lo que ha de determinar, en el futuro las sucesivas transmisiones. Por lo que sería paradójico que el título pudiera adquirirse por vía sucesoria no tal como es y ha sido históricamente según los criterios que han presidido las anteriores transmisiones, sino al amparo de criterios distintos. Pues ello supondría tanto como proyectar valores y principios contenidos en la Constitución y que hoy poseen un contenido material en nuestro ordenamiento sobre lo que carece de ese contenido por su carácter simbólico”²⁸.

Así pues, el Tribunal Constitucional en base a su naturaleza histórica que les confiere un contenido simbólico entiende que no resultan aplicables las normas constitucionales con lo que el principio de varonía sigue siendo el aplicable en las sucesiones *post mortem*. No obstante, consideramos que en la propia jurisprudencia constitucional encontramos las razones para fundamentar la aplicación de la Constitución a esta institución, pues “si los principios y valores de ésta informan la totalidad de nuestro ordenamiento la consecuencia es que la Norma fundamental imposibilita el mantenimiento de instituciones jurídicas (aun con probada tradición) que resultan incompatibles con los mandatos y principios constitucionales”²⁹.

Este argumento del contenido puramente simbólico o inmaterial de la condición nobiliaria para fundamentar la no aplicación del principio de igualdad o prohibición de discriminación por razón de sexo, en cuanto que ser o no ser noble no introduce ninguna desigualdad de trato, resulta suficiente para el Tribunal Constitucional en cuanto que no va a cuestionar su pervivencia. Pues la discusión de una de sus reglas, en este caso la aplicación del principio de igualdad a la sucesión, supondría una contradicción al afectar a la esencia de la institución.

Una primera consideración que estimamos errónea y que, además, no justifica la preferencia del hombre sobre la mujer en igualdad de línea y grado. Y, ciertamente, el Tribunal Constitucional no entra en el examen de su constitucionalidad ni en el de su inconstitucionalidad, pues al afirmar que carece de contenido material o jurídico, salva la aplicación de las norma constitucionales que no pueden operar en este ámbito. Y, de nuevo, el Alto Tribunal se equivoca. Se equivoca porque declarar la desigualdad simbólica que introduce un título nobiliario para justificar la no aplicación del principio de igualdad no es una razón de fondo suficiente sino una excusa para no cuestionar la institución. No hay un argumento que pueda relegar a las mujeres en favor de sus hermanos menores cuando se abre la sucesión, porque esta práctica es una perpetuación de una mentalidad “origen de dichos honores” felizmente superada. Cuando el Estado español se regula con un ordenamiento democrático y asume una serie de compromisos encaminados a alcanzar la igualdad efectiva, no puede mantener en vigor ninguna práctica ni situación que se fundamente en la creencia de la “peor condición femenina” “por su peor sangre”. Por consiguiente, para determinar su constitucionalidad, la institución nobiliaria y sus reglas propias han de superar el pertinente juicio de constitucionalidad. Esto es, “El art. 14 C.E. no puede ser interpretado ni por los tiempos pasados ni por el Derecho preconstitucional. Es el art. 14 C.E. quien debe ser la norma para juzgar de lo

²⁸ STC 126/1997, 3 de julio, FJ 15º.

²⁹ STC 76/1988, 26 de abril, FJ 3º.

que se practicó en los tiempos pasados y de lo que establecía el Derecho preconstitucional, que sólo sigue válido y vigente en cuanto que no se oponga a la Constitución”³⁰.

Y tampoco puede mantenerse la irrelevancia que esta discriminación simbólica tiene para el Derecho por carecer de efectos jurídicos, pues, aunque sólo fuera por esto, si se acepta la cuestión de inconstitucionalidad planteada ante el Tribunal Constitucional es que las normas aplicables en materia de sucesión nobiliaria son Derecho vigente y, por tanto, esta institución tiene relevancia jurídica. Nosotros creemos que el ostentar tal honor sí reporta efectos jurídicos y por tanto si existen los títulos nobiliarios para el Derecho. No obstante, aun cuando las ventajas que de esta condición derivan sólo se produjesen en las relaciones entre particulares y sólo den pie a una desigualdad simbólica, en todo caso, como digo, se produce discriminación ya que los varones son preferidos sobre sus hermanas mayores para disfrutar de tal distinción honorífica.

De la STC 126/1997 se colige la mezcla que se produce en la argumentación del Tribunal Constitucional, pues aplica las normas jurídicas para unas cosas pero no para declarar la inconstitucionalidad de la regla sucesoria. Así, para evitar reconocer los efectos jurídicos y su consiguiente acomodación al ordenamiento constitucional, el Tribunal Constitucional recurre a la discutida aplicación de los derechos en las relaciones entre particulares. Pero, al mismo tiempo, va a reconocer la existencia jurídica de los títulos nobiliarios como “nomen honoris”, pues las pretensiones sobre el derecho a mejor suceder se dilucidan ante los tribunales que actúan sometidos al ordenamiento jurídico.

En este orden de cosas, cabe sentar unas consideraciones sobre los efectos de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares, y a tal efecto diremos que la opinión generalizada y la más tradicional en la doctrina entiende que los derechos fundamentales son en esencia derechos frente al Estado. Así pues, se sienta su difícil aplicación “directa” en las relaciones de naturaleza privada. No obstante, la lógica hace pensar que la eficacia de los derechos se proyecta en todo tipo de relaciones, con mayor o menor intensidad, pero a todos obligan en su respeto y cumplimiento. Y de hecho, el Tribunal Constitucional ha sentado lo que podemos tomar como punto de partida, ya que “[...] el reconocimiento acertado o no de un determinado derecho fundamental o de un determinado alcance del mismo por parte de quien tiene competencia para ello puede y de hecho suele tener repercusiones, incluso notables, sobre otros derechos u otros intereses legítimos de otros ciudadanos, o incluso sobre importantes intereses sociales o colectivos (SSTC 52/87 y 148/94). Pues los efectos de los derechos fundamentales, incluso los derechos de libertad, rara vez se circunscriben al estricto ámbito de la contraposición entre el poder público y el individuo aislado”³¹.

En lo que concierne a la prohibición constitucional de discriminación por razón de sexo entre otras, afecta indudablemente a las conductas de los particulares más propensos a la discriminación que los poderes públicos hacia quienes va dirigido el principio de igualdad en la ley y ante la ley tal como se desdobra el art. 14 de la Constitución. Como ocurre con todos los derechos fundamentales, la observancia del principio de igualdad y la concisa prohibición constitucional de discriminación, representan una restricción para la autonomía de la voluntad que reina en el ámbito de lo privado, en cuanto que modula las conductas de los particulares que no podrán tener tintes discriminatorios.

Ahora bien, creemos que el problema es solucionable, es decir, que las conductas privadas discriminatorias pueden ser evitadas desde los poderes públicos, pues pri-

³⁰ GARCIA TORRES, J.: «*Non Sint*. La Constitución española y las sucesiones nobiliarias ...» cit., pág.273.

³¹ STC 114/1995, 6 de julio, FJ 2º.

mero será el legislador quien tome medidas y en segundo lugar serán los tribunales quienes hagan efectivo el derecho aplicando el art. 14 en los litigios de Derecho Privado. Y esto es así, porque resulta inadmisibles ampararse en la autonomía de la voluntad para permitir diferencias de trato hacia la mujer que vienen a perpetuar una práctica histórica.

Esto ocurre en el tema que nos ocupa, pues el silencio del legislador fue corregido por la jurisprudencia evolutiva del Tribunal Supremo que creó una norma constitucional en materia sucesoria aplicando a esta institución el principio de igualdad. En todo caso, puede ser suficiente para exigir la no discriminación en el ámbito de las relaciones privadas, la alegación del art. 9.1º de la Constitución que establece la vinculación de los ciudadanos a los derechos y demás normas del ordenamiento constitucional. Y, en cualquier caso, la discriminación no es mayor o menor según su procedencia, siempre será desigualdad injustificada que ha de ser eliminada venga de quien venga y la Constitución así lo expresa de forma tajante. Y, ciertamente, es hora de que el Tribunal Constitucional se manifieste de forma clara y establezca un criterio constitucional que defina la posición al respecto, pues aún no ha declarado la aplicación directa, pero tampoco la ha negado expresamente.

Sentado lo anterior, en palabras de MARTINEZ SAMPERE caben dos soluciones jurídicas respecto a la existencia de los títulos nobiliarios en el marco constitucional que es ni más ni menos dentro del que han de ser estudiados³². La primera solución que aporta, y que considera más acorde con los tiempos que corren, es la privatización de los títulos que supondría la solución del problema al no tener reconocimiento jurídico. La otra solución posible pasa por otorgarles respaldo jurídico con lo que la aplicación de la Constitución como Norma Suprema del ordenamiento resulta indiscutible quedando derogadas las normas que no puedan acomodarse a ella.

Pero el Tribunal Constitucional se reafirma en que “un título nobiliario es, y no más que eso, una preeminencia o prerrogativa de honor, un *nomen honoris*. De suerte que las consecuencias jurídicas inherentes al mismo o su contenido jurídico se agotan en el derecho a adquirirlo, usarlo y a protegerlo frente a terceros de modo semejante a lo que sucede con el derecho al nombre³³. Sus efectos se restringen a las relaciones privadas “Sin proyección general y definitoria de un status”. “El *nomen honoris* no posee otro valor que el puramente social que en cada momento quiera otorgarsele³⁴”.

Y, en este orden de cosas podemos decir que, si bien los títulos han perdido gran parte de su significado original, “son hoy una institución viva, por no decir pujante, que encuentra, en principio, su asiento, ... en una de las facultades que al Rey formalmente corresponden, la de conceder distinciones y honores con arreglo a las leyes [...]”. La concesión de estos títulos tiene “una finalidad pública inobjetable”. “Todo esto es derecho vigente, *ius cogens* en su inmensa mayoría, en absoluto «derecho histórico»³⁵”.

Así pues, no se puede negar que tal distinción que acompaña “ornamentalmente” al apellido del así honrado, así como todo lo referente a la imagen está de gran actualidad y supone un enriquecimiento del contenido patrimonial de este derecho de la personalidad. Por tanto, el contenido de la condición nobiliaria es más que puramente simbólico al añadirse a un patrimonio susceptible de explotación económica que muchos personajes de este país han convertido en su *modus vivendi*. En todo caso, es

32 MARTINEZ SAMPERE, E.: «Una Sentencia ...» cit., pág.51.

33 SSTC 27/1982, 24 de mayo, FJ 2º; 126/1997, 3 de julio, FJ 12º.

34 STC 126/1997, 3 de julio, FJ 12º.

35 Voto Particular II que formula el Magistrado CRUZ VILLALON a la STC 126/1997.

evidente que si los títulos se rehabilitan y transmiten es porque les interesa a los herederos del que en su día fue con uno de ellos honrado, por lo que este “valor puramente social” del que habla el Tribunal Constitucional para fundamentar el despojo de todo contenido jurídico, es enorme en la sociedad actual vanidosa y orgullosa que rinde culto a la imagen. En este sentido, “la merced nobiliaria perpetua no representa el honor sino que lo constituye: no simboliza sino que crea -o lo pretende- el «mayor valor» o dignidad de un linaje al distinguirlo honoríficamente. El título nobiliario perpetuo guarda una cierta semejanza con la marca comercial, éste distintivo -no símbolo- de un producto o servicio que indica procedencia empresarial y aquél simple marca de nobleza (esto es: de mayor excelencia biológica o social) que indica procedencia de un linaje o abolengo al que el Estado reconoce ser más digno de honra”³⁶.

Por todo ello resulta curioso como el Tribunal Constitucional olvida la actualidad de los títulos amparándose en su tradición histórica y contenido simbólico, así como el papel fundamental que desarrolla el Derecho en su existencia. Un papel activo e imprescindible en la concesión de nuevos honores, conforme a lo que dispongan las leyes, y también en la rehabilitación de los antiguos.

Así pues, si el Tribunal Constitucional recurre al principio de igualdad consagrado en el art. 14 para recordar que en ningún caso esta condición podrá dar entrada a tratos discriminatorios o desigualdades injustificadas, también ha de concluir su aplicación para adaptarlos al ordenamiento constitucional vigente. En efecto, que la condición de noble no atribuya un “status” no impide reconocer los efectos jurídicos que de ellos se desprenden, por lo que la preferencia del hombre en detrimento de la mujer es absolutamente inconstitucional, ya que, aun cuando el *nomen honoris* sea sólo un adorno y careciese incluso de todo efecto jurídico, tanto derecho tiene el hombre como la mujer en adornar su apellido haciendo ostentación de su linaje o procedencia familiar. Incluso si su alcance se limita “estrictamente al ámbito privado” como *nomen honoris* que identifica la procedencia familiar.

Y no vale alegar que “la diferencia por razón de sexo que el mencionado precepto establece sólo posee hoy un valor simbólico dado que el fundamento de la diferenciación que incorpora ya no se halla vigente en nuestro ordenamiento”. Si mantenemos esta regla discriminatoria perpetuamos una tradición que considera a la mujer de peor condición “por su peor sangre”. Si los títulos nobiliarios perpetúan a través de sus reglas sucesorias una discriminación que el Tribunal Constitucional no considera como tal por no carecer de efectos jurídicos y responder a la historia, justamente en ese ámbito han de quedarse. Sería esta una solución a tantos problemas de orden sucesorio por la aplicación de una regla contraria a la Constitución, pues los títulos preconstitucionales deberían morir con su titular, merecedor en su momento de tal distinción regia, y no transmitirse una vez que ha entrado en vigor la Constitución y mucho menos aún siguiendo las reglas propias del pasado medieval. Y ya es tiempo de hacer efectivo el compromiso asumido de eliminar todo tipo de prácticas discriminatorias porque el Estado democrático no puede contribuir con sus decisiones o actuaciones a perpetuarlas.

No discutimos que son las normas privadas las que determinan quien sucede en el título al distinguido con tal honor, pero quien lleva a cabo la sucesión -actos jurídicos- es el Estado con la consiguiente aplicación del Derecho. Parece que defendiendo las sucesiones mortis causa aplicando la regla de varonía se quiere defender los intereses masculinos encarnados en la esencia de la institución, pues se afirma desde el Tribunal Constitucional que permanecen ajenos al ordenamiento constitucional, pero en su rehabilitación y transmisión se acude a la Administración, se requiere la intervención

³⁶ GARCIA TORRES, J.: «*Non Sint*. La Constitución española y las sucesiones nobiliarias ...» cit., pág.235.

del Ministerio de Justicia y, por supuesto del Rey. Por tanto, el Estado está involucrado y participa activamente. Sólo cuando no hubiese participación estatal, los títulos se reducirían a honores con efectos exclusivamente privados porque sólo así no existirían para el Derecho. Y, por ello, el repetido carácter honorífico del *nomen honoris* que sólo es un complemento del nombre “un ornamento o adorno”, siendo la sociedad quien le da mucho, poco o nada de valor, tiene hoy gran valor social que reporta ciertas ventajas a partir de su otorgamiento por el Estado o que en su caso lo mantiene. Y esto no puede serle ajeno. El Estado, los poderes públicos, no pueden dar pie o mantener situaciones que originan desigualdades económicas o sociales según dispone la Constitución en su art. 9.2º.

La discutida institución nobiliaria que afirma la inferioridad de la mujer por su peor condición atendiendo al factor sexo no puede sobrevivir en nuestro marco constitucional. No cabe la aceptación de los títulos tal como son con todas sus reglas propias sin cuestionar su constitucionalidad en base a su naturaleza histórica y simbólica, pues esta inferioridad es tan insultante como desfasada, tan injustificada como inconstitucional. Si la institución pervive en nuestro ordenamiento será sólo si no discrimina porque en el caso contrario, los poderes del Estado estarían interviniendo en contra de lo que dispone el Texto Constitucional. Tienen tanto derecho a usar el “símbolo” del “nomen honoris” las sucesoras como los sucesores del causante porque son iguales en derechos y deberes y porque, aun cuando son personas con diferentes sexos, son igual de acreedores de tal honor. Si no se mantienen las tesis feudales sobre la condición femenina no hay ni un sólo argumento para fundamentar el mejor derecho del hombre sobre la mujer en condiciones de igualdad.

Como bien se dice en el Voto Particular I, la cuestión nobiliaria no debe considerarse definitivamente cerrada y, tal vez, futuros Tribunales Constitucionales puedan tener otra visión del problema que, por ejemplo, lleve a declarar la inconstitucionalidad de la sucesión mortis causa en estos honores estatales. De hecho, aun siendo un tribunal ordinario, el Tribunal Supremo a través de su jurisprudencia claramente evolutiva sobre materia nobiliaria así lo ha entendido, dando pié a la contradicción insalvable entre su doctrina y la jurisprudencia del Tribunal Constitucional del que, sin duda, esperamos más en esta cuestión.

Y esto viene a poner de manifiesto una afirmación que venimos sosteniendo, pues, dentro del amplio margen constitucional, los derechos fundamentales haciendo honor a su carácter histórico son una realidad viva en continua evolución y perfeccionamiento, por lo que admiten distintas posiciones sobre su alcance, sobre todo en lo que respecta a los denominados casos difíciles. En este sentido, reiteramos que se ha de intentar conciliar la institución nobiliaria a las exigencias del Derecho moderno, que es un Derecho democrático que no discrimina a las personas por el factor sexual entre otros. Y en este intento de modernización se hace imprescindible la intervención del legislador democrático al que se le hace una llamada en el art. 62.f) de la Constitución cuando declara que los honores y distinciones estatales que concede el Rey seguirán lo dispuesto en las leyes. La ausencia de la respuesta legislativa nos lleva a la necesidad de afrontar unos problemas inherentes a la esencia de la institución y a los que sólo la jurisprudencia ha aportado soluciones, si bien no de la manera que estimamos conforme a lo dispuesto en la Constitución. Esto es, el art. 14 y la Constitución en su conjunto derogan todo trato desigual que no responda a una razón objetiva y razonable, y distinguir atendiendo al factor sexo no sólo supone un trato desigual sino que introduce una discriminación prohibida expresamente por la Constitución.