

LA DISPOSICIÓN *INTERVIVOS* DE LOS BIENES DEL CONSORCIO CONYUGAL

PONENTE:

D^a. María del Carmen Bayod López
Prof. Titular de Derecho civil
Universidad de Zaragoza

COPONENTES:

D^a. Teresa Cruz Gisbert
Notaria

D^a. Isabel de Salas Murillo
Registradora de la Propiedad

MODERADOR:

D. Fernando García Vicente
Justicia de Aragón

LA DISPOSICIÓN INTERVIVOS DE LOS BIENES DEL CONSORCIO CONYUGAL

Por

D^a. María del Carmen BAYOD LÓPEZ (Ponente)

D^a. Teresa CRUZ GISBERT y D^a. Isabel DE SALAS MURILLO (Coponentes)

Intervención de D^a. María del Carmen BAYOD LÓPEZ

SUMARIO: I. LA REGULACIÓN DE ESTA MATERIA EN LA LEY DE RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL Y VIUEDAD. PRINCIPIOS QUE LA INFORMAN. § 1. Principios y fuentes. § 2. Criterios generales en materia de disposición de bienes consorciales. § 3. Derecho transitorio. II. DISPOSICIÓN DE BIENES CONSORCIALES. § 4. Actuación indistinta. Art. 48 Lrem. 1. Regulación. 2. ¿Cuándo, y para qué, están legitimados los cónyuges para enajenar por sí solos bienes consorciales? A. Fundamento del acto de disposición. B. Caracteres. 3. Requisitos de validez, de eficacia y de oponibilidad del acto de disposición. Papel de la Junta de Parientes. A. Requisitos de validez y de oponibilidad. B. La Junta de Parientes del cónyuge no disponente. a) Función. La inscripción del acto de disposición en el Registro si afecta a inmuebles. b) Consecuencias de la no intervención de la Junta. § 5. Actuación individual. Ejercicio de profesión o negocio. Art. 49 Lrem. 1. Antecedentes, regulación y novedades. 2. Bienes incluidos en el tráfico habitual. 3. La aseveración notarial. 4. Consecuencias si el acto de disposición no está incluido en el tráfico habitual aún cuando medie aseveración (errónea o falsa) notarial. § 6. Actuación frente a terceros: art. 50 Lrem. 1. Regulación. 2. Legitimación *ad extra*. 3. Efectos del acto de disposición *ex art. 50* en la relación interna. A. Actuación ilegítima en la relación interna. B. Responsabilidad interna por el acto externamente legítimo *ex art. 50* Lrem. 4. Posibilidades de rescisión del acto: la buena o mala fe del tercero. § 7. Actuación conjunta de ambos cónyuges: arts. 51 y 55 Lrem. 1. Regulación. 2. Actos que requieren la actuación conjunta. 3. Forma y tiempo para prestar el consentimiento. Consecuencias en el ámbito contractual y patrimonial. A. Intervención conjunta. B. Prestación del consentimiento con posterioridad al acto de enajenación. 4. Extinción del derecho expectante de viudedad. 5. Sustitución del consentimiento de uno de

los cónyuges a través de la intervención judicial. A. Casos en los que el cónyuge disponente puede requerir la autorización judicial. B. Consecuencias de la autorización judicial respecto del patrimonio responsable en relación al acto dispositivo y a la viudedad. III. CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO DE UNO DE LOS CÓN- YUGES: INOPONIBILIDAD Y NULIDAD. ARTS. 53 Y 55 LREM. § 8. Las novedades de la ley. 1. Premisas de las que partir: negocio obligacional y negocio transmisivo. Título y modo. § 9. La técnica de la inoponibilidad. El art. 53 Lrem. 1. La regulación de la falta de consentimiento en actos a título oneroso. Caracteres. 2. Supuestos de aplicación de la norma. 3. Acciones y posición jurídica de los sujetos en conflicto en el art. 53 Lrem.: disponente, adquirente y cónyuge no contratante. Responsabilidad y viudedad. § 10. Acciones y posición jurídica del cónyuge cuyo consentimiento se omitió. 1. La regla: Inoponibilidad. 2. Actitud y acciones del cónyuge preterido frente al acto de disposición realizado por su consorte. A. Prestar el consentimiento. a) Formas de prestar el consentimiento. b) Efectos de la prestación del consentimiento. B. No consentir. a) Actuación procesal del cónyuge preterido. b) Acciones. a' La declaración de inoponibilidad del contrato. b' La restitución al patrimonio común de la cosa vendida y entregada. c' Imposibilidad de restitución. c) Imprescriptibilidad de la acción. C. Ni consiente ni demanda. § 11. Acciones y posición jurídica del comprador (o de los adquirentes en general). § 12. Situación del cónyuge disponente. Responsabilidad y patrimonio responsable. 1. Patrimonio sujeto a responsabilidad. La posición jurídica del vendedor y del cónyuge no disponente frente al cónyuge contratante. A. Patrimonio responsable frente al vendedor. B. Patrimonio responsable frente a su consorte. § 13. Actos intervivos a título lucrativo. IV. Disposiciones de bienes en situaciones especiales. § 14. Los casos. V. BIBLIOGRAFÍA.

* * *

I. LA REGULACIÓN DE ESTA MATERIA EN LA LEY DE RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL Y VIUEDAD. PRINCIPIOS QUE LA INFORMAN

§ 1. Principios y fuentes

El legislador aragonés, tomando como punto de partida el texto de la Compilación, regula con nuevos criterios *la disposición intervivos de bienes consorciales*, atendiendo fundamentalmente al principio de igualdad entre cónyuges (impuesto por el texto constitucional) y al principio de libertad, consagrado secularmente por nuestro Derecho civil.

Tal es así, que la vigente regulación en materia de gestión apuesta decididamente por la libertad de pacto entre los cónyuges: la gestión de los bienes conyugales «*corresponde a los cónyuges conjuntamente o por separado en la forma pactada en capítulos matrimoniales*» (art. 47.1 Lrem.).

Los únicos límites a los acuerdos sobre la gestión serán los derivados de *Standum est Chartae*.

«Sólo en defecto de pactos válidos o para completarlos se aplicará lo dispuesto en los artículos siguientes» (art. 47.2 Lrem.).

La regulación referida a la disposición y administración de bienes comunes contenida en los arts 48 a 60 Lrem. es, entonces, supletoria de la voluntad de los particulares; y a ella es la que nos vamos a referir en esta exposición, puesto que, a falta de acuerdo (o para completar el pactado), ella será el régimen aplicable a la mayor parte de los matrimonios sujetos a la Ley aragonesa.

§ 2. *Criterios generales en materia de disposición de bienes consorciales*

La disposición de los bienes consorciales es abordada por el legislador en sede de gestión y, como ya he advertido, desde una perspectiva nueva: si vigente la Compilación, la regla era la gestión conjunta; ésta se torna ahora residual; como dice el Preámbulo de la ley

«en todos los casos en los que la Ley no atribuya una legitimación para actuar por sí solo, la regla respecto de los actos de administración extraordinaria o de disposición de bienes comunes es la actuación conjunta de ambos cónyuges que se asimila a la de uno de ellos con el consentimiento del otro».

En efecto, siendo ahora la actuación conjunta una regla residual y de cierre del sistema, se proclama —como también indica el Preámbulo—:

«la deseable libertar con la que cada cónyuge ha de poder presentarse ante los terceros, haciendo innecesarias y, por tanto, inoportunas las averiguaciones de estos sobre el estado civil y el régimen matrimonial de las personas que con ellos contratan».

Esta opción legislativa es consecuencia, del principio de igualdad entre los cónyuges y de la premisa cierta de que el matrimonio no restringe la capacidad de obrar de los casados.

Como en su momento advirtiera el profesor Lacruz¹, en un sistema de comunidad donde ambos cónyuges son iguales en derechos y obligaciones, la disposición de los bienes del consorcio admite dos opciones: sólo actuando conjuntamente marido y mujer pueden administrar los bienes e intereses comunes y disponer de ellos, o bien cada uno de los esposos puede por sí, regir y enajenar los mismos.

La posición de la Lrem. está a mitad de camino entre una y otra; si bien más cercana, quizás, a la segunda, pues ahora sólo para ciertos actos la actuación será conjunta: «*En los supuestos no comprendidos en los artículos anteriores, la realización de actos de administración extraordinaria o de disposición de bienes comunes corresponde a ambos cónyuges o a uno de ellos con el consentimiento del otro*», dice ahora el art. 51 Lrem.

En efecto, el legislador aragonés opta por unas reglas de actuación indistinta, individual o disjunta por parte de los cónyuges de manera que la disposición de bienes comunes por cualquiera de ellos será válida y eficaz frente a terceros sin perjuicio,

(1) LACRUZ, *Elementos de Derecho civil IV*, pág. 442.

acaso, de responsabilidades internas; teniendo, en todo caso, como consecuencia la extinción del derecho expectante de viudedad (art. 98 Lrem. y 100 Lrem.)

El límite a los actos de disposición individual (indistinta, separada o disjunta) de los cónyuges sujetos a la Ley aragonesa será el fraude de los derechos del otro (art. 54 Lrem.).

Fuera de los casos de legitimación individual, la disposición (o actos de administración extraordinaria) de bienes consorciales será conjunta (o de uno con el consentimiento del otro).

La disposición individual de bienes comunes cuando la misma debiera estar sujeta a codisposición se aborda con nuevos criterios: no hay invalidez del negocio jurídico, sino inoponibilidad de la actuación de un cónyuge frente al otro, siempre que la disposición haya sido a título oneroso y el adquirente sea de buena fe; si la enajenación por parte de uno sólo de los cónyuges hubiera sido a título lucrativo (donación), será inválida: nula de pleno derecho.

El legislador aborda también situaciones especiales en que la gestión conjunta por ambos cónyuges no resulta posible, habilitando mecanismos para que el Juez o la Junta, según los casos, puedan suplir la voluntad del cónyuge impedido de prestar su consentimiento, así como supuestos en los que de manera automática se concentren las facultades de gestión en un solo cónyuge —con necesidad de autorización judicial para ciertos actos— cuando el otro cónyuge haya sido incapacitado, declarado ausente o pródigo². El juez, con las cautelas que estime oportunas, y a petición de uno de los cónyuges, puede privar al otro total o parcialmente de sus facultades de gestión, cuando por sus actos haya puesto en peligro repetidamente la economía familia.

En consecuencia, y siguiendo el esquema que propone el legislador, tal y como hemos extractado, abordaremos la disposición de bienes comunes por los cónyuges atendiendo a la legitimación que para disponer sobre aquéllos establece el legislador en los arts. 48 (actuación indistinta), 49 (actuación individual) art. 50 (actuación disjunta) y arts. 51, 52, 53 y 55 (actuación conjunta) así como los supuestos especiales de en los que la gestión o algunas de sus facultades se concentran en uno solo de los cónyuges (arts. 58 a 60 Lrem.).

§ 3. Derecho transitorio

Las reglas referidas a la gestión del consorcio conyugal aragonés —Capítulo III del Título IV de la Lrem. (arts. 45 a 61)— contienen las normas de disposición inter vivos de bienes consorciales, objeto de nuestro análisis.

Estos preceptos de la Lrem. se aplican a todos los matrimonios que estén sujetos a la Ley aragonesa y presenten un régimen de comunidad, cualquiera que sea la fecha de la celebración de su matrimonio o del inicio del régimen de consorciales (Disposición Transitoria Primera de la Lrem. en relación con el art. 9.2 Cc.).

(2) Téngase en cuenta el art. 35.3 de la Ldp y la DT 3ª de la misma Ley.

II. DISPOSICIÓN DE BIENES CONSORCIALES

§ 4. Actuación indistinta. Art. 48 Lrem

1. Regulación

El art. 48 de la Lrem. dispone: «Cada uno de los cónyuges está legitimado para realizar por sí solo sobre los bienes que integran el patrimonio común: d) Actos de disposición necesarios para satisfacer las atenciones señaladas en la letra a) del apartado 1 del art. 36. Para justificar la necesidad del acto, será suficiente la declaración, en ese sentido, de la Junta de Parientes del otro cónyuge».

Esta es la principal novedad que presenta este precepto, que en sus párrafos anteriores se refiere a los actos de administración ordinaria (art. 48. a) Lrem.) ya contemplados en la Compilación (art. 48.2.1º Comp./85) y a otros supuestos de administración de los bienes consorciales (actos de defensa judicial o extrajudicial: art. 48.c Lrem.; actos de modificación inmobiliaria: art. 48. b Lrem.) sugeridos por la doctrina³ y, en general, admitidos, vigente la Compilación, por la práctica forense (cfr. S. JPI núm. 13 de Zaragoza de 8 de marzo de 1996; S. JPI Zaragoza nº 3 de 19 de julio de 1995; S. APZ de 13 de octubre de 1993, entre otras).

Con esta nueva previsión del legislador se amplían notablemente las facultades de actuación indistinta de los cónyuges aragoneses, al permitirles disponer de los bienes consorciales a cada uno de ellos por separado, pero evidentemente, sólo en determinados supuestos y con ciertas cautelas: la satisfacción de necesidades familiares.

2. ¿Cuándo, y para qué, están legitimados los cónyuges para enajenar por sí solos bienes consorciales?

A. Fundamento del acto de disposición. Cada uno de los cónyuges puede enajenar por sí solo de forma válida y eficaz bienes consorciales (art. 28 Lrem.) cuando el acto de disposición sea necesario para satisfacer las atenciones señaladas en la letra a) del apartado 1 del art. 36 Lrem.

Son las atenciones legítimas de la familia y las particulares de cada cónyuge, incluso la crianza y educación de los hijos de uno solo de ellos que convivan con el matrimonio, reguladas con carácter general en el art. 5 Lrem. y calificadas de pasivo definitivo del consorcio conyugal (art. 36.1.a Lrem.), y en concreto, la necesidad de dar satisfacción a las mismas, el fundamento de la actuación indistinta de los cónyuges.

Actuando cada uno de los cónyuges dentro de la legitimación prevista en la norma, el acto de disposición extinguiría el derecho expectante de viudedad del cónyuge no disponente, al ser válida la enajenación (arts. 98 y 100 Lrem.)

(3) Sobre la gestión del consorcio conyugal vigente la Compilación tras la reforma operada en la misma en el año 1985 vid. DELGADO ECHEVERRÍA, J. (1992): «La gestión de la comunidad conyugal aragonesa» en *Estudios de Derecho civil en Homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, vol. 1º, ed. José María Bosch editor S.A., Barcelona, págs. 283-300.

B. Caracteres. El acto de disposición, a lo que creo, presenta las siguientes características:

1. Ser a título oneroso, puesto que se trata de conseguir liquidez para atender a las necesidades familiares: fundamento de la disposición indistinta. Además, y salvo liberalidades de uso, los actos de disposición lucrativos requieren el consentimiento de ambos cónyuges como requisito de validez (art. 55 Lrem.)
2. La disposición onerosa comprende la enajenación de bienes comunes sean estos muebles o inmuebles.
3. Los actos de disposición pueden ser tanto de enajenación (vgr. venta) como de gravamen (vgr. hipoteca, servidumbre, usufructo, etc).
4. Al requerir la ley que el acto de disposición sea *necesario* implica, a su vez, que el mismo sea *urgente* y, posiblemente, aunque no necesariamente, derivado de la imposibilidad de prestación de consentimiento por parte del otro cónyuge.

En efecto, la norma parece presuponer que el otro cónyuge no tiene en ese momento posibilidades de manifestar su consentimiento: esta enfermo, ha desaparecido, está ilocalizable, etc.

Los casos obedecerán a la necesidad y a la urgencia de para conseguir numerario; por ejemplo, imaginemos, que uno de los cónyuges tiene un accidente y hay que operarlo en Boston, es necesario pagar al cirujano así como el ingreso hospitalario. En este caso, el otro cónyuge tiene legitimación incluso para enajenar bienes inmuebles consorciales. También la tiene, si se trata de una atención legítima y particular propia de cada cónyuge o de sus hijos, comunes o no que convivan con el matrimonio (vgr. operaciones quirúrgicas, tratamiento por enfermedad)⁴.

5. Uno de los medios para justificar la necesidad, además de cuales quiera otros admitidos en Derecho, es la declaración en tal sentido, de la Junta de Parientes del cónyuge no disponente. También es posible la manifestación en este sentido del cónyuge no disponente cuando pueda prestarla; e incluso, si es el caso, tomando como antecedente la imposibilidad de consentir por parte de uno de los cónyuges, se podrá requerir la autorización judicial (art. 52 Lrem.). Si bien, el recurso a la Junta de Parientes flexibiliza y acelera la situación, ante la urgencia y la necesidad de la disposición.

3. Requisitos de validez, de eficacia y de oponibilidad del acto de disposición. Papel de la Junta de parientes

A. Requisitos de validez y de oponibilidad. Para que el acto de disposición sea válido y oponible tanto en la relación interna (entre los cónyuges) como en la externa (frente

(4) Este sentido fue el que se propuso para esta norma por parte de la Comisión aragonesa de Derecho civil ya que en la Sesión de 9 de mayo de 2001 (acta 116) se ponía como ejemplo un accidente sufrido por un cónyuge, de tal manera que es necesario obtener dinero con rapidez: el otro cónyuge contrata un crédito hipotecario. (pág. 3 del Acta 116).

a terceros) es suficiente con la *necesidad* del acto de disposición *para satisfacer las necesidades familiares* ya referidas.

Es esta necesidad, la que justifica y legitima para disponer de forma válida y eficaz a cualquiera de los cónyuges para enajenar o gravar bienes consorciales.

Sólo con el cumplimiento de este requisito el acto es válido, eficaz y, en principio, oponible al cónyuge no contratante. Otra cosa es que, si no consta la necesidad del acto de disposición por medios objetivos (vgr. la declaración en este sentido de la Junta de Parientes del otro cónyuge), la disposición efectuada podrá ser, acaso, impugnada por el cónyuge no disponente y, tratándose de bienes inmuebles consorciales, no tendrá acceso al Registro de la Propiedad (art. 93.2 y 94.3 Rh).

B. La Junta de Parientes del cónyuge no disponente

a) Función. La posibilidad de inscripción del acto de disposición en el Registro, si afecta a inmuebles. La intervención de la Junta de Parientes, a lo que creo, no juega como requisito de validez del acto de disposición; su función cumple, a mi entender, un doble papel.

Por un lado, ser un mecanismo de prueba habilitado por el legislador a los efectos de legitimar la actuación del cónyuge disponente sobre los bienes comunes. El que el acto de disposición cuente con esta declaración de ciencia por parte de los parientes del cónyuge no disponente, aun cuando no evita una posible impugnación del acto de disposición por parte del cónyuge que no consintió, sí que puede contribuir a desincentivar la misma, pues es de prever que sus parientes, por regla general, habrán actuado con cordura.

Por otro, posibilitar que el acto de disposición o gravamen sobre inmuebles inscritos como consorciales realizado por uno solo de los cónyuges tenga acceso al Registro de la propiedad (arts. 93 y 94 Rh.)⁵.

Por lo demás, la actuación de la Junta de Parientes del cónyuge no disponente puede realizarse en cualquier momento: antes de la realización del acto de disposición, simultáneamente al mismo o con posterioridad.

b) Consecuencias de la no intervención de la Junta. Siendo consecuente con lo dicho anteriormente, su no intervención no invalida el acto de disposición, pero sí permite al cónyuge que no consintió impugnar la necesidad del acto de disposición o bien manifestar su consentimiento, en este caso a efectos de inscripción y como renuncia a una posible impugnación.

(5) En la Sesión de 9 de mayo de 2001 (Acta 116) de la Comisión aragonesa de Derecho civil se afirma que la intervención de la Junta podrá llevarse a cabo en cualquier momento, también a posteriori.

Se quiere facilitar con la intervención de la Junta que el acto de disposición del cónyuge con el visto bueno de aquélla pueda tener acceso al Registro. Si no se contempla la posibilidad de intervención de la Junta, ese acto sólo puede acceder al Registro si el otro cónyuge presta su ulterior consentimiento. Si se niega e impugna el acto en un declarativo se podrá demostrar que la disposición era necesaria para atender a esos gastos. Esta necesidad se plantea en relación a la disposición de inmuebles.

El acto, en definitiva, afirman, es válido si hay necesidad, aunque no se pueda inscribir en el Registro si no intervino la Junta de Parientes (págs. 3 y 4 del Acta 116).

Ahora bien, si el cónyuge no disponente impugna la causa de la necesidad del acto de disposición y la sentencia acoge su pretensión, nos encontramos con un acto de disposición ilegítimo de manera que estaría sujeto para su eficacia transmisiva a las reglas de la disposición conjunta.

Las consecuencias, entonces, serán las previstas por el legislador aragonés en el art.53: el acto de disposición será inoponible frente al cónyuge no disponente pero válido (el título) frente al tercero, que contará con las acciones de incumplimiento o evicción que se deriven del contrato. El cónyuge no disponente conservará sobre el bien dispuesto su derecho expectante de viudedad, mientras no opere eficazmente la transmisión de la propiedad.

Por el contrario, si la sentencia no acoge las pretensiones del cónyuge no contratante, el acto de disposición habrá sido legítimo y, en consecuencia, plenamente eficaz e inscribible en el Registro de la propiedad, si afecta a inmuebles: bastará testimonio de la sentencia favorable al disponente.

En este caso se habrá extinguido el derecho expectante de viudedad desde el mismo instante en que tuvo lugar el acto de disposición (arts. 98 y 100 Lrem.

§ 5. Actuación individual. Ejercicio de profesión o negocio. Art. 49 Lrem.

1. Antecedentes, regulación y novedades

El art. 49 dispone: «1. Cada cónyuge estará legitimado para realizar los actos de administración o disposición incluidos en el tráfico habitual de su profesión o negocio.– 2. Para probar en el tráfico que un acto está incluido en el giro habitual del que lo realiza, bastará que así resulte de la aseveración por el Notario de que le consta por notoriedad».

El párrafo 1 de este precepto no es una novedad, el ya derogado art. 48 de la Compilación/85 contenía una norma de corte similar.

Como se recordará, el párrafo 2 del art. 48 Comp./85 disponía que: «Frente a terceros estará legitimado cada cónyuge 1º. Para realizar los actos de administración ordinaria del patrimonio consorcial, así como los de administración y disposición incluidos en el tráfico habitual de su profesión arte y oficio».

Pues bien, aun cuando el vigente art. 49 Lrem. cuente con este antecedente, introduce, a lo que creo, importantes cambios que van a permitir un juego diferente de la norma.

En primer lugar, cambia el contexto de la legitimación del cónyuge profesional que actúa en el giro o tráfico de su empresa.

En el derogado art. 48 la legitimación era «frente a terceros» de manera que el acto sería válido en función de la apariencia y en relación, precisamente, con las deudas de gestión del derogado art. 42. Aunque probablemente en la práctica no se dio ningún caso, lo anterior viene a significar que, si a pesar de la apariencia, la enajenación no respondía a la previsiones del art. 48.2.1º Comp., el bien enajenado, a efectos internos, seguiría formando parte teórica del activo en la liquidación (arts. 42 y 47 en relación con el art. 48. 2. 1º a contrario Comp./85).

En el vigente art. 49 Lrem. la legitimación individual de cada uno de los cónyuges sobre los bienes incluidos en el tráfico habitual de su profesión o negocio, no sólo es *ad extra* sino también en la relación interna: es oponible al otro cónyuge. Sus efectos son *erga omnes*.

La consecuencia será la extinción del derecho expectante de viudedad del cónyuge no disponente sobre los bienes consorciales enajenados que pertenezcan al tráfico habitual de la profesión o negocio del cónyuge disponente (arts. 98.1.b y 100 Lrem.).

En segundo lugar, y como novedad, se presenta la *aseveración notarial*, que justifica la inclusión del acto de disposición en el tráfico habitual de la profesión o negocio de uno de los cónyuges. En *infra* § 5.3. me referiré a esta intervención notarial.

2. Bienes incluidos en el tráfico habitual

Los actos de disposición en el contexto del art. 49 Lrem. pueden tener como objeto tanto bienes muebles como inmuebles, siempre que éstos pertenezcan al tráfico habitual de la profesión o negocio del disponente.

Por estar esta norma ubicada en sede de gestión, y en relación con lo dispuesto en el art. 98.1.c Lrem (*Enajenación de bienes privativos incluidos en el tráfico habitual de su profesión o negocio*), podemos concluir que la disposición en el art. 49 Lrem. debemos ponerla en relación con los bienes comunes, bien porque sea común el negocio, aun cuando gire a nombre de uno de los cónyuges (vgr. empresa o explotación fundada durante el consorcio: art. 28.2. j Lrem) bien por afectar a frutos de la explotación, si ésta es privativa (vgr. empresa o explotación fundada antes de iniciarse el consorcio: art. 29.1 en relación con el art. 28.2.f Lrem.).

Lo normal será que los actos de disposición afecten a los bienes o productos conseguidos de la actividad profesional (no al negocio en sí) que, aún valiosos, generalmente serán bienes muebles, permitiéndose la utilización de estos bienes comunes por parte del cónyuge profesional para percibirlos y enajenarlos, tomando sobre ellos las decisiones oportunas. Las mismas facultades tendrá el cónyuge si los productos obtenidos a través de su actividad profesional son bienes inmuebles.

En general, y como ya explicaba Delgado respecto del ahora derogado art. 48 Comp./85, se trata con este amplio poder de disposición de dar respuesta al caso arquetípico del contratista de obras, respecto de los edificios que va construyendo y vendiendo a terceros⁶.

Cabe, por lo demás, no sólo la disposición a título oneroso sino también a título lucrativo en la medida en la que la misma esté incluida en el tráfico habitual de su profesión o negocio, como puede ser el caso de regalos o premios de promoción o ventas⁷.

(6) DELGADO ECHEVERRÍA, J. (1992): «La gestión de la comunidad conyugal aragonesa» en *Estudios de Derecho civil en Homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, vol. 1º, ed. José María Bosch editor S.A., Barcelona, págs. 293-294.

(7) En este sentido DELGADO ECHEVERRÍA, J. (1992): «La gestión de la comunidad conyugal aragonesa» en *Estudios de Derecho civil en Homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, vol. 1º, ed. José María Bosch editor S.A., Barcelona, pág. 293

La norma comprende, como se desprende de su texto (*profesión o negocio*), a comerciantes, el caso referido del constructor o promotor, a los agricultores y a todos los profesionales en general.

3. La aseveración notarial

El art. 49 Lrem. presenta una novedad más que evidente respecto al Derecho anterior al incluir en su párrafo 2 un medio de prueba (de legitimación) en lo que atañe a que el acto de disposición está incluido en el giro habitual del que lo realiza: «*basará que así resulte de la aseveración del Notario de que le consta por notoriedad*».

Como decía anteriormente respecto de la intervención de la Junta de Parientes, aquí tampoco estamos ante un requisito de validez: la disposición será válida, si la misma está incluida en el tráfico habitual del cónyuge disponente, lo aseveré o no el notario. Lo que aporta la aseveración notarial es la posibilidad de inscribir en el Registro el acto de disposición.

En efecto, como ya señalaba Delgado durante la vigencia del art. 48.2.1º Comp./85, la norma no debería encontrar ningún obstáculo en el Registro de la Propiedad cuando el bien del que se dispone en el marco del tráfico habitual es un inmueble. Pero, seguí diciendo, ciertamente el supuesto no está contemplado en los arts. 93 a 95 Rh. aunque con la norma aragonesa, por ser posterior y de mayor rango, debería bastar para provocar la inscripción, es cierto que surge el problema del alcance de la calificación registral. La DGRN rechazó la inscripción en estos casos (vgr. R. 20 de marzo de 1986)⁸.

Como afirma Serrano García: «esta norma resultó inaplicable durante la vigencia de la Compilación por falta de medios para acreditar ante el Registrador, sin recurrir a un proceso, que la disposición de un bien común es un acto incluido en el tráfico habitual de la profesión no negocio del cónyuge disponente, por ser algo que no puede ser apreciado directamente por el propio Registrador»⁹.

Pues bien, ya en 1992 el prof. Delgado señaló que el problema de aplicación del derogado art. 48 se relacionaba con la calificación registral, si bien, ya entonces, indicó que para buena parte de notarios y registradores aragoneses, debería bastar con que el notario manifestará por notoriedad o se acompañara la correspondiente licencia fiscal para considerar acreditada la profesión y en razón de ello que la disposición se incluía en tráfico habitual del cónyuge que la realiza.

La Lrem. recoge ahora esas manifestaciones y las incorpora a su texto, como digo, a efectos de facilitar la inscripción en el Registro, si el acto de disposición afecta a bienes inmuebles consorciales.

(8) En este sentido DELGADO ECHEVERRÍA, J. (1992): «La gestión de la comunidad conyugal aragonesa» en *Estudios de Derecho civil en Homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, vol. 1º, ed. José María Bosch editor S.A., Barcelona, pág. 294.

(9) SERRANO GARCÍA, J.A. (2006): «La gestión del consorcio conyugal» en *Manual de Derecho civil aragonés*, Dirigido por Jesús Delgado Echeverría y Coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, págs. 291 y 292.

Con este medio probatorio se facilita el tráfico jurídico y, en su caso, la inscripción en el Registro del acto de disposición.

4. Consecuencias si el acto de disposición no está incluido en el tráfico habitual aún cuando medie aseveración (errónea o falsa) notarial

En el supuesto de que la enajenación del bien, sea este mueble o inmueble, no esté incluida en el tráfico habitual de la profesión o negocio del disponente (Vgr. uno de los cónyuges vende la vivienda familiar consorcial como si fuera un piso de una de sus promociones), el acto de disposición será ilegítimo, aun cuando el mismo tuviera a su favor la aseveración notarial (ella no es requisito de validez del acto transmisión, tan sólo es requisito de inscripción), que evidentemente sería errónea o falsa.

En este caso, el cónyuge no disponente tendrá a su favor las acciones previstas en el art. 53 (o 55, si el acto hubiera sido gratuito) y el tercero contratante, si es buena fe, las acciones derivadas de su contrato, que es válido. El notario quedará, en su caso, sujeto a responsabilidad.

No tendrá lugar la extinción del derecho expectante respecto del bien enajenado al ser ineficaz el acto transmisivo (salvo, que medie usucapión o adquisición en virtud de las reglas de protección de los terceros de buena fe)¹⁰.

§ 6. Actuación frente a terceros: art. 50 Lrem.

1. Regulación

El art. 50 dispone: «En cuanto a los bienes que figuren a su nombre exclusiva o indistintamente, o se encuentren en su poder, cada cónyuge está legitimado frente a terceros de buena fe, para realizar actos de administración, así como los de disposición a título oneroso de dinero, valores mobiliarios, derechos de crédito y cualesquiera otros bienes muebles».

El antecedente de este precepto es el art. 48.2.2º Comp./85, que igualmente legitimaba frente a terceros a cada cónyuge «En cuanto a los bienes que figuren a su nombre exclusiva o indistintamente, o se encuentren en su poder, para realizar cualesquiera actos de administración o conservación, ejercitar los derechos de crédito y disponer de dinero o título valores».

Como puede observarse, la Lrem. amplía los poderes de disposición a título oneroso de los cónyuges respecto de los bienes muebles consorciales: dinero, valores mobiliarios, derechos de crédito *y de cualesquiera bienes muebles* en general, que estén a su nombre o figuren de forma exclusiva o indistinta, o estén en poder de alguno de los cónyuges.

(10) Sobre la extinción del derecho expectante me remito a mi trabajo: BAYOD LÓPEZ, C. (2006): «La viudedad», en *Manual de Derecho civil aragonés*, dirigido por Jesús Delgado Echeverría. y coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, págs. 387-434.

2. Legitimación ad extra

La legitimación que establece el art. 50 Lrem., como en su momento hiciera el art. 48.2.2º Comp./85, es *ad extra*: frente a terceros.

Esto significa que, en todo caso, frente a terceros de buena fe, el acto dispositivo realizado por uno sólo de los cónyuges sobre los bienes muebles que se encuentren en el supuesto de hecho del art. 50 Lrem. es válido y eficaz: transmitirá, en su caso, la propiedad al adquirente (art. 464 Cc.); también se extinguirá el derecho expectante de viudedad, salvo que la enajenación se haya efectuado en fraude de este derecho (art. 100 Lrem.).

3. Efectos del acto de disposición ex art. 50 en la relación interna

A. Actuación ilegítima en la relación interna. La legitimación *ad extra* que prevé el art 50 Lrem. no tiene como consecuencia necesaria que en la relación interna el acto sea eficaz.

Como afirma con carácter general el art. 45 Lrem. las decisiones sobre la economía familiar corresponden a ambos cónyuges, que deben gestionar el patrimonio común con la debida diligencia y teniendo en cuenta el interés de la familia, además del deber que pesa sobre los aquéllos de informarse recíprocamente sobre el patrimonio común.

La disposición de los bienes muebles consorciales que estén en poder o adscritos a la titularidad de uno de los cónyuges, internamente sigue sujeta a una gestión conjunta, informada y, desde luego, leal.

La gestión de bienes muebles comunes por uno sólo de los cónyuges frente a terceros debe relacionarse también con su capacidad para endeudar al consorcio conyugal (art. 37.1.a Lrem.) que, igualmente, se refiere a una actuación legítima *ad extra*: de esas deudas responderán los bienes comunes frente a terceros de buena fe, pero no necesariamente en la relación interna [la deuda podrá ser calificada de privativa y procederá el reembolso a favor del consorcio: art. 44.3.b) Lrem.].

Pues bien, relacionando ambas normas (art. 37.1 a. y art. 50 Lrem.), imaginemos que un cónyuge dispone de dinero consorcial (o vende el coche o la cosechadora, que consta en el Registro a su nombre) para adquirir un inmueble (u otro coche o un negocio) con el desconocimiento (acaso con la oposición) de su consorte. ¿Qué consecuencias tiene esta actuación tanto respecto del otro cónyuge como respecto de la masa consorcial?

B. Responsabilidad interna por el acto externamente legítimo ex art. 50 Lrem. Frente a terceros de buena fe, el acto de disposición es válido y eficaz; y en cuanto tal oponible al otro cónyuge; por ello, del endeudamiento (vgr. hay que seguir pagando la adquisición: el coche o el piso comprado) responden siempre los bienes comunes (así como el bien adquirido: art. 40 Lrem.), puesto que el acto de disposición es legítimo en virtud de la regla de gestión contenida en el art. 50 Lrem.; por ello debe extinguirse respecto del bien dispuesto el derecho expectante.

a) Pero es evidente, que si uno de los cónyuges ha actuado de forma desleal, la deuda deberá ser reembolsada al patrimonio consorcial (art. 44.3.b Lrem.), mante-

niendo, en teoría, el bien adquirido, su calificación de consorcial a efectos de liquidación. Si este es el caso, se tendrá en cuenta el beneficio que la adquisición haya podido reportar al consorcio (art. 36.1.e Lrem.).

b) Con todo, si dicha adquisición se hizo en contra de la voluntad del otro cónyuge; el art. 57, de nueva factura y sin antecedentes en el Derecho aragonés, permite al cónyuge adscribir el bien así adquirido al patrimonio privativo del otro cónyuge, reembolsando al patrimonio común el valor actualizado del precio y demás gastos de adquisición.

c) Por último, si la actuación de uno de los cónyuges en lo que atañe a la disposición de bienes comprendidos en el art. 50, pone en peligro repetidamente la economía familiar o bien provoca de forma grave y reiterada desacuerdos en la gestión o bien incumple reiteradamente sus deberes de información, podrá el cónyuge no disponente: i) *pedir al juez que prive al otro, en todo o en parte de sus facultades de gestión* (art. 59 Lrem.) o incluso ii) *solicitar del Juez la disolución y división del consorcio, rigiendo en su caso, y para lo sucesivo, la separación de bienes* (art. 46 Lrem.).

4. Posibilidades de rescisión del acto: la buena o mala fe del tercero

Todo lo explicado anteriormente, y en relación con los actos de disposición previstos en el art. 50 Lrem., tiene como premisa la buena fe del tercer adquirente.

Como explica Serrano García, los terceros serán de buena fe cuando, confiados en la apariencia, crean en la regularidad y legitimidad de la actuación del cónyuge, contraten sin que hayan podido apreciar que actuaba con intención de perjudicar al consorcio, con grave descuido de los intereses familiares o con extralimitación en sus facultades¹¹.

Ahora bien, si el tercero es de mala fe y la actuación del cónyuge disponente, aun aparentemente legítima por venir amparada por el art. 50 (o por cualquier otra norma que legitima la actuación indistinta o separada: arts. 48 y 49 Lrem.) es desleal, no va a impedir que la enajenación pueda ser objeto de rescisión: *«El acto de disposición realizado a título oneroso por uno de los cónyuges sobre el patrimonio común en fraude los derechos del otro cónyuge podrá rescindirse a solicitud de este último, si el adquirente hubiese sido cómplice en el fraude»* (art. 54 Lrem.).

Si la actuación del cónyuge disponente causa daños y perjuicios al patrimonio común, el patrimonio privativo de aquél deberá indemnizar al patrimonio común de los daños y perjuicios que le haya causado por acción dolosa o gravemente negligente.

En estos casos, la actuación fraudulenta del cónyuge disponente podrá ser valorada, al menos, como *gravemente negligente* a los efectos de alcanzarse la indemnización frente al patrimonio consorcial (art. 44 Lrem.).

(11) SERRANO GARCÍA, J.A. (2006): «La deudas de los cónyuges» en *Manual de Derecho civil aragonés*, dirigido por Jesús Delgado Echeverría. y coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, pág. 316.

§ 7. ACTUACIÓN CONJUNTA DE AMBOS CÓNYUGES: ARTS. 51 Y 55 LREM.

1. Regulación

El art. 51 dispone: «En los supuestos no comprendidos en los artículos anteriores, la realización de actos de administración extraordinaria o de disposición de bienes comunes corresponde a ambos cónyuges conjuntamente o a uno con el consentimiento del otro».

El art. 51 se presenta como la norma de cierre del sistema: los cónyuges son iguales y libres para gestionar individualmente los bienes consorciales de forma válida y eficaz en los casos en los que lo establece la ley (arts. 48, 49 y 50 Lrem.), haciendo responder de su gestión a los bienes gananciales, además, de a los suyos propios (art. 37 Lrem).

Fuera de estos supuestos, la disposición para ser eficaz y oponible al cónyuge no disponente debe contar con su consentimiento: bien disponiendo ambos a la vez bien disponiendo uno de ellos con el consentimiento del otro.

2. Actos que requieren la actuación conjunta

Los cónyuges para disponer de bienes muebles o inmuebles pertenecientes al consorcio conyugal deben actuar conjuntamente cuando:

- a) la disposición para satisfacer las necesidades familiares no sea necesaria ni urgente;
- b) los bienes no se hallen incluidos en el tráfico habitual de la profesión u oficio del cónyuge disponente;
- c) tratándose de bienes muebles, se hallen inscritos a nombre de ambos cónyuges o se hallen en el poder de los dos o bajo una titularidad compartida;
- d) la disposición de los bienes comunes, sean estos muebles o inmuebles, sea a título gratuito (art. 55 Lrem.), salvo que pueda ser incluida en el giro habitual de la profesión o negocio del cónyuge disponente (art. 49 Lrem.) o se trate de una liberalidad usual según las circunstancias de la familia.

3. Forma y tiempo para prestar el consentimiento. Consecuencias en el ámbito contractual y patrimonial

En relación con los actos que requieren actuación conjunta de ambos cónyuges, hay diversos momentos y formas en la que cada uno de ellos puede emitir el consentimiento.

A. Intervención conjunta. La intervención puede ser conjunta: actúan ambos a la vez o uno de ellos con el consentimiento del otro. En estos casos el no interviniente habrá otorgado previamente un poder o mandato a su cónyuge para efectuar dichas actuaciones. Es posible que hayan previsto esta posibilidad en capítulos matrimoniales (art. 47.1 Lrem.).

En estos supuestos ambos cónyuges quedan vinculados contractualmente frente al tercero (ambos esposos son parte en el negocio jurídico) y, por consiguiente, quedan sujetos a responsabilidad en el cumplimiento de sus obligaciones tanto los bienes consorciales como los privativos de cada uno de ellos (art. 37.3 Lrem. en relación con los arts. 1.717 y 1.727 Cc.).

B. Prestación del consentimiento con posterioridad al acto de enajenación. La prestación del consentimiento por parte de uno de los cónyuges puede también ser posterior a la celebración de negocio dispositivo por parte de su consorte.

En estos casos, debemos preguntarnos cuál es el papel del consentimiento que con posterioridad presta el cónyuge no contratante: ¿deviene parte contractual?

En sede de Código civil, las premisas de las que parte el legislador son completamente opuestas a las previstas en la legislación aragonesa, quizás por ello las consecuencias tampoco puedan ser las mismas.

En efecto, los actos de disposición de bienes gananciales realizados por uno de los cónyuges sin el consentimiento del otro, cuando éste es necesario, son inválidos: anulables o nulos, según la disposición sea a título oneroso o gratuito (art. 1.322 en relación con los arts. 1.377 y 1.378 Cc.).

En las transmisiones a título oneroso, el cónyuge que no consintió puede anular o confirmar el contrato. En la medida en que confirma o ratifica, el cónyuge asume la posición de parte contractual: todos los efectos del contrato le son oponibles y exigibles¹². La doctrina del Código relaciona esta situación también con el art. 1.259 Cc.

En Derecho aragonés no es esta la premisa de la que hay que partir, puesto que el acto de disposición es válido (título), si concurren en él los requisitos del art. 1.261 Cc.

En razón de esta premisa el consentimiento del cónyuge no interviniente en nada afecta al contrato, su consentimiento afecta y se relaciona con la eficacia del acto transmissivo: el tercero adquiere definitivamente la propiedad del bien objeto de disposición por parte de uno de los cónyuges; pero nada añade a la validez del título dispositivo; éste, en su caso, era ya, y seguirá siendo, válido y eficaz respecto de el cónyuge contratante y del tercero cocontratante; si bien el negocio, hasta que el otro cónyuge presta su consentimiento, será ineficaz respecto al efecto transmissivo (art. 53 Lrem.).

Esta creo que debe ser la regla en Aragón, ya que nuestro legislador toma como premisa la validez del título transmissivo:

(12) En relación con esta materia (sobré qué recae el consentimiento del cónyuge no contratante) vid. RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M^a E. (2000): *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra, págs. 57 a 110; donde mantiene una postura razonable para el Código civil: el cónyuge que ratifica o consiente es siempre parte contractual y responde del negocio con sus bienes; pero, a mi juicio, no es aplicable en Derecho aragonés. Para el Derecho aragonés, me parece que hay que atender a los razonamientos de Giménez Duart que, diferenciando entre negocio obligacional y negocio transmissivo, consecuencia de la teoría del título y el modo en nuestro ordenamiento, afirma que el cónyuge que consiente será codisponente, pero no cocontratante, sino asume expresa y voluntariamente esta posición contractual cfr. GIMÉNEZ DUART, T. (1986): «Adquisición y disposición de bienes gananciales por un solo cónyuge (ensayo contra el art. 1.322)», en *AAMN*, T.XXVIII, Madrid, 1986, vid. págs. 272-273; 284-285; 323-342; y 361, principalmente.

La venta de cosa común por uno solo de los cónyuges cuando es necesario el consentimiento de ambos es válida y produce sus efectos obligacionales entre las partes contratantes y sus herederos, pero la entrega de la cosa, cualquiera que sea la forma en que se realice, no transmite la propiedad (art. 53 Lrem.).

De ello se deduce también que, aun cuando el cónyuge no contratante manifieste su consentimiento con posterioridad al acto dispositivo, no asume responsabilidad contractual (vgr. frente a él no se podrá ejercer intimación a efectos de mora o pedir la rescisión o la acción de cumplimiento, etc.) ni quedan afectos sus bienes privativos por las responsabilidades que, en su caso, se deriven del incumplimiento contractual.

La prestación del consentimiento por parte del cónyuge no contratante supone una renuncia a hacer valer la inoponibilidad. El consentimiento afecta a la eficacia del acto transmisivo y a la afección directa (no subsidiaria) de responsabilidad de los bienes consorciales respecto del tercero contratante (art. 37.3 *a contrario*, en relación con el art. 42 Lrem.)¹³, pero no supone una ratificación de la relación contractual que ha realizado su cónyuge: esta en Aragón ya es válida y no requiere confirmación o ratificación¹⁴.

4. Extinción del derecho expectante de viudedad

La prestación del consentimiento conjunta o simultánea a través del poder así como del consentimiento prestado con posterioridad, provocará la extinción del derecho expectante de viudedad (arts. 98. 1. b y 100 Lrem.).

5. Sustitución del consentimiento de uno de los cónyuges a través de la intervención judicial

Cuando el acto de disposición (o de extraordinaria administración) sobre bienes consorciales requiera el consentimiento del otro cónyuge, *y éste se halle impedido para*

(13) En relación con estas cuestiones y respecto de la sociedad de gananciales vid. DE LOS MOZOS, J.L.; (1984): «Comentario a los arts. 1.375 a 1.377 Cc». en *Comentarios al Código civil y a las Compilaciones forales*, T. XVIII, vol. 2, ed. Edersa, Madrid, págs. 338 a 367; GIMÉNEZ DUART, T. (1986): «Adquisición y disposición de bienes gananciales por un solo cónyuge. (ensayo contra el art. 1.322),» en *AAMN*, T.XXVIII, Madrid, 1986, págs. 234-364; RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M^a E. (2000): *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra.

Esta postura que defiende para Aragón es la que defiende Giménez Duart como correcta y la que cree que debe aplicarse en sede de Código civil, puesto que él considera que el régimen del 1.322 no tiene que ser anulabilidad sino que su lectura debe interpretarse como inoponibilidad; régimen de ineficacia relativa que adopta la ley aragonesa para estas cuestiones.

(14) Como digo en el texto, la regla debe ser que la manifestación del consentimiento por el cónyuge no contratante debe relacionarse tan solo con el acto transmisivo, lo que lo libera de responsabilidad con respecto a sus bienes privativos.

Ahora bien, habrá casos en los que el consentimiento posterior de uno de los cónyuges sí afecte al negocio dispositivo en su conjunto. Serán, por ejemplo, aquellos casos en los que uno de los cónyuges actúa como mandatario verbal de su consorte o se indica en la escritura (o contrato) que comparecerá el otro consorte a efectos de ratificación. Si la disposición es de uno de los cónyuges en su propio nombre o bien no se corresponde con la realidad su posición de mandatario, la prestación del consentimiento en Aragón debe recaer únicamente respecto del acto de disposición. Esta consecuencia es, a mi juicio, la que se deriva del art. 53 Lrem.

prestarlo o se niegue a ello injustificadamente, prevé el legislador que el consentimiento del cónyuge no disponente pueda ser sustituido por la autoridad judicial: *resolverá el juez*; dice para estos casos el art. 52 Lrem.

A. Casos en los que el cónyuge disponente puede requerir la autorización judicial. De forma acumulativa se requiere:

1. Sólo cuando la disposición sea título oneroso. (art. 52 Lrem.). No es posible la autorización judicial para la disposición a título gratuito: o consienten ambos cónyuges (o uno con el consentimiento del otro) o la disposición por uno sólo de ellos será inválida: nula de pleno derecho (art. 55 Lrem.).

2. La intervención judicial puede ser requerida por el cónyuge disponente tanto antes del acto de disposición como después haberlo realizado.

3. Es necesario que la no intervención del otro cónyuge se deba a uno de estos dos supuestos:

a) Que *el otro cónyuge se halle impedido para prestar el consentimiento*. ¿Cuál es la causa del impedimento? Para dar solución a esta incógnita, debemos relacionar este precepto con los arts. 60 y 58 Lrem¹⁵.

a'. El cónyuge impedido para emitir su consentimiento no será ni el incapacitado, ni el ausente pues, en cualquier de estas situaciones, el art. 60 Lrem. prevé que la gestión del patrimonio común corresponda de forma automática al otro cónyuge; sin perjuicio, claro ésta, de la intervención judicial (o de la Junta de Parientes de su cónyuge) para los actos de disposición sobre inmuebles o establecimientos mercantiles.

b'. En principio, tampoco parece que ese impedimento tenga como causa, que el cónyuge se encuentre imposibilitado para la gestión del patrimonio común (art. 58 Lrem.), que permite al otro cónyuge solicitar del Juez que concentre en él toda la gestión de los bienes del consorcio.

Esta imposibilidad, al permitir, en su caso, la atribución de la gestión en uno solo de los cónyuges, parece responder a una causa de hecho (las de derecho se contemplan en el art. 60) pero duradera, que afecta de modo general a sus facultades de gestión (vgr. enfermedades duraderas que tal vez no estén en el límite del art. 200 Cc.).

En estos casos, si el Juez accede a lo solicitado, señalará límites o cautelas a la gestión concedida y es de prever que, entre ellas, establezca la necesidad de requerir a la autoridad Judicial (o acaso la intervención de la Junta del cónyuge imposibilitado de forma persistente y general) para disponer de bienes inmuebles o establecimientos mercantiles, por analogía a lo dispuesto en el art. 60 Lrem.

Ahora bien, si el Juez en su resolución no dijera nada al respecto, creo que aun cuando se atribuyan a un solo cónyuge todas las facultades de gestión, al menos por

(15) En este sentido, en opinión que comparto, SERRANO GARCÍA, J.A. (2006): «La gestión del consorcio conyugal» en *Manual de Derecho civil aragonés*, Dirigido por Jesús Delgado Echeverría y Coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, pág. 295. Tener en cuenta además la Ley de Derecho de la persona en sus AF segundo, que modifica el art. 60 de la Lrem.

prudencia, no cabría de ello derivar que concentra en sus manos las facultades de disposición para aquellos casos en los que es necesario el consentimiento de ambos cónyuges.

En estos casos (nada habituales de falta de pronunciamiento judicial), aun compartiendo la opinión del profesor Serrano, sería necesario requerir autorización judicial *ex art. 52*.

c'. Dicho esto, ¿qué nos queda?, ¿a qué supuestos responde el impedimento de uno de los cónyuges? Como afirma el profesor Serrano, la causa del impedimento no ha de ser permanente y ha de tratarse de la imposibilidad de prestar el consentimiento para un acto concreto.

Serían casos en los que el cónyuge está imposibilitado de hecho (vgr. lo acaban de operar y está en la UCI inconsciente; se halla de viaje y no se puede comunicar con él, etc.) y, a mi juicio, habría que añadir también que el acto de disposición no admite demora: al menos la suficiente para que el cónyuge se reponga y pueda consentir.

b) *Que el otro cónyuge se niegue injustificadamente a ello*. La posibilidad de que el cónyuge disponente solicite autorización judicial, cuando el otro cónyuge (siendo necesario su consentimiento) se niegue a ello injustificadamente, es una posibilidad que se incluyó a través de una Enmienda (la 62) de Chunta Aragonesista¹⁶, ya que no constaba en el Anteproyecto que la Comisión aragonesa de Derecho civil elevó al Gobierno.

Señala el profesor Serrano, con razón, que esta causa tal vez case mal con la previsión del art. 46 Lrem., que establece la posibilidad de acudir al juez cuando los desacuerdos en la gestión sean graves y reiterados¹⁷.

Ciertamente, el derogado art. 49 Comp./85, que también preveía el recurso al Juez, lo ubicaba como afirma el prof. Serrano, en supuestos de desacuerdo entre los cónyuges sobre actos de administración o disposición.

Pero con todo, tal vez no sea un desacierto permitir que sea el Juez el que decida en supuesto semejantes, porque ciertamente, si los desacuerdos son reiterados, cabe acudir al art. 46 (disolución del consorcio), pero el art. 52 no exige la reiteración sino *la oposición injustificada* ante una negativa que actúa en contra el interés de la familia (art. 47 Lrem.); y ello, tal vez, porque los cónyuges se hayan en al antesala de una crisis matrimonial.

No obstante, no deja de ser curioso, como en sede conyugal a un propietario se le obliga a enajenar contra su voluntad (el juez va a autorizar la venta) y ahora, además, con pérdida de la viudedad.

(16) Las Enmiendas al Proyecto de Ley presentado a las Cortes pueden verse en el BOCA, núm. 258 de 27 de septiembre de 2002, y p. y también en la RDCA VII-VIII, 2001-2002, págs. 362 y ss., en concreto en las págs. 394 y 438

(17) SERRANO GARCÍA, J.A. (2006): «La gestión del consorcio conyugal» en *Manual de Derecho civil aragonés*, Dirigido por Jesús Delgado Echeverría y Coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, pág. 295

B. Consecuencias de la autorización judicial respecto del patrimonio responsable en relación al acto dispositivo y a la viudedad

Si el juez autoriza la enajenación, se extinguirá el derecho expectante de viudedad del cónyuge no disponente (arts. 98. 1 b y 100 Lrem.) supuesto que, vigente la Compilación era dudoso.

La autorización judicial legitima la disposición individual de uno de los cónyuges y hace eficaz, en su caso, la transmisión de la propiedad así como la inscripción en Registro, en el caso de que el acto dispositivo afecte a bienes inmuebles.

Por lo demás, y como para la sociedad de gananciales recuerda De los Mozos¹⁸, en el orden de responsabilidad, la autorización judicial únicamente suple el consentimiento en cuanto al patrimonio común, de manera que, si como consecuencia del acto de disposición o administración se siguen responsabilidades patrimoniales, responderán únicamente los bienes comunes y los bienes del cónyuge del que partió la iniciativa del acto, nunca los bienes propios del cónyuge en desacuerdo (art. 37 en relación con el art. 52 Lrem.).

III. CONSECUENCIAS DE LA FALTA DE CONSENTIMIENTO DE UNO DE LOS CÓNYUGES: INOPONIBILIDAD Y NULIDAD. ARTS. 53 Y 55 LREM.

§ 8. *Las novedades de la ley*

1. *Premisas de las que partir: negocio obligacional y negocio transmisivo: Título y modo.*

La Compilación no regulaba el régimen jurídico a que debía quedar sometido el acto de disposición realizado por uno solo de los cónyuges cuando era necesario el consentimiento de ambos.

Como recuerda el Preámbulo de la Ley, existían serias dudas por parte de la doctrina (no tanto de la jurisprudencia)¹⁹ acerca de si eran o no aplicables al consorcio conyugal aragonés las reglas que en el Código civil señalaban la anulabilidad como forma de invalidez de los actos de disposición a título oneroso realizado por uno sólo de los cónyuges sin el necesario consentimiento del otro (art. 1.322 Cc.).

Recuerda también, como la técnica de la anulabilidad respecto de estos actos de disposición por uno solo de los cónyuges ha recibido, en el ámbito del Código civil, numerosas y fundadas críticas por parte de sus comentaristas, razones por las cuales, termina por decir el preámbulo, *responden a una tradición doctrinal y jurisprudencial que no hay por qué aplicar en Aragón.*

En razón de ello el legislador aragonés ofrece una respuesta expresa para estas actuaciones diferenciado según la disposición sea a título gratuito o a título oneroso.

(18) DE LOS MOZOS, J.L.; (1984): «Comentario a los arts. 1.375 a 1.377 Cc». en *Comentarios al Código civil y a las Compilaciones forales*, T. XVIII, vol. 2, ed. Edersa, Madrid, págs. 364.

(19) Vgr. S. APZ de 14 de junio de 1999; S. JPII La Almunia de 16 de noviembre de 1998; S. TSJA de 5 de julio de 1995; entre otras.

En el primero de los casos, y como viene siendo tradicional, la consecuencia es la invalidez del acto de disposición del tipo nulidad de pleno derecho. A este supuesto se refiere el art. 55 Lrem.

Respectos de los actos a título oneroso —como explica el preámbulo—:

Ley aborda el problema de la venta de cosa común por uno solo de los cónyuges cuando es necesario el consentimiento de ambos con criterios nuevos, inspirados en un análisis jurídico más depurado y que atienden mejor al complejo conflicto de intereses entre tres partes que estos casos suponen. (...). Partiendo de la validez del contrato —título— y de que la propiedad no se transmite al entregar la cosa una solo de sus dueños, se señala la inoponibilidad del contrato al cónyuge que no consintió, así como las acciones que éste puede ejercitar, al tiempo que se muestra también el cauce para la defensa de los intereses del comprador a través de las acciones nacidas de la compraventa contra su vendedor incumplidor».

En efecto, el legislador aragonés, siguiendo a la mejor doctrina²⁰, considera que el régimen aplicable en estos supuestos debe ser la inoponibilidad del acto de disposición frente al cónyuge disidente manteniendo el tercero cocontratante las acciones que se deriven del contrato frente al cónyuge disponente.

El art. 53, pieza clave del sistema, contiene esta regulación, que como ya he señalado en *Supra §7 3 B*, va a modificar las acciones y responsabilidades de las partes implicadas respecto al Derecho anterior.

§ 9. La técnica de la inoponibilidad. El art. 53 Lrem.

1. La regulación de la falta de consentimiento en actos a título oneroso. Caracteres

El art. 53 Lrem. regula las consecuencias de la falta de consentimiento de uno de los cónyuges en los actos de disposición a título gratuito.

La regulación que establece es la siguiente: «1. La venta de cosa común por uno solo de los cónyuges cuando es necesario el consentimiento de ambos es válida y produce sus efectos obligacionales exclusivamente entre las partes contratantes y sus herederos, pero la entrega de la cosa, en cualquier forma que se realice, no transmite la propiedad al comprador.— 2. El cónyuge cuyo consentimiento se omitió puede prestarlo expresa o tácitamente con posterioridad, pero no se presume en ningún caso. Mientras no consienta, puede interponer demanda contra el comprador en petición de que se declare que la compraventa en que no ha sido parte le es inoponible, así

(20) LACRUZ, DE LOS MOZOS, GARCÍA CANTERO (en Castán), y entre los aragoneses, DELGADO y RAMS, afirmaban ya que para estos supuestos el régimen aplicable debía ser la técnica de la inoponibilidad e incluso proponían una interpretación del art. 1.322 Cc., en clave de inoponibilidad.

Recientemente, y en el ámbito del Código civil María Eugenia Rodríguez Martínez (RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M.E. (2000): *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra) en un trabajo que he tenido muy en cuenta a la hora de redactar esta sección, defiende la inoponibilidad también en el ámbito del Código civil, a través de una interpretación correctora del 1.322 Cc. Si bien, no es fácil conseguir los resultados que sí podemos conseguir en el ordenamiento aragonés, por ello, sus conclusiones en materia de responsabilidad, aún correctas para el Código civil, no pueden serlo para Aragón.

como exigir la restitución al patrimonio común de la cosa vendida y entregada, salvo que el comprador haya adquirido la propiedad por usucapión o, si es el caso, en virtud de las reglas de protección de terceros de buena fe.– 3. El comprador tiene contra el vendedor las acciones de incumplimiento y las demás que se derivan de la compraventa.– 4. Las mismas reglas se aplicarán a los demás casos de transmisión o de disposición de bienes comunes a título oneroso.

El legislador aragonés, con buena técnica, y como decía al principio, tomando como premisa la libertad e igualdad de los cónyuges, así como de la certeza de que el matrimonio no restringe la capacidad de obrar de aquéllos, ofrece un tratamiento correcto sobre la disposición de bienes (en parte) ajenos en atención a la teoría del título y el modo que rige en los ordenamientos jurídicos español y aragonés (arts. 609, 1.095 Cc. en relación con el art. 1.2 Comp.), diferenciando entre la validez del negocio obligacional e ineficacia del negocio transmisivo, en los casos de falta de prestación del consentimiento de alguno de los propietarios.

En efecto, si la venta de cosa ajena no es nula en nuestro Derecho en razón de las premisas anteriores, no tiene sentido que lo sea la venta de bienes consorciales, que son propiedad del disponente, aún cuando también pertenezcan a su cónyuge.

En razón de ello es fácil obtener las siguientes conclusiones, que extrae el legislador:

1. La venta (el acto de disposición a título oneroso) será válido, si concurren los requisitos necesarios para su validez (art. 1.261 Cc.)

2. No habrá transmisión de la propiedad al tercero, porque nadie puede transmitir lo que no tiene. Si la disposición debe ser conjunta o de uno con el consentimiento del otro, la disposición individual por uno de los cónyuges no transmite la propiedad.

Como dice el art. 53.1 Lrem: «*en cualquier forma que se realice*», haciendo un guiño al art. 1.462 Cc.

3. La venta será inoponible frente al cónyuge no contratante (art. 53.2 Lrem.)

En efecto, ningún contrato puede crear obligaciones (ser oponible) para quien no ha sido parte en él (art. 1.257 Cc.) fuera de los casos de representación (art. 1.259 Cc); principios que siguen vigentes aún cuando medie vínculo matrimonial (art. 1. Lrem).

El titular de derecho que ha sido objeto de un contrato en el que no ha intervenido no necesita de ninguna acción para atacar ese contrato, que como tal no le vincula, lo que debe hacer es, en su caso, atacar el acto de disposición (*exigir la restitución de la cosa vendida y entregada*, dice la Lrem en el párrafo 2 del art. 53) y *pedir* (al Juez y frente al comprador), *que se declare que la venta en que no ha sido parte le es inoponible*.

4. Tomando como premisa la validez del contrato, se atienden legítimamente también a los intereses del tercero.

En efecto, al no declararse nulo el vínculo contractual, el comprador conserva incólumes todas las acciones frente al vendedor: acción de cumplimiento, resolución, daños, evicción, etc. Así lo afirma ahora el párrafo 3 del art. 53 Lrem.

Obsérvese, que si el régimen es de anulabilidad, y ésta se predica del contrato, cónyuge disponente y tercero cocontratante dejan de estar vinculados: sólo procede la restitución de las prestaciones, curiosamente solicitada por un sujeto —el cónyuge que no consintió— ajeno al contrato.

El tercero contratante, aun cuando sea de buena fe, queda en parte desprotegido; primero, porque la iniciativa de anular o confirmar el contrato no está en sus manos (depende del cónyuge no contratante) y, segundo, porque sólo tendrá derecho a las consecuencias derivadas del art. 1.303 (el precio con sus intereses); y en su caso a reclamar de su vendedor una indemnización por *culpa in contrahendo* (daños de la confianza).

Si ahora conserva todas las acciones derivadas del contrato, la respuesta no es sólo *id quod interés negativo*, sino que puede exigir de su vendedor todas las partidas que integran el art. 1.478 Cc., además, en su caso, de los daños y perjuicios derivados de la pérdida de su expectativa contractual (art. 1.902 Cc.).

5. Por último, estas reglas se aplicarán a todos los supuestos de transmisión o disposición a título oneroso. *Las mismas reglas*, dice la vigente ley tras una enmienda introducida en las Cortes, de «similares reglas», quizás con más precisión, hablaba el texto de anteproyecto redactado por la Comisión aragonesa de Derecho civil.

2. Supuestos de aplicación de la norma

El art. 53 de la Lrem. es aplicable a cualesquiera actos de disposición (no sólo la venta, pero hace bien el legislador en referirse a ella por ser lo más habitual) de bienes comunes, muebles o inmuebles, cuando de ellos se deba disponer en forma conjunta *ex art. 51 Lrem.*

Los actos de disposición más habituales y, respecto de bienes inmuebles, a los que principalmente me voy a referir, serán los consistentes en compraventas en documento privado, que darán lugar a pleitos y a problemas, cuando el adquirente pretenda que el mismo se eleve a escritura pública, y allí aparezca el cónyuge no disponente.

Serán también supuestos, ahora no muy habituales incluso en el ámbito rural, en los que no hay inscripción en el registro, o habiéndola, el bien, aun cuando sea común, aparezca inscrito a nombre de uno solo de los cónyuges, tal vez porque lo adquirió el disponente antes del matrimonio, pero ha sido aportado al consorcio conyugal con ese carácter, por ejemplo.

Más raro, pero no imposible, es que estos actos se lleven a cabo en escritura pública y constando en el registro que el bien es consorcial; no muchos se arriesgarán a comprar así, advertidos por el notario (art. 169 Rnot.) de esta situación, y sin posibilidad de inscripción (art. 93 y 94 Rh).

Todos estos supuestos en general responderán a promesas de hecho ajeno que haya podido llevar a cabo el cónyuge disponente o a través de la figura del *falsus procurator* (vgr. le dice que consentirá su cónyuge cuando eleven a escritura pública el documento, o que cuenta con su consentimiento de su cónyuge actuando también en

su nombre, no siendo nada de ello cierto, etc.), pero también a esos otros casos en los que el bien aparece inscrito a título privativo habiendo variado sobre él la calificación (vgr. hubo una aportación al consorcio y la misma no se inscribió; el supuesto de bienes comprados antes del matrimonio, pero que se pagan totalmente constante el mismo).

En todos estos casos la consecuencia será la misma: inoponibilidad frente al cónyuge no disponente y validez del contrato (salvo vicio del consentimiento por parte del contratante no cónyuge: error o dolo, principalmente) del que nacerán a favor del adquirente las acciones derivadas del mismo.

3. *Acciones y posición jurídica de los sujetos en conflicto en el art. 53 Lrem.: disponente, tercero adquirente y cónyuge no contratante. Responsabilidad y viudedad*

El art. 53, tal y como señala el Preámbulo pretende dar respuesta, *al complejo conflicto de intereses entre tres partes que estos casos suponen*, y así atiende fundamentalmente a la situación de todos ellos: vinculación contractual del cónyuge disponente frente al adquirente; inoponibilidad del contrato al cónyuge no contratante y acciones del tercero frente al disponente.

Así las cosas, y para cerrar el contenido de las acciones previstas en el art. 53 Lrem. me referiré a la posición jurídica de cada uno de los sujetos involucrados en esta trama, teniendo en cuenta dos tensiones: cómo afecta el acto de disposición i) al pasivo consorcial, y ii) a la viudedad del cónyuge no contratante.

§10. *Acciones y posición jurídica del cónyuge cuyo consentimiento se omitió*

1. La regla: Inoponibilidad

Decía Lacruz que en los supuestos de disposición de bienes comunes por parte del un cónyuge sin consentimiento del otro «la enajenación es inoponible al que no consintió, pudiendo dicho esposo considerar el bien como subsistente en el patrimonio consorcial mientras no prescriba la acción de impugnación. Frente a él, pues, el acto más que inválido es inexistente, en consecuencia, discordante con la anulabilidad típica»²¹; se refería el maestro Lacruz a las previsiones del art. 1.322 Cc.

El art. 53 Lrem. en su punto 2, señala las opciones que tiene a su favor el cónyuge cuyo consentimiento se pretirió, tomando como premisa que la enajenación realizada por su cónyuge le es inoponible mientras no la consienta.

Por consiguiente, parece adecuado: i) señalar las acciones o actitud que puede desarrollar el cónyuge preterido frente a la enajenación de su consorte; ii) la situación jurídica —responsabilidad— del cónyuge preterido en relación con la enajenación y iii) cómo afecta la enajenación realizada por su consorte a la viudedad.

(21) LACRUZ, *Elementos IV*, 2ª ed., pág. 444.

2. Actitud y acciones del cónyuge preterido frente al acto de disposición realizado por su consorte

Del art. 53.2 Lrem. podemos deducir tres estrategias a realizar por parte del cónyuge no contratante, a saber: a) consentir; b) no consentir; y, aun cuando no lo dice la ley, c) no hacer nada. Analicemos cada uno de estos supuestos.

A. Prestar el consentimiento. a) Formas de prestar el consentimiento. Al consentimiento se refiere la primera proposición del punto 2 del art. 53. Lrem: «El cónyuge cuyo consentimiento se omitió puede prestarlo expresa o tácitamente con posterioridad, pero no se presume en ningún caso».

El cónyuge preterido, informado de la enajenación, puede consentirla, bien de forma expresa (vgr. manifiesta notarialmente en este sentido su voluntad) o de forma tácita (vgr. acepta el dinero de la venta que le entrega el tercero e incluso procede a la entrega de la cosa).

Ahora bien, la prestación del consentimiento «no se presumen en ningún caso» (art. 53.2 Lrem.).

Con ello, y como también advierte el Preámbulo, se quiere evitar «la frecuente presunción judicial de que el cónyuge cuyo consentimiento se omitió ha consentido por el mero de hecho de que no se ha opuesto a la venta antes de interponer su demanda»²².

Con este planteamiento no hay opción a la presunción: puede haber consentimiento o negativa a prestarlo; nada más, salvo, evidentemente, el paso del tiempo, que jugará (usucapión) a favor del tercero contratante.

El consentimiento emitido (expresa o tácitamente) por el cónyuge preterido no afecta, en principio, a la relación contractual²³ que media entre su consorte y el adquirente, sino que afecta al acto dispositivo: legitima la transmisión de la propiedad a favor del tercero²⁴ e impide hacer valer la inoponibilidad.

(22) En la jurisprudencia aragonesa (también, desde luego, en la de Código civil) son múltiples los ejemplos de presunción del consentimiento del otro cónyuge, influenciados por el juego del art. 1.322 Cc. Vgr. S. APZ de 14 de junio de 1999; S. JPII La Almunia de 16 de noviembre de 1998; S. TSJA de 5 de julio de 1995; entre otras.

(23) No es la misma situación si, por ejemplo, en documento privado un cónyuge enajena a un tercero un bien consorcial, advirtiéndole que actúa en nombre de su cónyuge o bien que conseguirá su consentimiento sea esto cierto o no. Si el cónyuge no contratante accede y «olvidándose» de este primitivo contrato otorgan una escritura pública de venta en la que ambos consortes aparecen como vendedores (lo más habitual en la práctica) es evidente que ambos son partes contratantes, deudores frente al tercero y responsables del cumplimiento con sus bienes privativos (los de cada uno de ellos) y todos los consorciales. Igualmente se extingue el derecho expectante de viudedad respecto de ambos: art. 98.1.a Lrem. Vid. también a este respecto nota al pie 14.

(24) Sigo en toda esta materia el planteamiento que hiciera Giménez Duart diferenciando entre negocio obligacional y negocio dispositivo, y defendiendo que el consentimiento prestado por el cónyuge no disponente debe afectar al negocio dispositivo, no a la relación contractual salvo que el cónyuge preterido la ratifique en ese sentido. Cfr. GIMÉNEZ DUART, T. (1986): «Adquisición y disposición de bienes gananciales por un solo cónyuge. (ensayo contra el art. 1.322),» en AAMN, T.XXVIII, Madrid, 1986, págs. 234-364.

b) *Efectos de la prestación del consentimiento.* De la prestación del consentimiento por parte del cónyuge no contratante se derivan las siguientes consecuencias:

1. Él no es parte en el contrato. Las acciones derivadas del contrato permanecen en el ámbito del tercero y el cónyuge enajenante: a él deberá exigirle el cumplimiento y la responsabilidad que se derive del mismo (art. 1.257 Cc.)²⁵.
2. Con su consentimiento se legitima la disposición. El tercero contratante adquiere la propiedad del bien consorcial.
3. Del cumplimiento del contrato responden, tanto en la relación interna como en la externa, los bienes consorciales (art. 37 Lrem.), pero no los privativos del cónyuge que no se obligó contractualmente, a pesar de consentir la enajenación.
4. Se extingue el derecho expectante de viudedad, al ser la enajenación válida y eficaz en lo que respecta al aspecto transmisivo: art. 98.1.b Lrem.

B. No consentir. La segunda proposición del punto 2 del art. 53 Lrem. se refiere a esta situación: «Mientras no consienta, puede interponer demanda contra el comprador en petición de que se declare que la compraventa en que ha no ha sido parte le es inoponible, así como exigir la restitución al patrimonio común de la cosa vendida y entrega, salvo que el comprador haya adquirido la propiedad por usucapión o, si es el caso, en virtud de las reglas de protección de terceros de buena fe».

El cónyuge que no dispuso no debe accionar contra el contrato celebrado por su consorte, pues no siendo parte en él le es inoponible. Si para quedar indemne por la actuación de su consorte tuviera que impugnar el contrato, eso significaría que el mismo sí le es oponible, puesto que para evitar que le afecten sus consecuencias debe invalidarlo²⁶.

Ahora bien, el contrato celebrado por su consorte existe y es válido, por ello se deben conceder a favor del cónyuge preterido acciones que permitan la declaración de inoponibilidad por parte del Juez así como la restitución de la posesión del bien objeto de enajenación, si éste hubiera sido entregado.

Todo ello significa que al igual que el cónyuge no disponente debe manifestar su consentimiento (de forma expresa o tácita) también debe manifestar su no consentimiento a la enajenación.

Aún cuando el art. 53 Lrem. afirma que *mientras no consienta puede interponer demanda contra el vendedor*, creo que no estamos ante una acción constitutiva que requiera el inicio de un proceso, de manera que de forma convencional, también podrá conseguirse la inoponibilidad y la restitución de la cosa.

(25) Aún referida al ámbito del art 1.322 Cc., la STS de 13 de marzo de 1994, ha sido una de las pocas (no sé si la única) en las que se ha afirmado (ante el ejercicio de la acción de nulidad por parte del cónyuge que no consintió) que el acto de disposición en los arts. 1.377 y 1.322 hay que entenderlo referido al acto transmisivo no al contrato: este es válido, lo que se destruye con la acción de anulabilidad es la transmisión; por ello, el marido sigue obligado y responsable por la ley del contrato, anulándose tan sólo el efecto transmisivo.

(26) En ese sentido vid. la interesante obra de RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M.E. (2000): *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra, págs. 148-158.

Ahora bien, es evidente que en estos casos habrá que dejar sin efecto el negocio anterior y señalar todas las consecuencias que se derivan de la nueva situación.

a) *Actuación procesal del cónyuge preterido.* La ley le exige una actitud activa: *demandando al comprador*; esto es, ejercitando una acción procesal a través de los cauces de un procedimiento declarativo, ordinario o verbal, en función de la cuantía.

La ley exige del cónyuge no disponente una actitud activa, por cuanto el tercero, en principio, no tiene acción frente al cónyuge preterido, al no ser éste parte del contrato. La ley parece legitimar tan sólo pasivamente al comprador, pero al referirse a que la venta (el negocio) le sea inoponible, entiendo que, tal vez, ello no excluya la legitimación pasiva del cónyuge contratante, si hubiera lugar a ejercer alguna acción contra él (vgr. los daños que se hayan podido derivar sobre el consorcio a consecuencia de la enajenación: art. 44.4 Lrem.).

No obstante, puede darse el caso de que el comprador demande al cónyuge preterido junto con el cónyuge contratante exigiendo de ambos la entrega del objeto; los casos podrían derivar del hecho de que el cónyuge contratante se atribuido un apoderamiento que tal vez no existe o bien, simplemente, porque al ser el bien consorcial, sólo si el otro cónyuge consiente, el comprador adquirirá, en su caso, la propiedad.

En estos supuestos, el cónyuge no disponente podrá de excepcionar su falta de legitimación pasiva (no es parte en el contrato) pero, a lo que creo, podrá también reconvenir y ejercitar la acción prevista en el art. 53 Cc.: inoponibilidad y restitución de la posesión, si ha lugar.

b) *Acciones.* El cónyuge que no consiente la transmisión puede pedir:

a' *La declaración de que el contrato le es inoponible.* Esto significa que la venta realizada por su consorte no le afecta, frente a él es ineficaz; ineficacia que se traduce en:

1. El bien, como dijera Lacruz, teóricamente sigue formando parte del patrimonio consorcial.
2. Subsiste el derecho expectante de viudedad *erga omnes* (no sólo frente al comprador) ya que no ha tenido lugar la transmisión de la propiedad.
3. En el caso de liquidación de consorcio conyugal, el bien enajenado sigue formando parte del activo, sin perjuicio de tener en cuenta, en su caso, la contraprestación.

b'. La restitución al patrimonio común de la cosa vendida y entregada. Junto a la declaración de inoponibilidad, el cónyuge preterido puede pedir la reintegración al patrimonio común de la cosa vendida y entregada.

Entiendo que esta reintegración al patrimonio común de la cosa vendida no exige los requisitos de la reivindicatoria ni de las acciones posesorias, sino que es una acción *ad hoc*, en la que el demandante sólo debe demostrar que: i) el bien es consorcial, juzgando a su favor la presunción de consorcialidad (art. 35 Lrem.) y ii) que no prestó su consentimiento a la enajenación, igualmente, juega a su favor la presunción de que no consintió (art. 53.2 Lrem.).

Demostrado lo anterior, el éxito de esta pretensión dependerá de que el comprador (o su adquirente) no haya usucapido o, si es el caso, no hayan adquirido la propiedad de forma irrevindicable en función de la normas de protección de terceros de buena fe. (vgr. art. 464 Cc.; 34 Lh., 85 Ccom.; art. 56 LOCM)

En estos casos, al ser válido el negocio obligacional y ser eficaz la transmisión de la propiedad se extingue la viudedad (art. 98.1.b y 100 Lrem.)

c'. Imposibilidad de restitución. En el supuesto de que no sea posible la restitución de la cosa al patrimonio consorcial, tanto el consorcio como los derechos del cónyuge preterido deben quedar indemnes, en virtud de la regla de inoponibilidad del acto dispositivo: es aquí dónde la misma juega en toda su intensidad.

Por ello, cabe afirmar para este supuesto que en la relación interna:

1. El bien objeto de enajenación será computado como activo del consorcio. Habrá que tener en cuenta la contraprestación recibida.

2. Nace a favor del consorcio y frente al patrimonio privativo del cónyuge disponente un crédito por lo daños que el mismo haya sufrido en virtud de la enajenación, siempre que el disponente haya actuado de forma dolosa o gravemente negligente (art. 44.4 Lrem.).

A estos efectos, el daño consiste, entre otras cosas, en la pérdida del uso y disfrute del bien enajenado. No obstante, para la valoración del mismo, en su caso, se atenderá también al ingreso de numerario que haya supuesto su enajenación.

Podemos considerar que el cónyuge disponente ha actuado de forma dolosa, si en el acto de disposición tenía conocimiento de que debía contar con el consentimiento del otro cónyuge para disponer de los bienes consorciales.

3. Posiblemente habrá que valorar la pérdida del expectante de viudedad del cónyuge no disponente, teniendo en cuenta también el valor de la contraprestación.

c) Imprescriptibilidad de la acción. La acción contemplada en el art. 53 Lrem., a lo que creo, ni prescribe ni caduca al configurarla el legislador como una acción declarativa: «*mientras no consienta podrá interponer demanda frente al comprador en petición de que se declare ...*»; la acción restitutoria por su parte, quedará sin efecto a través de la usucapión o de las reglas de adquisición ya referidas.

C. Ni consiente ni demanda. El cónyuge preterido puede no hacer nada, bien porque no quiera bien porque desconozca la enajenación.

En estos casos, juega igualmente la regla de la inoponibilidad, pues mientras no consienta, podrá demandar al comprador en virtud de la acción contemplada en el art. 53.2 Lrem.

Ahora bien, es evidente que aquí el tiempo juega en su contra ya que si medió entrega del bien consorcial al comprador, siendo este de buena fe y tomando como premisa la validez del título, podrá adquirir la propiedad por usucapión en cortos plazos de tiempo (art. 1.957 Cc.).

Ello provocara que, aún cuando mientras no consienta, siempre pueda pedir la declaración de inoponibilidad, no consiga la reintegración del bien al patrimonio consorcial.

Pero aún cuando no actúe, mantendrá en la relación interna la posición señalada anteriormente frente a su cónyuge al igual que sus derechos en el consorcio respecto al bien dispuesto.

Con este planteamiento, y a lo que creo, se conseguirá desincentivar las actuaciones de un cónyuge por sí sólo cuando deba mediar el consentimiento del otro: será su patrimonio privativo el que deba responder.

§11. Acciones y posición jurídica del comprador (o de los adquirentes en general)

1. Acciones que puede ejercitar

A ello se refiere el art. 53. 3 Lrem: «El comprador tiene contra el vendedor las acciones de cumplimiento y la demás que se deriven de la compraventa».

El legislador aragonés, con buen criterio, toma como premisa la validez del contrato.

En razón de ello, el comprador cuenta a su favor con todas las acciones que nacen del contrato, por lo tanto:

1. Podrá exigir el cumplimiento en forma específica o por equivalente. En este caso, si el otro cónyuge impide la entrega de la cosa, el equivalente consistirá en la prestación del *id quod interes positivo*. (art. 1.124 Cc.)
2. La resolución del contrato (art. 1.124 Cc.)
3. En ambos casos, podrá exigir la indemnización de daños y perjuicios (art. 1.124 en relación con los art. 1.106 y 1.107 Cc.)
3. La acción de evicción, si se ve privado de la posesión de la cosa. Será por consiguiente aplicable el art. 1.478 Cc²⁷.

La indemnización del comprador tendrá en todo caso el alcance de los nº 1 a 4 del art. 1478 Cc.

a) restitución del precio de la cosa vendida a tiempo de la evicción, sea mayor o menor que el de la venta.

La restitución del precio al tiempo de la evicción, cualquier que hubiera sido el de la venta, comporta la indemnización del comprador en la medida del interés del cumplimiento del contrato o interés positivo, pues con ella se coloca al comprador en la misma situación que tendría si el mismo se hubiera cumplido, dándole el valor patrimonial perdido como consecuencia de evicción.

(27) Sigo en esta parte la exposición de RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M.E. (2000): *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra, págs. 336-340.

b) Los frutos o rendimientos que haya tenido que entregar al que le haya vencido en juicio.

Estos son los percibidos por el comprador desde la citación judicial consecuencia del ejercicio de la acción de inoponibilidad y restitución al patrimonio consorcial por el cónyuge que no consintió hasta ejecución de la sentencia, pues por hipótesis partimos de la idea de que es un poseedor de buena fe, de manera que no ha de restituir los percibidos mientras duró ésta.

c) Las costas del pleito que haya motivado la evicción.

d) Gastos de contrato si lo hubiere pagado el comprador.

Si además el vendedor hubiese procedido de mala fe, la indemnización se extiende, nº5 del 1.478 Cc., a los daños e intereses y gastos voluntarios o de puro recreo u ornato. Se incluye también el lucro cesante (STS de 20 de marzo de 1990 RJ 1990 1710).

§ 12. Situación del cónyuge disponente. Responsabilidad y patrimonio responsable

1. Patrimonio sujeto a responsabilidad. La posición jurídica del vendedor, del cónyuge no disponente frente al cónyuge contratante

A. *Patrimonio responsable frente al vendedor.* Tratándose de un acto dispositivo que no cuenta con el consentimiento de su consorte, la indemnización, consecuencia de las acciones ejercidas por el comprador correrán a cargo de del patrimonio privativo del cónyuge disponente (arts. 41 y 42 Lrem.)²⁸.

En sede de Código civil Rodríguez Martínez²⁹ plantea si debería responder el patrimonio ganancial si acaso se hubiera enriquecido a consecuencia del acto de disposición.

El Código civil no dice nada al respecto (sí, por ejemplo el Derecho alemán: párrafos 1.343 y 1.457 del BGB, que se remiten a las normas del enriquecimiento injusto para resolver la cuestión). No obstante, la autora referida considera que de darse dicho supuesto, también el patrimonio ganancial debería quedar sujeto a responsabilidad en la medida del enriquecimiento experimentado. Eso sí, añade, la sujeción de los bienes comunes ha de ser subsidiaria respecto del patrimonio personal del cónyuge disponente, en base a que se trata de una acto dispositivo ilegítimo.

La misma solución es posible establecer, a lo que creo, para el Derecho aragonés, pues la misma puede venir avalada por los arts. 36.1.e y 37 b. Lrem.

B. *Patrimonio responsable frente a su consorte.* En general, ya hemos hablado de ello al explicar la posición jurídica del cónyuge no contratante; no obstante, frente a su consorte el cónyuge disponente queda sujeto a la indemnización que proceda a su

(28) Vid. en este sentido STSJA de 10 de abril de 1995 (1995 3483),

(29) RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M.E. (2000): *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra, pág. 341.

favor y frente al consorcio por todos aquellos daños que se hayan podido derivar en virtud del acto de enajenación (vgr. pérdida de frutos, uso etc. art. 44.3 Lrem.).

§ 13. *Actos intervivos a título lucrativo*

A. «Será nula de pleno derecho la donación de un bien consorcial realizada por uno de los cónyuges. Se exceptúan las liberalidades usuales según las circunstancias de la familia».

Como explica el prof. Serrano García³⁰ «la sanción establecida es la nulidad de pleno derecho porque al ser la donación un contrato traslativo de dominio no se puede predicar la validez del contrato y la ineficacia de la transmisión».

En general, y como afirma Rodríguez Martínez, la doctrina no discute la sanción de nulidad en los casos de actos a título gratuito porque i) para los actos gratuitos la ley exige la intervención de ambos cónyuges, constituyendo este tipo de actos una manifestación absoluta del principio de cogestión; y ii) porque sale del patrimonio ganancial un bien sin contrapartida³¹.

IV. DISPOSICIONES DE BIENES EN SITUACIONES ESPECIALES

§ 14. *Los casos*

Los arts. 58 a 60³² regulan uno supuestos en los que no es posible la gestión conjunta o conviene poder privar a uno de los cónyuges de todas o parte de las facultades de gestión. La ley habla de atribución de la gestión a uno sólo los cónyuges (art. 58 Lrem), de privación de la gestión (art. 59 Lrem.) y de concreción automática de las facultades de gestión en uno solo de los cónyuges (art. 60).

En lo que atañe a la disposición, principalmente en relación a bienes inmuebles o establecimientos mercantiles en general la disposición sobre los mismo requerirá autorización del Juez o de la Junta de parientes del otro cónyuge, así se establece expresamente en el art. 60 para los casos en los que uno de los cónyuges esté incapacitado, haya sido declarado pródigo o ausente.

En el supuesto del art. 58 (atribución de la gestión a uno solo de los cónyuges porque el otro se halle imposibilitado para la gestión), se indica que el Juez «señalara los límites y cautelas de la gestión», que se encomiende a uno de los cónyuges, con lo cual es de prever que exigirá la intervención judicial para disponer sobre bienes inmuebles y establecimientos mercantiles; o incluso para todos aquellos actos en los que fuera necesaria la actuación conjunta.

(30) SERRANO GARCÍA, J.A. (2006): «La gestión del consorcio conyugal» en *Manual de Derecho civil aragonés*, dirigido por Jesús Delgado Echeverría. y coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, pág. 297

(31) RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M.E. (2000): *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra, pág. 34.

(32) Tener en cuenta que el art. 60 ha sufrido modificación en virtud de la Ley de Derecho de la persona.

El art. 59 se refiere a los casos en que un cónyuge quede privado de sus facultades de gestión, lo anterior sólo significa que el privado no podrá actuar legítimamente de forma separada o indistinta; sí lo podrá hacer el otro; y ambos deberán consentir cuando así lo exija la ley; por lo que el régimen general analizado no varía.

En todos estos supuestos (art. 58 a 60 Lrem.) la disposición efectuada de acuerdo a sus previsiones extingue el derecho expectante de viudedad.

V. BIBLIOGRAFÍA

Nota. En relación al Código civil y en lo que atañe a la disposición y gestión de los bienes gananciales, la bibliografía es abundante; no lo es tanto en Aragón. Por ello se advierte al lector que sólo se reseña las obras que a la autora le han parecido relevantes para explicar la regulación aragonesa, omitiendo otras muchas que, aun interesantes, no aportan, según su criterio, respuestas ante la nueva regulación que de esta materia lleva acabo la Lrem.

Actas de la Comisión aragonesa de Derecho civil.

BAYOD LÓPEZ, C.: (2006): M^a del Carmen Bayod López, «La viudedad», en *Manual de Derecho civil aragonés*, dirigido por Jesús Delgado Echeverría. y coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, págs. 387-434.

DELGADO ECHEVERRÍA, J. (1992): Jesús Delgado Echeverría, «Gestión de la comunidad conyugal aragonesa», en *Estudios de Derecho civil en Homenaje al profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo*, vol. 1^o, ed. José María Bosch editor S.A., Barcelona, págs. 283-300.

DE LOS MOZOS, J.L.; (1984): José Luis de los Mozos, «Comentario a los arts. 1.375 a 1.377 Cc.» en *Comentarios al Código civil y a las Compilaciones forales*, T. XVIII, vol. 2, ed. Edersa, Madrid, págs. 338 a 367.

DE LOS MOZOS, J.L.; (1984): José Luis de los Mozos, «Comentario a los arts. 1.384 a 1.386 Cc.» en *Comentarios al Código civil y a las Compilaciones forales*, T. XVIII, vol. 2, ed. Edersa, Madrid, págs. 383 a 402.

GIMÉNEZ DUART, T. (1986): Tomás Giménez Duart, Adquisición y disposición de bienes gananciales por un solo cónyuge. (Ensayo contra el art. 1.322), en *AAMN*, T.XXVIII, Madrid, 1986, págs. 234-364

RAMS ALBESA, J. (1993): Joaquín Rams Albesa, «Comentario al art. 48 de la Comp.» en *Comentarios a la Compilación del Derecho civil de Aragón* dirigidos por José Luis Lacruz Berdejo[†] y Jesús Delgado Echeverría, vol. II, ed. Gobierno de Aragón, Zaragoza, págs. 221 a 252

RAMS ALBESA, J. (1993): «Gestión y pasivo de la comunidad conyugal aragonesa» en *Actas de los segundos encuentros de Foro de Derecho aragonés*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 1993, págs. 35-40

RODRÍGUEZ MARTÍNEZ, M^a E. (2000): Rodríguez Martínez, *Disposición de bienes gananciales*, ed. Aranzadi, Navarra (415 págs.)

SERRANO GARCÍA, J.A. (2006): José Antonio Serrano García, «La gestión del consorcio conyugal» en *Manual de Derecho civil aragonés*, dirigido por Jesús Delgado Echeverría y Coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, págs. 281 a 304.

SERRANO GARCÍA, J.A. (2006): «Las deudas de los cónyuges» en *Manual de Derecho civil aragonés*, dirigido por Jesús Delgado Echeverría y Coordinado por María de los Ángeles Parra Lucán, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, págs. 310 a 334.

Intervención de D^a Teresa CRUZ GISBERT

Después de la exposición tan amplia y completa efectuada por la Ponente Carmen Bayod, y para no cansarles mucho, pues a esta horas todos lo estamos, me limitare a refrescarles un poco la memoria o recordarles, aquellos aspectos que desde el punto de vista notarial, han sido modificados con la nueva redacción efectuada por la Ley 2/2003, de doce de Febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad de Aragón.

Como muy bien ha señalado la ponente la nueva regulación contenida en los artículos 47 a 53 de la citada Ley, concede mayor libertad a los cónyuges para regular la forma de gestionar el patrimonio común, así, mientras el artículo 48 de la Compilación de Derecho Civil de Aragón establecía que «la administración y disposición de los bienes comunes y las decisiones sobre la economía familiar corresponden a ambos cónyuges conjuntamente o a uno cualquier de ellos con el consentimiento del otro», hoy, la Ley de régimen económico matrimonial en su artículo 47 reconoce que ambos cónyuges pueden pactar en capitulaciones matrimoniales, la forma que consideren mas conveniente en orden a la administración y disposición de los bienes comunes, y solo en defecto de pacto se aplicara lo dispuesto en los artículos 48 a 60.

Sin olvidar que, en todo caso se deberán respetar las normas de carácter imperativo, la propia Constitución y el principio *Standum est Chartae aragonés*.

Igualmente dada la libertad de pactar, los propios cónyuges podrán, asimismo conferirse poderes con las facultades que consideren convenientes en orden a la gestión de dicho patrimonio común.

Pero destaca sobre todo que se han ampliado y concretado los supuestos de actuación individual de cada cónyuge, destaca el apartado **b** del artículo 48 de la Ley que habla expresamente los que llama actos de modificación inmobiliaria, que podrán ser realizados por uno cualquiera de los cónyuges, si bien con la salvedad que cuando los bienes estén inscritos con carácter presuntivamente consorcial, a nombre del cónyuge adquirente, éste será el que deberá realizar dichos actos.

I.— Me interesa mas por novedoso el apartado **d**) de dicho artículo 48, cuando en caso de actos de **disposición necesarios** para satisfacer las atenciones legítimas de la familia, las particulares de cada cónyuge, o la crianza y educación de los hijos, a que hace referencia el artículo 36.1 de la Ley, se permite a uno de los cónyuges realizar actos de disposición de los bienes comunes justificando tal necesidad.

Actos de disposición por supuesto a título **oneroso**, porque los actos a título lucrativo como dice el artículo 55, serán nulos de pleno derecho, los realizados por uno solo de los cónyuges.

A.— Atenciones de la familia, cónyuge e hijos, en todo caso, serán las que regula el artículo 5 de la Ley, cuando dice que:

«1.— Ambos cónyuges tiene el deber de contribuir a la satisfacción de las necesidades familiares con la atención directa al hogar y a los hijos, la dedicación de sus

bienes al uso familiar, la remuneración de su trabajo, los rendimientos de sus capitales y otros ingresos y, en último término con su patrimonio.

2.— En defecto de pacto, para determinar la contribución de cada cónyuge se tendrán en cuenta los medios económicos, de cada uno, así como sus aptitudes para el trabajo y para la atención al hogar y los hijos.

3.— Los hijos, cualquiera que sea su edad mientras convivan con sus padres, deben contribuir equitativamente a la satisfacción de las necesidades familiares.».

Entiendo que se pueden considerar incluidas, problemas económicos, evitar un embargo, estudios de los hijos, atenciones medicas operación urgente en el extranjero, y comprende, tanto actos de enajenación como de gravamen, constituir una hipoteca en garantía de un préstamo solicitado para atender dichas necesidades.

B.— Se admite la actuación de uno solo de los cónyuges, siendo suficiente que la **necesidad sea apreciada por la Junta de Parientes del cónyuge no disponente.**

Junta de Parientes cuya constitución deberá realizarse en la forma prevista en el artículo 20 de la vigente Compilación, es decir, constitución formal por orden del Juez del lugar de familiar, a instancia de parte interesada, y formada por dos parientes, uno de cada línea familiar, es decir, uno de la línea paterna y otro de la materna, con el límite del cuarto grado y dando preferencia al más próximo.

O bien sin necesidad de constitución formal, como dispone el párrafo 5 de dicho artículo, compareciendo ante Notario los dos más próximos parientes idóneos, uno de cada línea familiar y prefiriendo en igualdad de grado al pariente de más edad, quienes por unanimidad acordaran la constitución en Junta de Parientes para autorizar el acto concreto o actos de que se trate.

La necesidad se apreciara para cada caso **concreto**, y la Junta de Parientes podrá apreciar dicha necesidad, con carácter **previo**, con expresión clara del acto de que se trate, **simultaneo** a la disposición, lo que será más conveniente, por que así, como me dice muchas veces una compañera, el acto esta «mas completito» y accede directamente al registro, pero a veces ello no es posible y puede ser urgente la realización de la disposición, para evitar un embargo, atender a gastos de hospitalización y podrá otorgarse disponer el cónyuge, compareciendo con posterioridad la Junta de Parientes al objeto de manifestar la necesidad de dicho acto dispositivo, y facilitar su inscripción.

II.— Artículo 49.

«Art 49 «Cada cónyuge estará legitimado para realizar los actos de administración o disposición incluidos en el tráfico habitual de su profesión o negocio.

Para probar en el tráfico, bastara de la aseveración del Notario de que le consta por notoriedad.»

Otra novedad importante es el artículo 49 de la Ley, que permite a cada uno de los cónyuges realizar actos de administración o disposición de bienes, tanto muebles como inmuebles, incluidos en el tráfico habitual de su profesión o negocio.

Comprende tanto los bienes muebles como los inmuebles, pero quizás nos afecten más los inmuebles por su posterior inscripción en el registro de la Propiedad.

No comprende la transmisión del negocio en sí, esta se regirá por las reglas generales del artículo 51, disposición conjunta o uno de ellos con el consentimiento del otro.

El ejemplo más claro de aplicación de este artículo, lo tenemos en los constructores, se compra un solar, en estado de casado, por tanto el bien es consorcial, se construye con posterioridad y se venden las viviendas resultantes, todas ellas consorciales, y puede realizarse por el cónyuge constructor.

En este caso la carga de la prueba descansa en el Notario este deberá manifestar en la escritura que le consta por notoriedad que el acto de administración o disposición es realizado por el cónyuge transmitente en el tráfico habitual de su profesión o negocio.

El Notario es quien debe exigir los medios que considere convenientes para considerar la operación como habitual del tráfico de su profesión o negocio, normalmente se realizara por personas que son clientes de la Notaria, que ya han formalizado en la misma Notaria las operaciones previas a la transmisión, y que habitualmente se dedican a ello.

Si el Notario tiene dudas sobre si una operación concreta este incluida en el tráfico habitual, deberá solicitar nuevas pruebas y ante la persistente duda no autorizar la operación. (licencia fiscal).

El caso más claro la venta de la vivienda habitual de la familia como operación habitual del tráfico, en este acaso, el acto no será válido, aunque el Notario haya manifestado la notoriedad de la actuación, sin perjuicio de su posible responsabilidad.

Sin embargo su utilización no es tan frecuente, porque la mayoría de los constructores funcionan con Sociedades, y ya no es aplicable este artículo, pero si cabe que un pequeño constructor compre, en estado de casado en consorciales, una casa para rehabilitarla y posteriormente la venda, aquí si tiene plena aplicación el artículo.

III.— Casos especiales regulados en los artículos 58 a 60 de la Ley, en relación con el artículo 52

Regulan varios supuestos en los que no es posible a aplicar la regla general de actuación conjunta de ambos cónyuges o uno de ellos con el consentimiento del otro, y por tanto, para evitar la paralización de la actividad conyugal:

- a.— Se atribuye la gestión a uno solo de los cónyuges.
- b.— se priva a uno de los cónyuges de la gestión general o para actos concretos.
- c.— O se ejerce automáticamente la gestión a uno solo de los cónyuges.

En todos los casos se necesita intervención judicial, así:

a.— En el primer supuesto, es el Juez quien atribuye, a instancia del cónyuge, la gestión a uno solo de los cónyuges, por hallarse el otro cónyuge imposibilitado.

Imposibilidad, bien por adolecer de una enfermedad, que puede ser larga, pero no duradera, pero recuperable, porque en caso contrario ya estaríamos en el supuesto del artículo 60 de la Ley, y ante la imposibilidad de gobernarse la persona por sí mismo, se debería iniciar la incapacitación del cónyuge o declaración de ausencia, también en el supuesto de encontrarse de viaje que puede ser largo y no poder ser localizado.

En estos casos el cónyuge del imposibilitado solicitará del Juez que se le atribuya la gestión del patrimonio común. Y su capacidad de actuación deberá ser fijada por el propio Juez, indicando las limitaciones o medidas que se deberán tomar.

Y en caso de que no se haya dicho nada, opino que en todo caso para realizar actos de disposición sobre bienes inmuebles o establecimientos mercantiles, será necesario acudir a la autorización judicial o a la Junta de parientes, si no se hubiera previsto nada en la atribución judicial de la gestión, porque no puede tener más libertad que en el caso del artículo 60.

b.— El segundo supuesto se refiere a los casos en que uno de cónyuges ha puesto en peligro de forma reiterada la economía familiar, aquí también es otro cónyuge, el que solicita del Juez que prive al causante de todo o parte de sus facultades, y actuará el cónyuge que ha iniciado la solicitud, no el privado.

Privación que determinará el Juez, quien señalará los límites de la misma.

también creo que para realizar actos de disposición de inmuebles o establecimientos mercantiles, será necesaria la autorización judicial o la Junta de parientes

c.— Y finalmente el tercer supuesto es el que atribuye la gestión de forma automática a uno de los cónyuges, se parte de situaciones duraderas y permanentes, requieren la previa incapacitación del cónyuge, su declaración de ausencia o prodigalidad, y por tanto una vez declarada judicialmente, es el cónyuge quien de forma automática y sin más requisitos administra el patrimonio común.

Supuestos en los que el cónyuge además habrá sido nombrado tutor del incapaz, defensor del ausente o curador del prodigo.

No obstante y para proteger al incapaz, ausente o prodigo, se exige la autorización judicial o la intervención de la Junta de Parientes del cónyuge incapaz, ausente o prodigo, para realizar actos de disposición: enajenación y gravamen: ventas hipotecas, permutas, sobre los bienes inmuebles o establecimientos mercantiles consorciales.

Podría plantearnos dudas si el incapaz, ausente o prodigo, le hubiera sido nombrado un tutor distinto del cónyuge, entonces tendríamos que casar ambas actuaciones.

Si apareciera el ausente o se dejara sin efecto al declaración de prodigalidad, quedaría entiendo automáticamente sin efecto la aplicación de este artículo, y se aplicarían las reglas generales.

Intervención de D^a. Isabel DE SALAS MURILLO

DISPOSICIÓN INTERVIVOS DE LOS BIENES DEL CONSORCIO CONYUGAL: UNA VISIÓN DESDE EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

El enfoque que voy a dar a mi intervención —forzosamente breve tras la completa exposición del tema por la ponente—, es el que deriva de mi condición de Registradora de la Propiedad. En consecuencia voy a resaltar los aspectos que en la práctica se pueden presentar a la hora de la inscripción en el Registro de la Propiedad de estos actos dispositivos de bienes consorciales.

Me voy a centrar en el art. 53 de la Lerem y en las consecuencias de la falta del consentimiento necesario de uno de los cónyuges en los actos de disposición o gravamen de los bienes inmuebles.

Ciertamente, los casos más frecuentes y problemáticos se plantean en sede de documento privado —esto es: cónyuge que vende un inmueble sin consentimiento del otro— con la consiguiente pretensión de elevación a público del mismo, cuando el cónyuge cuyo consentimiento se omitió se niega a prestarlo. Ahora bien, puesto que conforme al principio de legalidad registral (art. 3 LH) sólo acceden al Registro, salvo contadas excepciones, documentos públicos, el supuesto descrito queda fuera de la práctica o del conocimiento del registrador. Puede, no obstante, darse el caso, de escritura pública de enajenación de bien inmueble otorgada sólo por uno de los cónyuges cuando es necesario el consentimiento de los dos, que pretenda su acceso al Registro y por ende, la inscripción del acto dispositivo.

Conforme al principio de legalidad citado, para que el título tenga acceso al Registro ha de ser válido y perfecto, y objeto de calificación registral (art. 18 LH).

Dentro de los extremos calificables por el Registrador, se halla la capacidad y legitimación de las partes para la realización de los actos dispositivos de que se trate, siendo la consecuencia clara de todo ello la imposibilidad de acceso al Registro del acto otorgado por uno sólo de los cónyuges sobre bienes consorciales, por falta de legitimación. La solución sería otra, evidentemente, si mediara mandato expreso, en virtud de poder o capítulos matrimoniales.

Asimismo y a consecuencia de la calificación registral, el acto se vería impedido de acceso al Registro, por no ser —en aplicación del art. 2.1 LH— título traslativo del dominio, ya que el propio art. 53 Lerem sanciona el supuesto que nos ocupa con la no transmisión de la propiedad al comprador, cualquiera que sea la forma en que se haya realizado la entrega.

En virtud del principio de tracto sucesivo, la inscripción no se produce de modo aislado, sino enlazando unos asientos con otros, siendo necesario el requisito de la previa inscripción a favor del transmitente, que actúa como eslabón necesario para enlazar con la pretendida inscripción del adquirente.

Este principio recogido fundamentalmente en el art. 20 LH asegura al titular inscrito que sin su consentimiento o resolución judicial no se van a producir modificaciones en su situación registral. En el caso que nos ocupa, la pretendida inscripción adolecería de falta de tracto registral, causando indefensión al titular cuyo consentimiento se omitió (art. 24 CE)

Siendo el objeto del Registro de la Propiedad la seguridad del tráfico jurídico inmobiliario, haciendo oponibles erga omnes sus pronunciamientos, la eventual inscripción del acto de disposición prescindiendo del consentimiento necesario de uno de los cónyuges, conllevaría la oponibilidad de lo inscrito frente a todos, y también frente al cónyuge preterido. Esto, evidentemente, frustraría la finalidad del art. 53 Lerem.

En otro orden de cosas, este artículo exceptúa de la posible exigencia de restitución de la cosa vendida y entregada indebidamente al patrimonio común, los supuestos en que ésta haya sido adquirida por usucapión, o «si es el caso, en virtud de las reglas de protección de terceros de buena fe».

Centrándonos en la aparición del tercero de buena fe, la propia dicción literal del precepto parece dejar abiertas varias posibilidades —no en vano se dice «en su caso»— y por ello nos planteamos en qué supuestos aparece este tercero de buena fe, que adquiere de forma irreivindicable la propiedad.

Evidentemente me voy a circunscribir a los bienes inmuebles.

1. Un primer supuesto podría ser el siguiente: cuando el bien es consorcial en la realidad extraregistral y privativo en la registral porque, por ejemplo, se ha comprado antes del matrimonio, pero se ha pagado inmediatamente después íntegramente con dinero común sin que conste en el Registro tal dato (art. 28 Lerem). Si vende a un tercero que cumple todos los requisitos del art. 34 LH [adquirente a título oneroso, de buena fe, que adquiere de persona que en el Registro aparece con facultades para transmitirlo e inscribe su derecho] la propiedad adquirida por éste es inatacable, pero no por la protección que le brinda este artículo, pues en ningún modo se anula o resuelve el derecho de su transmitente, sino que a mi parecer, jugaría el art. 32 LH, con la inoponibilidad de lo no inscrito frente a lo inscrito, así como el juego de la legitimación registral del art. 38 LH. En virtud de este último artículo se produce una presunción iuris tantum de veracidad y exactitud de los pronunciamientos registrales, que alcanza al carácter o cualidad de la titularidad inscrita, como declara, para un caso similar, la STS de 7 de septiembre de 2001, que señala que «constando inscrita en el Registro la finca para la sociedad de gananciales opera la presunción de veracidad de los asientos del Registro establecida en el párrafo primero del artículo 38 de la Ley Hipotecaria».

Otro ejemplo de protección al tercero de buena fe, sería el de bien inscrito con carácter privativo, que después se ha aportado al matrimonio en virtud de escritura pública otorgada ante notario, que no se ha tenido la precaución de llevar al Registro de la Propiedad. A estos efectos conviene recordar el principio de rogación y voluntariedad que rige la inscripción, así como el de prioridad registral (art. 17 LH). La aportación al matrimonio que no ha sido inscrita en el Registro de la propiedad, no puede oponerse después al adquirente que de buena fe, ha confiado en la aparien-

cia registral, exigiéndole la restitución del bien conforme al art. 53 Lerem. Creo que jugarían nuevamente los arts. 32 y 38 de la Ley hipotecaria y su adquisición devendría inatacable.

Ahora bien, si dicha aportación constara en pacto capitular inscrito en el Registro civil, la buena fe del tercero ya no se presume, correspondiéndole a éste en su caso la carga de la prueba (art. 16 Lerem).

Evidentemente, en todos estos supuestos, quedaría subsistente el derecho expectante de viudedad del cónyuge preterido y caso de tratarse de vivienda, deberá constar la manifestación de que no es ésta vivienda habitual de la familia (art. 91 RH y 8 Lerem).

2. Un segundo supuesto, se daría en el caso, prácticamente inexistente, de que el adquirente de bien consorcial, del que ha dispuesto uno sólo de los cónyuges sin consentimiento del otro, siendo éste necesario, lograra la inscripción en el Registro de la propiedad.

Éste no sería nunca un tercero protegido por la fe pública registral, puesto que no ha adquirido de quien en el Registro aparece con facultades para transmitir el bien. Pero si este adquirente, a su vez transmite y aparece un subadquirente que cumple los requisitos del art. 34 LH, éste sí que es tercero protegido, por la fe pública registral. Vistos ya estos supuestos, consideremos la posibilidad de que el comprador inmatricule la finca por su título de venta, en el que el vendedor manifiesta falsamente que la finca tiene carácter privativo (cuando en realidad es consorcial) e incluso logra acreditarlo en virtud de acta complementaria de notoriedad erróneamente otorgada.

Aun siendo así, el adquirente no estaría protegido por la fe pública porque no es tercero del art. 34 LH ya que no ha adquirido de titular inscrito. Incluso las transmisiones que él pueda realizar en los dos años siguientes impiden la aparición del tercero por la suspensión de efectos de la fe pública durante ese periodo (arts. 205 y 207 LH), y no hay efecto de la legitimación registral del art. 38 LH pues no hay previamente titularidad inscrita.

Todos estos supuestos descritos, en última instancia, serán objeto de valoración y decisión por parte de la autoridad judicial competente.

Igualmente exceptuada de la posibilidad de exigir la restitución al patrimonio común de la cosa indebidamente enajenada por uno sólo de los cónyuges, está el supuesto, también previsto en el art. 53 Lerem, de la adquisición de la finca por usucapión. De darse ésta, sería una usucapión contra tabulas, que tendría cumplir los requisitos del art. 36 LH y que debería apreciar el juez. El título inscribible sería pues la sentencia declarativa de la usucapión y la calificación registral quedaría limitada a los extremos previstos para este tipo de documentos en el art. 100 RH, sin entrar por tanto, a la revisión del fondo de la misma, ni a la verificación del cumplimiento de todos los requisitos de la misma.

Por último, comentar que el art. 53 Lerem, en su párrafo final, dice que las mismas reglas se aplicarán a otros casos de transmisión o disposición de bienes comunes a título oneroso. ¿Qué casos son estos?

- a) el caso de la hipoteca en principio no se daría nunca, por todo lo visto: la inscripción no se lograría al faltar el consentimiento de uno de los titulares registrales, y siendo la inscripción de la hipoteca constitutiva del derecho y determinante del nacimiento de la misma, ésta no llegaría a existir. La hipoteca, como es sabido requiere de los mismos requisitos de capacidad y legitimación que los actos de enajenación, al incluir en su ejercicio una eventual venta forzosa.
- b) identidad de razón se da también en la permuta de una finca por otra, en la dación en pago, etc.

Me quiero centrar en la permuta de solar por obra futura, por citar algún ejemplo de interés. Ciñéndome a este caso, y dada la actual regulación del mismo en el vigente art. 13.2 RH nos podemos encontrar ante la seria dificultad de ratificación por parte del cónyuge que no consintió, al encontrarse éste con el hecho de que un bien de su consorcio conyugal ha salido de su patrimonio, recibiendo sólo a cambio la obligación o promesa de pisos a construir y ello, muy frecuentemente, sin garantía real.

De hecho, ante la negativa de muchos promotores a constituir condición resolutoria que garantice la contraprestación, por la dificultad que el promotor encuentra para conseguir financiación hipotecaria posterior, el adquirente de obra futura se encuentra con que no tiene inscrito su derecho a la misma, y sólo tiene un derecho personal protegido acaso por un aval; el promotor sin embargo, si el cónyuge consiente, sí que consigue la inscripción del pleno dominio del solar por título de permuta.

Concluir, como consideración general de todo lo dicho, diciendo que el Registro, en los supuestos contemplados en el art. 53 Lerem y como no podía ser de otro modo, cumple la doble función de proteger a los terceros que adquieren confiando en lo que el Registro publica, y al titular registral cuyo consentimiento se omitió, a través del ejercicio de la calificación.

COLOQUIO

Moderador: D. Fernando FERNANDO GARCÍA VICENTE

Muy bien. Pues muchas gracias.

Después de felicitar a las tres ponentes por lo interesante y precisa que ha sido su exposición se abre un turno de debate o de preguntas, ¿eh?, en las que lo único que pedimos es que el que vaya a intervenir se identifique —también, quizás, su profesión—, para que pueda constar en el acta, en las actas que hacemos.

Sí, señor Marín.

Luis Marín Cuadrado (Abogado)

Sí, buenas tardes. Luis Marín, abogado.

Primero, para felicitar efusivamente a la ponencia, porque no nos ha dejado hueco siquiera, casi, ni para preguntar.

A título de sugerencia, se me ocurría, mientras la profesora Bayod estaba hablando de pleitos, me imaginaba... —y estamos con una ley vigente nueva, concursal, y estamos en el siglo XXI, y estamos con el matrimonio, con la sociedad consorcial, metida en negocios, en capital de empresas, o propietaria de empresas—, y me imaginaba esos pleitos, a los que nos remitía la ponente, tramitados por ejemplo en un incidente concursal, que no tiene apelación y que con la nueva ley concursal es sujeto además a unas causas de resolución distintas y nuevas en cuanto perjudique al resto de los acreedores. Esto tendría que ser objeto de otra ponencia, y me permito nada más que sugerirlo, si se anima... Porque sería interesantísimo ese estudio.

Y en segundo término, había otro punto también —y suelto la liebre nada más para que pueda haber una discusión—: he oído a la ponente —y tiene su razón, porque donde la ley no distingue no cabe distinguir— en relación con la no prescripción, caducidad, de las acciones, que se pueden ejercitar siempre. Está la otra posición — y me gustaría oírlas, no soy quién para adoptar ninguna— de la seguridad jurídica, en el sentido de que en razón de la seguridad jurídica sería muy conveniente que las acciones prescribieran, no pueda haber acciones que no prescriban. He oído a ilustres tratadistas afirmar que aquellas acciones que no tienen prevista una caducidad, una prescripción, están regidas por la de los quince años del Código civil, salvo las hipotecarias, que prescriben a los veinte años. Me gustaría —y, en todo caso, pido a la ponencia— una ampliación en relación con este tema, que es muy importante.

Porque claro, entre otra..., una vez se abordó el tema de las ejecuciones de sentencia, después de dictada una sentencia firme, parece ser que no prescribe nunca su ejecución, y sin embargo está la prescripción de los quince años del Código civil.

Carmen Bayod (Ponente)

Bueno, muchas gracias, por la amable intervención.

No, simplemente, pues, esa máxima que dice —no es así en derecho francés, por ejemplo— que las acciones declarativas ni prescriben ni caducan, y parece que uno lo cuenta como un cuento y ya está. Yo creo que todo tiene que acabarse alguna vez, y bueno, incluso la acción de nulidad de pleno derecho, ¿verdad?, que decimos: pues, nulidad de pleno derecho, ¿para siempre? Pues, yo creo que tampoco tiene que ser para siempre. Pero, bueno, alguno más que yo también, ¿eh?

Creo que en este caso, la verdad, en el caso del artículo 53, me da la impresión de que no es especialmente relevante, por cuanto, como les decía, ese *dolce far niente* trae las consecuencias de la cigarra, ¿verdad? El que no hace nada, pues, al final puede perderlo todo. ¿Por qué? Porque ciertamente, lo que sí que puede mantener es, ¿por **obviedad?**, dentro de lo que es el ámbito interno, en ese sentido, de decir: bueno, tú has hecho esto de una forma desleal, entonces, a nivel de bienes consorciales, podemos mantener esa especie de tríptico, ¿verdad?, que he ido manteniendo: es como si el bien siguiera estando en el patrimonio, si ha causado daño es... Bueno. Pero, evidentemente, si pasa el tiempo, ha pasado, y lo que sí que habrá es usucapión, y en plazos breves. Con lo cual, creo que acaso el «defectillo» podría quedar corregido.

Gracias.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Sí.

Juan Ignacio Medrano (Magistrado)

Reiterar, como el anterior participante, mi felicitación por la clarificadora exposición que ha hecho la ponente. Y proponerle una reflexión de orden procesal; ya sé que no es lo de Carmen, pero también sé que cada día le gusta más.

El artículo 53.2, pues, proclama la inoponibilidad, ¿no? Yo creo que no hubiera sido necesario decir mucho más. Sin embargo, el precepto empieza explicando esta inoponibilidad, diciendo que mientras no consienta puede interponer demanda contra el comprador en petición de que se declare que la compraventa en que no ha sido parte le es inoponible.

La reflexión que planteo —yo creo tenerlo claro, pero lo propongo, propongo la reflexión— es: esta inoponibilidad... Porque claro, aquí el precepto lo contempla desde la posición de que el cónyuge preterido demande, pero vamos a ponerlo en la posición inversa: que sea demandado. Esa inoponibilidad, ¿debe ser excepción —que yo creo que sería excepción—, o, dado los términos en los que se ha expresado el legislador, —que yo creo que por una idea clarificadora o didáctica, en este sentido, lo ha enturbiado un poco—, necesitaría reconvenir?

Carmen Bayod (Ponente)

Lo he escrito, espero no haber metido la pata. Y lo he entregado, lo mismo lo tengo que revisar. He sido buena chica y he cumplido plazos, ¿eh?

En la ponencia, que he presentado ya al Justicia, sí que he discurrido un poco cuestiones procesales, porque sí que sabéis que últimamente me divierten mucho, pero no soy ninguna experta en esto.

Me he planteado lo siguiente: el procedimiento ¿será...? por la cuantía, y bueno, me corregís, porque la verdad es que tampoco he tenido... Aunque he consultado cosas, tampoco he tenido mucha ocasión. Pero sí lo he planteado, y he sido valiente, y hasta lo he escrito.

Me he planteado lo siguiente: verdaderamente da una acción a que sea el propio cónyuge el que tenga que actuar. Algo tiene que hacer. Puede hablar, puede callar, puede no hacer nada, pero si habla tiene o que consentir o tiene que no consentir, y eso lo tiene que expresar.

Dice: «demandar al comprador». Creo que está pensando de alguna manera en compraventa y en cómo funcionaría esto en sede de compraventa. Me he atrevido a escribir también —lo mismo lo rectifico y espero que se rompa la grabadora, ¿verdad?— que lo mismo también... Pues bueno, a lo mejor también podría llevar al proceso a su propio cónyuge, a ¿efectos...? la relación interna. Me ha planteado que aun cuando el comprador no parece que tenga acción contra el cónyuge que no consintió porque no es parte contractual, sí que podría tener una llamada el proceso. ¿Cómo?

Imaginemos que este cónyuge disponente lo que dice —pero porque le da la gana, no hay ninguna certeza de eso— es que actúa en nombre y representación de su consorte. ¡Y no hay tal cosa! Pero, oye, por decir, lo dice. De manera que podría —creo— estar llamado...

[Cambio de la cinta 1 a la cinta 2.] [Está hablando Carmen Bayod (Ponente)]

Bueno. ¿Qué podría hacer? Una: ésa, excepcionar, porque no es parte en el contrato, en este segundo caso. Pero yo creo que podría reconvenir, y me parece interesante la reconvencción. ¿Por qué? Porque reconvinendo lo que consigue es ejercitar la vía del 53, en el mismo proceso. Yo me he decantado por eso, no sé cómo lo veis. ¡Si me dicen que está muy mal, lo borro!, ¿eh? Lo tiro a la papelera.

Juan Ignacio Medrano (Magistrado)

No, no. Esto plantea una reflexión. Yo creo que para... Si es demandada, y quiere hacer valer esta inoponibilidad, a mí me parece que bastaría excepcionalmente... Que a lo mejor pueda ser conveniente...

Carmen Bayod (Ponente)

Sí... Yo creo que también...

Juan Ignacio Medrano (Magistrado)

...reconvenir, pero creo que...

Carmen Bayod (Ponente)

¡Es que lo tiene fácil! Lo tiene fácil, porque no va a ser parte en el contrato. Entonces, pues... Pues no estoy aquí, para que usted me demande. Pero sí que la reconvencción me parece interesante, porque puede practicar (...) y el decir: «¿Ah, sí? ¡Pues ahora encima me lo devuelves!». No lo sé.

Daniel Bellido (Abogado)

Daniel Bellido, abogado.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Un momento. El micrófono, para que conste en el acta. Muchas gracias.

Daniel Bellido (Abogado)

Yo, en ese debate, en ese juego excepción-reconvencción me inclino exclusivamente por la excepción. Y mantengo lo siguiente: no se puede ser y no ser al mismo tiempo, es un principio de identidad lógico. No se puede ser Jekyll y Hyde al mismo tiempo. O sea, porque se tiene... Quien no es parte en el negocio, no puede, no tiene esa legitimación *ad causam*. Y entiendo que tiene que ir por vía de excepción, y yo estoy con el magistrado en ese ámbito.

Y mostrarse parte, firmando una suerte de contrato procesal para reconvenir, yo creo que abriría un auténtico quebradero de cabeza, porque el planteamiento sería encima de resolución de fondo, es decir, o de inadmitir la reconvencción. Yo creo que sería una pirueta procesal que complicaría innecesariamente el proceso. Creo que la solución más sencilla en este caso sería la más acertada. Esto es la navaja de Ockham; jugar con el proceso a veces tiene muchas complicaciones. Yo no digo que teóricamente no se pueda plantear, pero creo que la resolución por la vía de la excepción es la correcta.

Quería introducir otro tema más, si es posible. Yo, la confirmación por el cónyuge preterido, olvidado en el negocio, me he preguntado: ¿no puede tener de ninguna manera un efecto novatorio sobre el contrato? ¿Tan segura está la ponente de que esa confirmación posterior es externa y extraña al negocio, y que no va a ser aprovechada de ninguna manera por el comprador, que lo ha podido ser de buena fe? ¿No puede haber ningún efecto novatorio en esa confirmación?

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Muchas gracias, don Daniel Bellido. Para que conste en acta.

Carmen Bayod (Ponente)

Bueno. A lo primero, es posible que la excepción... Yo he mantenido las dos posturas, por lo que acabo de explicar.

A lo segundo que me dices, no creo que sea una novación, pero bueno. Yo he querido plantear lo que me ha parecido más sugerente para entrar en el debate. Por supuesto que puede haber casos también en los que aparezca una ratificación completa del negocio, y por lo tanto, que sea parte. Simplemente es que su marido, o la mujer ha hecho una escritura en un documento priv... Perdón, un documento privado diciendo que vende, el otro se entera, van los dos al notario, o actúa a través de un poder, o... En ese caso, por supuesto que ratificará, y será parte.

Me estoy refiriendo a que en aquellos casos en que uno de los cónyuges disponga sin el consentimiento del otro... Puede ser un bien, como se decía, que aparecía como privativo, cuando en verdad sea consorcial, y por lo tanto la disposición aparece única... En este caso, creo, y me parece interesante... —pero la ponencia es para que luego a ustedes, que aplican el Derecho, les pueda parecer interesante o no—, **¿pueda haber juzgado a los clientes?** aquí a que no respondan?; a mí me lo pareció, cuando lo estaba discutiendo. Bueno, pues si les gusta, lo pueden aplicar, ¿no?, lo que he dicho. Pero sí que creo que la regla tiene que ser distinta, ¡porque hemos cambiado la premisa!

En el Código civil, artículo 1322, partimos de un tema de invalidez. Evidentemente, la consecuencia es —¿verdad?—, creo que se lleva a (...) es una ratificación de (...) contractual. Eso significa que eres parte en el negocio entero, y por lo tanto, sí, como les decía, te pueden pedir resolución, cumplimiento o lo que sea.

Creo que ahora no es ésa la premisa. He querido constatar un hecho que me parece cierto, ¿verdad?, como filosofía. No me diga usted qué piensa de los huevos: si hay, cuéntelos, ¿eh? Dé ese hecho cierto. Y luego, dependerá de cómo se haya negociado. Pero la premisa, a mi juicio, sí que tiene que ser que, como el negocio es válido, la actuación, el cónyuge preterido en su consentimiento, debe estar relacionada con que por consentir ya renuncia a la inoponibilidad, y por lo tanto, lo que legitima es la transmisión, a efectos de adquisición de la propiedad.

Y eso me parece interesante, porque sí que va a permitir una responsabilidad entera. Por eso yo hablaba siempre de dos tensiones: pasivo consorcial, pasivo primitivo, y la viudedad va a permitir, y no de forma subsidiaria, sino de forma directa, esa responsabilidad de los bienes consorciales, pero para excluir los bienes privativos. Me parece interesante, porque a veces, por no **¿juzgarla?**, como lo hablábamos a veces en la ponencia, decimos: «Pero, ¿que has vendido tal cosa?» Te parece mal, ¿no?, pero dices: «Bueno, ¡pues bien! ¡Ya voy, ya voy!» Y, ¡de acuerdo!, transmito la propiedad, pero ¿encima voy a pagar los platos rotos? Pues me parece que ahora que la ley nos da la ocasión, el aprovecharlo puede tener interés, si a ustedes les parece. Esto sólo es una ponencia, y si a ustedes les gusta, pues ya está. Si no, no pasa nada.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Bien. ¿Hay alguna pregunta más?

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

Ángel Gracia Oliveros.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Sí. Muy bien, muchas gracias.

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

Hemos estado tratando continuamente de que entre cónyuges, y en relación con bienes consorciales, hay uno que no se entera. Que no da consentimiento. Y entonces yo, la pregunta es para la señora o señorita Bayod: ¿qué hacemos con el artículo 8, ése que dice que en Aragón los cónyuges nos debemos comunicar mutuamente todo lo que vamos a hacer, o lo que estamos haciendo? ¿Influye o no influye esto en ese consentimiento o no consentimiento que después puede darse en una escritura? Eso, por un sitio.

Para doña Teresa Cruz: pues los notarios van a tenerse que mojar, definitivamente. Porque la actuación ante un notario da una fe de que aquello es cierto. Y al decir que es cierto, ustedes reconocen que la personalidad de fulanito de tal puede vender.

Parece ser —parece ser— que hay una última disposición del Registro y Notariado, que habla que la calificación del registrador, que también tiene derecho a calificar el documento, pues no se puede oponer a lo que dice en la fe notarial. Y entonces, parto de la base de decir: el notario tiene la obligación de enterarse de si el marido o la mujer se han enterado, consiente, no consiente, etcétera. Y si es usted, entonces en el Registro de la propiedad, la escritura que llegue, hay que inscribirla de todas, todas.

Nada más, porque además les canso.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Muchas gracias.

Carmen Bayod (Ponente)

Pues... ¿Comienzo yo?

Sí. Verdaderamente, si en la actuación no hay ese deber de información, que creo que es a lo que se refiere, ese deber de lealtad. Pues bueno, evidentemente, veremos si la actuación era legítima, porque tenía una cobertura externa, y si no... Bueno, si hay mala fe o hay fraude, por el artículo 54 va a permitir acaso una rescisión del negocio, y bueno, al menos internamente, sobre todo si son supuestos del artículo 50, pues a una responsabilidad en esa visión interna del consorcio.

Gracias.

¡Ay, perdón! Teresa.

Teresa Cruz (Ponente)

Totalmente de acuerdo con usted, hay que decir la verdad. Que totalmente de acuerdo con lo que usted me dice, por supuesto que tiene que...

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

[Dialoga con la señora Cruz, pero no se oye el comienzo]: ¡...pero no diga usted que yo tengo razón, porque entonces me voy!

Teresa Cruz (Ponente)

¡No! Le estoy diciendo que, por supuesto, el notario tiene que asegurarse de que el que está delante es quien dice que es. ¡Faltaría!, que no nos aseguráramos de eso.

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

Con la capacidad de...

Teresa Cruz (Ponente)

Con la capacidad de. Me imagino que va en relación con el artículo 49. Y yo tengo que asegurarme de que ese señor es constructor, que se dedica a la compraventa de pisos, y que lo que hace es su actividad habitual de su negocio. Eso, me tengo que asegurar. ¡Si no, nunca podré declarar que es notorio que ésa es su actividad! Lo que sí me puede ocurrir es que la vivienda que venda sea la habitual y yo no haya tenido medio de poderme asegurar, porque me dé otro domicilio. En los demás casos, sin lugar a dudas: no puedes autorizar si no estoy segura de que esa operación es derivada de su tráfico habitual, de su negocio o profesión.

¿Y si vende la casa y a mí me ha dado otro domicilio? ¿Qué hago, me voy a averiguar si vive allí? Por ejemplo.

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

Pues hay que tener la mano izquierda para decir la verdad.

Teresa Cruz (Ponente)

¡Hombre, sí! [Risas] ¡Es la que solemos tener, pero...! ¡Me puedes volver a engañar!, ¿eh? Siempre está ese mínimo de posibilidad en la que me puede engañar. ¡Hombre, intentaré que no me engañe, por la cuenta que me trae! Y utilizaré no la izquierda: la derecha, y todas.

Isabel de Salas (Ponente)

Bueno, y en relación a la última resolución que cita, es una resolución que se puede valorar, criticar, que vinculará al caso concreto; y el artículo 18, la Ley hipotecaria sigue vigente; el 20, para el tracto, sigue vigente, y la función calificadora. Entonces, no quiero entrar a más, pero... Eso de que entraría en el Registro sin más.. no.

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

Que digo que supongo que la conoce, pero pone un poco en duda...

Isabel de Salas (Ponente)

Para aplicar un poco esto...

Ángel Gracia Oliveros (*Abogado*): ...la capacidad de los registradores para volver otra vez a intervenir, o mejor dicho, a estudiar, a controlar una escritura que ya se ha enviado por parte de una fe pública. Creo... Por lo menos, eso es lo que me da a mí la sensación...

Isabel de Salas (Ponente)

Si, pero bueno, el artículo 18 dice...

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

y sólo que tengáis en cuenta que no soy especialista en hipotecarios, ni... Bueno, ni en nada. Eso es otra cosa...

Pero la resolución, creo que la conoce, tiene su...

Isabel de Salas (Ponente)

Es una resolución, pero ahí está la ley. ¡No, no! La ley y todos los principios registrales. Eso es..., como digo, esto entraríamos ya en una dinámica mucho más... Más complicada, más complicada, ¿no? Yo creo que a día de hoy, desde luego, los actos que hemos comentado del 53, acto dispositivo de bien inmueble consorcial realizado por uno sólo de los cónyuges sin estar facultado para ello, desde luego no hay registrador que lo inscriba. Porque la indefensión ya sería total, el Registro no serviría...

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

Gracias, aunque ahí hay alguno de los tres, que dice que no.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Venga, muchas gracias.

¿Hay alguna otra pregunta? Sí.

Emilio Latorre (Notario)

Yo, rompiendo una lanza por Teresa y por Isabel, tengo que decirle que normalmente, cuando un agente jurídico, sea un abogado, sea un notario, aparta a unos señores para hacer un contrato, les explica todo. Lo cual quiere decir que el comprador, en un 99,9%, cuando se le dice que no aparece el consorte a firmar, porque es un bien consorcial, o no va a renunciar al derecho expectante cuando es bien privativo, no va a... Y encima le vamos nosotros a aconsejar que no firme.

Lo cual quiere decir que la maravillosa expresión que se ha dado aquí era una serie de casos extraordinarios, pero que en la vida normal de Aragón no se van a dar. Pero que así estamos todos nosotros.

Por otra parte, en cuanto al Registro: una cosa es que los poderes, nosotros digamos que son insuficientes o no son suficientes, y otra cosa es que la función del registrador sea puramente calificadora. Nosotros podemos tener nuestra opinión. Pero, en este caso, la calificación registral supone una segunda opinión para la seguridad jurídica.

Nada más.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Honorio Romero.

Honorio Romero (Notario)

Bueno, soy Honorio Romero, notario de Zaragoza.

Primero, enhorabuena a Carmen, a Teresa e Isabel. Habéis hecho una magnífica exposición, y nos ha gustado mucho.

A mí, voy a ser sincero: lo que no me gusta nada, o casi nada, es el artículo 53. Vamos, no me gusta. Ahora salía una catedrática aquí, también, María Ángeles, y me ha dicho lo mismo: no le gusta. Entonces, no nos gusta esta regulación, nos gusta más el Código civil, pero bien. No voy a hacer referencia a esto.

No es tan infrecuente, Emilio —y ha puesto ahí Isabel una serie de ejemplos— que un bien consorcial lo disponga uno sólo de los cónyuges. Es muchísimo más frecuente de lo que nos pueda parecer. Y está en el ámbito del Derecho interregional. Dos cónyuges aragoneses emigran a Cataluña, llevan allí treinta años, y cuando van a comprar a una notaría en Cataluña no les preguntan casi nada, y eso es así. Aquí estamos en Aragón: en un territorio fronterizo con Cataluña, régimen de separación

de bienes, que Navarra es régimen de conquistas, el de gananciales... estamos rodeados. Una región, una comunidad autónoma, con mucho emigrante. Y entonces, estamos acostumbrados a tratar todos los temas de Derecho interregional. Sin embargo, no es así, y ésa es la realidad.

Entonces, un matrimonio aragonés emigra a Cataluña, y compra un bien en Cataluña. «¿Ustedes, cuántos años llevan aquí?». «Treinta años». Pues vecindad catalana, régimen económico matrimonial legal catalán de separación de bienes. Inscripción en el Registro: privativo del marido. Compra el marido, y privativo del marido. ¿Ese bien qué calificación tiene? Ese bien, independientemente de la manifestación del marido y de lo que consigna la escritura pública, y de lo que se inscribe en el Registro, ese bien tiene la calificación de bien consorcial. No basta la mera manifestación. Y esto enlaza con lo que muchas veces hemos hablado con el Justicia, con Carlos Carnicer, con los registradores, en las reuniones del foro, de que uno de los fallos más importantes que tiene el sistema de seguridad jurídica en España es el de la publicidad del régimen económico matrimonial, que debería constar en el expediente matrimonial, y hacerse constar así en el Registro civil. Entonces operaría como prueba y presunción con relación a terceros.

Pero seguimos con el ejemplo: el marido compra, ese bien es consorcial, ¡y luego dispone! Dispone de ese bien, y el que adquiere, adquiere a título oneroso, de buena fe, de persona que lo registra, aparece con facultades para transmitir (34 de la Ley hipotecaria). Es decir, la escritura dice que es privativo, el Registro dice que es privativo, y el comprador adquiere un bien consorcial de uno sólo de los cónyuges. E inscribe. ¿Está protegido por la figura del Registro? No. La fe pública del Registro no se extiende ni a datos de hecho ni a capacidad ni a estado civil; luego ahí nos encontramos con un supuesto mucho más frecuente, y yo he tenido casos, y muchos casos, y de personas muy importantes, de que se han salvado a lo mejor de responsabilidades importantes como consecuencia de estos cambios de régimen, y... ¡no hay tu tía! En este caso, te encuentras con eso.

Si a eso lo añades ya, con un... Siguiendo, o empezando por el 53, con un caso de permuta, que lo habéis apuntado pero no habéis sacado las conclusiones que se podían sacar, con un caso de aportación de un bien, a una sociedad, donde el cónyuge que aporta el bien, aporta el bien, un bien común, y recibe unas acciones, y por el correspondiente de la ley, o el 1384 del Código civil, puede disponer, o el bien que recibe en permuta, ingresa en su patrimonio, puede disponer, pues ahí nos encontramos con un...

Y luego también... Lo que no me gusta, creo —esto habría que estudiarlo, yo he venido aquí sin estudiar absolutamente nada del tema, para la ocasión, sí que es un tema que, lógicamente, cuando salió la ley, pues estudiamos todos—... Y el tema de la prescripción, que apuntaba Carmen. El tema de la prescripción, analizar el negocio jurídico anulable del Código civil (1301), con el negocio jurídico válido. Porque aquí incluso... —perdonad que me enrolle tanto—, pero aquí incluso, para la inscripción en el Registro de la propiedad había unas opiniones muy contrarias. Lacruz decía que cabía el acceso de los actos anulables al Registro de la propiedad, sin embargo Jesús Delgado decía que no. Y yo esto lo he comentado, estando en alguna conferencia, con este acuerdo.

Eso, por una parte. Y por otra, Teresa, y para todos los de la mesa, en la junta de parientes, en la junta de parientes, yo tengo dudas —tengo dudas, y éste es un caso que hemos tenido hace poco en el despacho— de si los hermanos pueden formar parte de la junta de parientes. Es decir, cuando no hay parientes de las dos líneas, ¿pueden los hermanos...? El caso es: un bien que hipoteca el padre, un bien que le pertenece a él y a los hijos... Hay tres hijos mayores de edad, un hijo con dieciséis años (o diecisiete, no recuerdo los que tenía), y recibe un préstamo del padre e hipoteca un bien. Hay un conflicto de intereses que tiene que salvar la junta de parientes. ¿Pueden los demás hermanos? ¡Porque había un pariente por una parte, pero por la otra parte no había parientes, estaban todos en desaparecido paradero.

Entonces, ¿pueden los hermanos? Porque el artículo 10 —no sé si aquí está el letrado que lo tuvimos en el despacho—... El artículo 10, sí que a los hijos los llama «la autoridad familiar», al ejercicio de autoridad familiar.

En fin, nada más. Perdonad por estas reflexiones, pero ya decía que la disposición de bienes comunes por uno sólo de los cónyuges es más frecuente de lo que nos podemos imaginar.

Gracias.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Sí, yo sí que quiero que conste en el acta, en estas actas, la importancia que tiene la publicidad de la vecindad civil, y que sería muy sencillo, y yo se lo he pedido al ministro de Justicia, que ni siquiera me contestó, que por lo menos, cuando la gente se casa, el juez le preguntara: «Oiga, ¿y usted, que son de dos territorios distintos, qué régimen económico quiere?». Que no es lo mismo que preguntarle sobre la situación política, que es más complejo. Y que a la gente le dieran, claro, la posibilidad de manifestar en un determinado momento, en el Registro civil, que «nuestro régimen económico es tal, y queremos que así conste frente a terceros». Se lo dijimos varios de los que estamos aquí a un secretario de Estado... y eso, y a lo mejor ahí tenemos que volver a insistir. Dentro de poco viene por aquí, pero se lo volveremos a decir, porque creo que es fundamental.

Porque en las relaciones jurídicas, cada vez hay más interconexión entre aragoneses y catalanes, y entre españoles y extranjeros, y si te pones a preguntarle a la gente que está casada con un extranjero cuál es el régimen jurídico, realmente, a pesar de que ocupan puestos muy importantes, pues no tienen una idea muy clara. No tienen una idea muy clara. Es algo que debería hacerse constar. Yo creo que es algo que deberíamos, desde aquí, defender eso, y que hay que insistir.

Porque la inseguridad jurídica, en gran parte viene por ahí. Y la seguridad jurídica, desde luego, es lo que distingue a los países avanzados de los que no son. Los países avanzados son aquellos donde hay predictibilidad, y los países no avanzados es donde nadie sabe lo que puede pasar al día siguiente.

Isabel de Salas (Ponente)

Oye, yo al hilo de esto, porque me siento aludida, quería decir que también a mí a veces en la práctica me parece que en las notarías no se investiga todo lo que se debiera el régimen económico porque..., por lo que has dicho tú. «¿Usted cuántos años lleva aquí?». «Ah, pues usted tiene la vecindad catalana». ¡Hombre, pero por tener la vecindad usted no cambia de régimen! Y esto ocurre con muchísima frecuencia.

Yo he defendido —y puede ser opinable, efectivamente— que los datos de hecho y de estado civil no los cubre el Registro, ni la legitimación registral. Pero yo entiendo que el carácter de la titularidad de los bienes, sí, y he nombrado esta sentencia de 7 de septiembre de 2001, que recoge José Manuel García en el *Comentario a la legislación hipotecaria*, que señala que: «Constando inscrita la finca en el Registro para las sociedades gananciales, opera la presunción de veracidad de los asientos del Registro establecida en el párrafo primero del 38». ¡Porque es que si no, obligaría al comprador a investigar cuál es el régimen real! Y aquí habría también una cierta inoponibilidad de lo no inscrito, es que no está inscrito el verdadero carácter del bien. Pero es que si no, la seguridad jurídica... Ahora, ya digo: puede ser discutible.

Pero te devuelvo un poco la pelota también, porque creo que habría que...

Honorio Romero (Notario)

Recuerda aquella sentencia del Supremo del noventa y seis y del noventa y siete, que era el caso demoledor. Era demoledor: una donación del padre a la hija, posterior... y se guarda la donación. Posteriormente, vende el padre la vivienda. Y al tercero, le presenta, le oponen la escritura de donación, y el Tribunal Supremo le da la razón a la (...) a título gratuito. Sentencias del 96-97, dos. Ya cambió el criterio, ¿eh? Que nos hundió a todos en la miseria, porque decíamos: «¿Aquí qué hacemos?». ¿Aquí que hacemos?

Yo recuerdo una reunión de la Comisión de Cultura, en el Colegio de Zaragoza, y decíamos: «¿Aquí que hacemos con estos artículos?». Todos callados como muertos, claro. Por lo que significaba, claro. ¡Porque se cargaba todo el sistema de seguridad! Por eso digo que... Y ahí habla de bienes gananciales, que disponen los dos, ¿eh? Pero el caso que digo yo es de cajón. Es de libro. ¿Dónde...?, dices, ¿es que el adquirente a título..., el Registro está publicando unas...? El negocio que dispone uno de los cónyuges a favor de un tercero, ¿tienen que disponer los dos! El negocio, en sí mismo, no es válido. Código civil, ¿eh? Por eso digo que aquí, en Aragón, ¿a ver dónde nos hemos metido, en qué avispero nos hemos metido con el 53?, ¡que hable de validez! De validez... de validez coja, de validez a ver qué es lo que pasa.

A mí no me gusta. Lo digo otra vez: no me gusta. Con los conceptos jurídicos... Que conste que los conceptos «inexistente», «ineficacia», «nulidad», «anulabilidad» o «nulidad parcial», esto, pues te coges a Federico de Castro, te pasas un año con él, y después empiezas casi a... A no entender nada, tampoco. *[Risas.]*

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Muy bien.

¿Hay alguna otra pregunta más?

Una pregunta, y es la penúltima, o la última. Como ustedes quieran, porque son...

¡No, es que...! Por favor, un momento... ¿Eh?

Ángel Gracia Oliveros (Abogado)

Vuelve Gracia Oliveros...

Como soy bastante mayorcito, pues resulta que cuando yo estoy mirando y estudiando los problemas que me surgen en el despacho, me encontré, o me he encontrado, leyendo las leyes, que aquellos que contrajeron matrimonio antes del sesenta y siete o sesenta y ocho... (o sea, antes de la primera compilación), por la transitoria resulta que los bienes, para saber si son propios o consorciales, inmuebles o muebles, viene regido exclusivamente por los artículos..., me parecen que son 24 y siguientes de la compilación.

Y parece ser que de esto también nos hemos olvidado, porque esto es otro problema que hay que tener en cuenta, porque aquí tengo la disposición transitoria que lo dice claramente: «las normas sobre bienes comunes y privativos del régimen matrimonial legal [artículo 37, 38 y 39 de la última compilación] sólo se aplicarán en los matrimonios que se contraigan a partir de la entrada en vigor de esta compilación».

Es decir, que hay muchas veces que estamos hablando de bienes consorciales o bienes propios, cuando resulta que, si coges la fecha del matrimonio, no son bienes consorciales, o no son bienes propios. Y de esto no se ha hablado aquí absolutamente nada.

Aunque claro, espero que... Yo no sé si en el año sesenta y siete... (...)

Nada más.

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Bien, muchas gracias.

¿Hay alguna pregunta más, o...?

Sí. Hay una última pregunta, y con eso ya acabamos, ¿eh?

Manuel Ferrer (Abogado)

Sí. Soy Manuel Ferrer, abogado de Zaragoza. Simplemente quería decir que me alegra que el Justicia abogue y haya hecho gestiones con el ministro para tratar de que se dé publicidad al régimen económico matrimonial y a la vecindad civil, si no he entendido mal. Y decir que desde la Asociación de Abogados de Familia, en la que

estoy como un miembro más, tampoco con especial vínculo, pero decir que desde hace años se está pidiendo que sea obligatorio el que los contrayentes, ante un matrimonio, elijan de forma activa el régimen económico matrimonial al que se quieren ver sometidos.

Yo, desde luego, en el despacho he tenido unos señores que estuvieron... aragoneses, pues, durante una época de su vida en Cataluña, durante otra época en Castilla-La Mancha, y yo he visto tres escrituras, con lo cual, viene a colación lo que ha dicho la señora registradora, que a veces los notarios pues también o se les pasa, o no investigan demasiado sobre el régimen económico matrimonial. Y venían tres regímenes distintos: en un sitio decían consorcial, otro, separación de bienes, y otro, sociedad de gananciales. Entonces, entiendo que además, por los problemas matrimoniales que se derivan después, es inaudito que unos señores, después de muchos años de matrimonio, unos cónyuges desconozcan cuál es su régimen económico matrimonial.

Y desde luego, los que llevamos un poco la materia, aquí podemos decir que la inmensa mayoría dicen «gananciales», cuando es «consorciales», esto para empezar. Y eso, pues, deriva a muchas consecuencias. Que, además, estoy con Honorio: claro que debe, una vez que se opte por la elección, tener una publicidad... Pues bueno, con la seguridad que (...).

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Sí. Honorio quiere hacer una última puntualización.

Honorio Romero (Notario)

Sí. Una última puntualización. Los notarios estamos haciendo... No hacemos interpretación. Me gustaría saber si tenemos un criterio claro todos los que estamos aquí de la distinta regulación que hace en la Ley de 15 de octubre del noventa, en relación con la sentencia del Tribunal Constitucional de 24 de febrero del 2002. Nada más.

¡Es que cada una dice una cosa! Entonces, hay un período de tiempo que nos hemos regido por la disposición transitoria del 15 de octubre del noventa, para a la hora de determinar el régimen económico matrimonial, y luego la sentencia del Tribunal Constitucional, ¡ni siquiera se mete! Dice que el tribunal de instancia resolverá.

Así que no es un tema tan fácil. No es un tema tan fácil. Si queréis, nos lo miramos ahora, y lo vemos a ver cómo es. Es un tema muy complicado. Y la prueba está en que la Ley de 15 de octubre del noventa, la disposición transitoria primera, hacía recuperar a la mujer la vecindad civil que había ganado. En fin, que la ley entendía que la había perdido como consecuencia de la entrada en vigor del... Código civil. Entonces... —perdón—, que da por hecho el matrimonio.

Sin embargo... Perdonad, perdonad, ¡pero claro, es que si no parece que los notarios no estamos investigando nada! Sin embargo, la sentencia de 14 de febrero de 2002, ¡es la que determina que será el tribunal de instancia!, una vez reaveriguados allí, y

no se mete, no se moja. Declara inconstitucional el 9.2, que la ley del marido es la que determina el régimen económico matrimonial, ¡y no dice nada más!, el tribunal de instancia. ¿Te vas al 10.5, o dónde te vas? ¿Y qué pasa con los miles de escrituras que se han hecho desde la entrada en vigor de la Constitución —que ya está el problema— del setenta y ocho, hasta la ley del 15 de octubre del noventa? Cuando luego dice la ley del 15 de octubre del noventa..., que es la que la sentencia del Constitucional, pues, se carga. Son dos criterios totalmente distintos. Y es... Y claro, es... ¿con cuál te quedas? Ahora, que parece que con la sentencia del Constitucional. Pero a partir del 14 de febrero de 2002. ¿Pero todo lo que ha pasado antes, qué? Es decir, que no es tan fácil.

Gracias. Perdonad por la vehemencia, ¿eh?

Fernando García Vicente (Justicia de Aragón, Moderador)

Muy bien. Pues muchísimas gracias, muchísimas gracias a las tres ponentes, y muchísimas gracias a todos ustedes y a todos los que han participado, que les puedo asegurar que ha estado lleno prácticamente todo el tiempo esta sala.

Muchas gracias y hasta la próxima semana. *[Se levanta la sesión.]*