

REVISTA DE
—
DERECHO
—
ARAGONÉS

XXX ♦ 2024



REVISTA DE
DERECHO ARAGONÉS
XXX
AÑO 2024

REVISTA DE DERECHO ARAGONÉS (RDA)

Órganos de Dirección, Consejo Asesor y Consejo de Redacción

1. CONSEJO DE DIRECCIÓN

Director (en funciones):

JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA
Catedrático de Derecho civil Unizar

Coordinadora:

MARÍA ÁNGELES RUIZ BLASCO
Decana Colegio Registradores Aragón

Secretario Académico:

GUILLERMO VICENTE Y GUERRERO
Profesor Filosofía del Derecho Unizar

2. CONSEJO ASESOR

MANUEL BELLIDO ASPAS
Presidente del TSJA

CONCEPCIÓN GIMENO GRACIA
Justicia de Aragón

ASUNCIÓN LOSADA SABATER
Fiscal Superior de Aragón

ALESSANDRO SERPE
Catedrático Filosofía del Derecho Univ. Pescara

LUIS RUFAS DE BENITO
Vicepresidente Cámara de Cuentas

ALFREDO SÁNCHEZ-RUBIO TRIVIÑO
Abogado, Zaragoza

SAÚL GAZO ORTIZ DE URBINA
Abogado, Huesca

ISABEL MARÍA NAVARRETE CALVÉ
Abogado, Teruel

MARÍA PAZ GARCÍA RUBIO
Catedrática Derecho civil Univ. Santiago

ANA PAYRÓS FALCÓ
Notaria, Zaragoza

CARMEN LERMA RODRIGO
Registradora de la propiedad

MIGUEL ÁNGEL LORIENTE ROJO
Registrador de la propiedad

JOSÉ ANTONIO SERRANO GARCÍA
Catedrático de Derecho civil Unizar

RAFAEL BERNAD MAINAR
Director Grado Derecho Univ. San Jorge

CARMEN BAYOD LÓPEZ
Catedrática de Derecho civil Unizar

MARÍA CARMELA BENUTTI
Catedrática Derecho civil Univ. Palermo

ÁNGELES EGUSQUIZA BALMASEDA
Catedrática Derecho civil Univ. Navarra

ADOLFO CALATAYUD SIERRA
Notario, Zaragoza

3. CONSEJO DE REDACCIÓN

SOFÍA DE SALAS MURILLO
Catedrática de Derecho civil Unizar

TERESA PICONTÓ NOVALES
Catedrática Filosofía de Derecho Unizar

ZOILA COMBALÍA SOLÍS
Catedrática Derecho eclesiástico Unizar

JOSÉ JAVIER PÉREZ MILLA
Profesor Dcho Internacional Privado Unizar

REGINA GARCIMARTÍN MONTERO
Profesora de Derecho procesal Unizar

ROBERTO CEAMANOS LLORENS
Profesor de Historia Contemporánea Unizar

FRANCISCO BALTAZAR RODRÍGUEZ
Catedrático Historia del Dcho Unizar

JOSÉ LUIS ARGUDO PÉRIZ
Profesor de Derecho civil Unizar

ANDRÉS GARCÍA INDA
Profesor Filosofía del Derecho Unizar

MIGUEL LACRUZ MANTECÓN
Profesor de Derecho civil Unizar

BELÉN MAYO CALDERÓN
Profesora de Derecho penal Unizar

CÁTEDRA «MIGUEL DEL MOLINO»

REVISTA DE
DERECHO ARAGONÉS

XXX
AÑO 2024



INSTITUCIÓN FERNANDO EL CATÓLICO
Excma. Diputación Provincial
Zaragoza, 2024

Publicación número 4066
de la Institución Fernando el Católico
Organismo autónomo de la Excmo. Diputación de Zaragoza
Plaza de España, 2
50071 ZARAGOZA (España)
Tff.: [34] 976 28 88 78/79
ife@dpz.es
<https://ife.dpz.es>

FICHA CATALOGRÁFICA

REVISTA de Derecho Aragonés / Institución Fernando el Católico. Año I, N.^º 1 (1995).— Zaragoza: Institución Fernando el Católico, 1995.— 24 cm

Anual

ISSN: 1135-9714

I. Institución «Fernando el Católico», ed. 347
(460.22)

Toda correspondencia, peticiones de envío, canje, etcétera, deben dirigirse a la Institución Fernando el Católico. Las normas de presentación de originales se encuentran al final de la revista.

Motivo cubierta:

Grabado del blasón de Aragón sostenido por un ángel custodio y al pie dos leones pasantes, medio cortado y partido: 1.^º, los palos (cuatro) de Aragón; 2.^º, la cruz de San Jorge con las cuatro cabezas de moros; y 3.^º, la cruz de Íñigo Arista. Se trata del prototipo del grabado utilizado posteriormente en la *Crónica de Vagad*, con una variante muy significativa: no aparece el cuartel dedicado al árbol de Sobrarbe, potenciando con el doble de espacio el cuartel dedicado al *senyal* real. Xilografía impresa en el frontis de los *Fori Aragonum* (Zaragoza, Hurus, 1496). Este grabado en madera fue de nuevo estampado en los *Fueros* editados por el jurista aragonés Miguel del Molino en su *Opus universorum fororum* (...), (Zaragoza, Coci, 1517).



© Los autores.

© De la presente edición: Institución Fernando el Católico.

I.S.S.N.: 1135-9714

e-ISSN: 2603-7661

Depósito Legal: Z-3.869/95

Preimpresión: Estugraf Impresores, S.L. Madrid
Impresión: Gistel, S.L.

IMPRESO EN ESPAÑA – UNIÓN EUROPEA

ÍNDICE / INDEX
RDA, 2024, XXX

Presentación / Presentation.....	9
CRÓNICA / CHRONICLE.....	11
SERRANO GARCÍA, José Antonio, «Treinta aniversario de la <i>Revista de Derecho aragonés</i> / <i>Thirty Years of History of the Revista de Derecho Aragonés</i>	13
ESTUDIOS / STUDIES	39
DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús, «Teoría y práctica del Derecho y de la Música: dos improvisaciones» / <i>Theory and Practice of Law and Music: Two Improvisations</i>	41
BAYOD LÓPEZ, Carmen, «El Derecho como seña de identidad de Aragón. El Derecho Civil Aragonés pasado, presente y futuro: un Derecho europeo más» / <i>Law as a Sign of Aragon's identity. Aragonese Civil Law Past, Present and Future: one More European Law</i>	59
LACRUZ MANTECÓN, Miguel, «Panorama de la inteligencia artificial en la justicia y el Derecho actuales» / <i>Overview of Artificial Intelligence in Justice and Law Today</i>	97
LÓPEZ AZCONA, Aurora, «La incidencia en el sistema aragonés de protección de menores de la Ley 3/2024 de Modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas» / <i>The Implications for the Aragonese Child Protection System of Law 3/2024 Amending the Aragonese Foral Code Concerning Legal Capacity of individuals</i>	139
MUÑOZ TABERNERO, Óscar Antonio, «Las competencias autonómicas en seguridad pública. Un vector de desigualdad y su agravamiento en la Comunidad Autónoma de Aragón» / <i>Regional Competences in Public Security. A Vector of Inequality and its Aggravation in the Autonomous Community of Aragon</i>	189
RDA-2024 - XXX	5

Índice

NOTAS Y CUESTIONES PRÁCTICAS / NOTES AND PRACTICAL ISSUES.....	215
MEDRANO SÁNCHEZ, Juan Ignacio, «Cuestiones prácticas del consorcio conyugal aragonés» / <i>Practical Questions of the Aragonese Spousal Consortium</i>	217
NOTICIAS / NEWS	259
Noticias de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil. Crónica de la elaboración y aprobación de la Ley 3/2024, de 13 de junio, de modificación del CDFA en materia de capacidad jurídica de las personas. Otras Noticias. Por José Antonio Serrano García / <i>News from the Aragon Civil Law Commission, by José Antonio Serrano García</i>	261
Noticias del Justicia de Aragón / <i>News from the Ombudsman of Aragon ...</i>	287
Cursos, charlas y seminarios sobre Derecho civil aragonés. Por Carmen Bayod López / <i>Courses, talks and seminars regarding Aragonese Civil Law, by Carmen Bayod López</i>	309
BIBLIOGRAFÍA / BIBLIOGRAPHY.....	317
A) Recensiones / <i>Reviews</i>	319
BAYOD LÓPEZ, Carmen (coord.), <i>Reforma del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de Discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio). Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil</i> , Editorial COLEX, La Coruña, 2024, ISBN: 978-84-1194-652-0, 225 págs. Por Ana García Arias	319
BAYOD LÓPEZ, Carmen, SERRANO GARCÍA, José Antonio, y LÓPEZ AZCONA, Aurora (coords.), <i>Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés</i> , Tirant lo blanch, Valencia, 2024, I.S.B.N. 978-84-1056-456-5, 499 págs. Por Victoria C. Gómez y Alfonso	324
CHARLEZ ARÁN, María Cristina, <i>El abogado de familia frente a la ruptura de pareja. Problemas y oportunidades en la práctica profesional</i> , El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2024, I.S.B.N. 978-84-92606-57-3, 514 págs. Por Victoria C. Gómez y Alfonso	331
CUEVAS SUBÍAS, Pablo (coord.), <i>Humanismo y poder: Circunstancias de la Universidad de Huesca</i> , Instituto de Estudios Humanísticos, Alcañiz, Universidade de Lisboa, Lisboa, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2024, ISBN: 978-84-17999-61-2, 464 págs. Por José Manuel Latorre Ciria	337

Índice

VICENTE Y GUERRERO, Guillermo (coord.), <i>La libertad de expresión: avances, límite y desafíos futuros</i> , COLEX, La Coruña, 2024, I.S.B.N. 9788411945158, 328 pp. Por María Vakas Giner	344
VICENTE Y GUERRERO, Guillermo (coord.), <i>Derechos, mitos y libertades en la construcción de la modernidad política en la España contemporánea</i> , Tirant, Valencia, 2024, ISBN: 978-84-1183-457-5, 511 págs. Por Alejandro J. Gomis de Francia	350
B) Repertorio de bibliografía. Por José Antonio Serrano García / <i>Bibliography repertoire</i>	359
NORMAS DE EDICIÓN / PUBLISHING STANDARDS	377

PRESENTACIÓN

Cuando pusimos en marcha esta Revista, cuyo primer número salió en 1995, no teníamos ni idea de cuanto podía durar, ni nos lo planteamos. Tras treinta años, seguimos convencidos de su utilidad, pero también contemplamos las dificultades —por ejemplo, el ritmo de publicación no ha sido siempre el previsto y adecuado— y apreciamos los sacrificios de quienes han llevado la mayor parte de las tareas de redacción y edición, los profesores, ahora catedráticos, María del Carmen Bayod y José Antonio Serrano.

El *Anuario de Derecho Aragonés*, nuestra gran referencia del pasado, un día dejó de publicarse. Quienes hicieron el número de 1978 no sabían que sería el último. El fin del ADA fue también el del Consejo de Estudios de Derecho Aragonés, del que era órgano de expresión. *Habent sua fata libelli*. Las revistas, como los libros, tienen su propio destino. La cita completa de este *dictum* de Terentianus Maurus (c. 300) antepone *Pro captu lectoris* (de acuerdo con la capacidad del lector) relacionando así el destino de un libro con sus lectores. Que el de una revista está especialmente vinculado al de sus lectores parece evidente. Repárese en los mudables intereses de los de esta Revista, los cambios en sus fuentes de información, en sus expectativas respecto de lo que la Revista puede ofrecerles y, sobre todo, en lo que el desarrollo del Derecho aragonés supone en su práctica profesional o en los retos teóricos a que se enfrentan en la docencia o la investigación.

Creemos que en estos treinta años la revista ha acompañado a sus lectores y que estos han contribuido a configurarla a su medida. Creemos también que así seguirá siendo, pero para ello hay que hacer algunos cambios —más de organización y edición que de contenidos— que ya estamos abordando.

En las páginas siguientes, José Antonio Serrano narra, analiza con detalle y da cuenta y razón de lo que han sido los primeros veintisiete años. Los dos últimos los ha liderado el Prof. Guillermo Vicente y Guerrero, que continúa conduciendo la transición digital que los tiempos exigen. No es fácil para una revista especializada y de ámbito local. La Institución *Fernando el Católico* (de la DPZ) ha sido, desde el primer día, nuestro editor y generoso financiador. Con ella y la ayuda de otras personas e instituciones, que nunca nos la han negado, podrá entrar la Revista en una nueva etapa claramente definida, tras estos años de transición.

Pudieron leer en el número XXVIII mi intento de despedida como director y se preguntarán cómo es que firmo dos años más tarde otra presentación, ahora

José Antonio Serrano García

como director en funciones. «Preferiría no hacerlo», dijo Bartleby, y sin embargo... Sigo con la misma ilusión que en 1995, pero no con las mismas fuerzas, ni mis habilidades son hoy las más adecuadas para pilotar las maniobras propias de la navegación en aguas nuevas y con otros destinos. Tengo razones para confiar en que generaciones más jóvenes tomarán el relevo para una singladura de otros treinta años.

JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA

*Director en funciones
Catedrático de Derecho civil jubilado*

CRÓNICA

CHRONICLE

TREINTA ANIVERSARIO DE LA REVISTA DE DERECHO CIVIL ARAGONÉS

JOSÉ ANTONIO SERRANO GARCÍA
Catedrático de Derecho Civil

1. NACIMIENTO Y PRESENTACIÓN GENERAL DE LA REVISTA DE DERECHO CIVIL ARAGONÉS

En 1995, diecisiete años después de que el último número del *Anuario de Derecho Aragonés* viera la luz (1978), el Derecho civil de Aragón volvió a contar con una revista científica monográficamente dedicada a él y digna sucesora del *Anuario*. La *Revista de Derecho Civil Aragonés (RDCA)*, que así se llamaba hasta 2022, cumple los XXX años de vida con este número de 2024 y con los cambios que los años le han hecho experimentar; XXX años en los que ha prestado un valioso servicio al Derecho civil aragonés, a los juristas por él interesados y, en general, a la sociedad aragonesa.

Contando también con el número de 2024 en el que este texto se publica, en los XXX años de vida, la *RDCA* ha publicado un total de 29 números o tomos; aunque nació con vocación de ser semestral y sacar dos números por año, pronto se vio que ese ritmo no se podía mantener: desde 2001, ya no habrá ningún año en que se publiquen dos números y, en cinco ocasiones (2001-2002; 2003-2004; 2005-2006; 20015-2016 y 2020-2021) habrá números que lo serán de dos años. La regularidad ha sido difícil de mantener, como lo fue en el *Anuario* que, en XXIII años que duró, publicó sólo 17 tomos. En la *RDCA-2008-XIV* ya se indica en la ficha catalográfica que la periodicidad de la *Revista* es anual, en realidad lo era ya desde 2001.

Editada por la Institución Fernando el Católico (IFC), Organismo autónomo de la Diputación de Zaragoza de alta cultura, la *Revista* es fruto de la iniciativa impulsada hace XXX años por Jesús Delgado Echeverría desde la cátedra “*Miguel del Molino*” de Derecho aragonés de la propia IFC de la que es su Director.

Hasta la *RDCA-2020-2021-XXVI-XXVII*, el *Consejo de Dirección* de la *Revista* ha sido el mismo: Director, Jesús Delgado Echeverría; Coordinador, José Luis

Batalla Carilla; Secretarios, José Antonio Serrano García y María del Carmen Bayod López. El Director y los Secretarios lo son también de la citada Cátedra “*Miguel del Molino*” de Derecho aragonés.

La *Revista*, lo mismo que el *Foro de Derecho Aragonés* con sus *Encuentros* anuales reflejados en su colección de *Actas*, han sido (y lo deben seguir siendo) dos instrumentos que han influido decisivamente en la evolución y enorme desarrollo que ha experimentado el Derecho civil aragonés en este tiempo, dejando fiel constancia en sus páginas de su crecimiento y, en particular la *Revista*, de todos los actos relativos a la vida de nuestro Derecho civil.

En el escrito de presentación del primer número de la *Revista* afirmaba su Director que el *Consejo Asesor* de la misma “reúne los puntos de vista y los intereses de todas las profesiones jurídicas y de la Universidad”, y luego añadía que “no hubiera sido ello posible sin la experiencia del *Foro de Derecho aragonés*”¹.

El *Consejo Asesor* de la *Revista* se componía hasta 2022, básicamente, de las personas que han contribuido a la coordinación y éxito de los *Encuentros del Foro*, creados y mantenidos desde el año 1991 por todas las Corporaciones e Instituciones del mundo del Derecho en Aragón, bajo el auspicio del Justicia de Aragón. Inicialmente (y muchos de ellos hasta 2022) estaba integrado por:

Manuel Asensio Pallás, Abogado.

Adolfo Calatayud Sierra, Notario.

Francisco Curiel Lorente, Registrador de la Propiedad.

Felipe García Arto, Abogado de Huesca².

Carmen Maestro Zaldívar, Procuradora.

Ignacio Martínez Lasierra, Abogado (luego Magistrado TSJA).

Jesús Morales Arrizabalaga, Profesor Titular de Historia del Derecho.

Ignacio Murillo García-Atance, Asesor del Justicia de Aragón³.

Mauricio Murillo García-Atance, Magistrado-Juez Decano—, Magistrado de la APZ.

¹ En las *Actas del Foro de Derecho Aragonés 2021: XXX Encuentros*, Vol. II, El Justicia de Aragón, 2022, en la Sesión III “Conmemorativa de la XXX edición de los Encuentros”, celebrada en Huesca el 23 de noviembre de 2021, en la Ponencia conjunta de José Antonio SERRANO GARCÍA y M^a del Carmen BAYOD LÓPEZ, “Aportación del Foro de Derecho aragonés a la evolución del Derecho foral” (págs. 7 a 66), en su parte primera (puntos I a VIII), escrita por el primero de los dos, se dedica el punto VII (págs. 28 y 29) a comentar el “Influjo del Foro en el nacimiento en 1995 de la *Revista de Derecho Civil Aragonés*”.

² En el número 1º de 1997 ha fallecido y figura con una cruz, deja de aparecer en los sucesivos.

³ En su lugar entra en el *Consejo Asesor* Ana María Iguácel Pérez, Asesora del Justicia de Aragón (RDCA-2007); ésta será sustituida por Rosa Casado Monge, también Asesora del Justicia de Aragón (RDCA-2012); En la RDCA-2013 deja de haber Asesores del Justicia en el *Consejo Asesor*.

Manuel Giménez Abad, Consejero de la Presidencia de la DGA⁴.

Honorio Romero Herrero, Notario, y

Rafael Santacruz Blanco, D. G. de Asuntos Jurídicos y Coordinación Normativa⁵.

En la *RDCA-1997-III-(nº 2)* se incorpora Fernando García Vicente, Justicia de Aragón.

El contenido de la *Revista* se estructura en secciones fijas que atienden tanto a los estudios doctrinales (“Estudios”) como a los problemas de la práctica (“Notas y cuestiones prácticas”), incluye también “Comentarios de jurisprudencia”, documentación actual o retrospectiva (“Materiales”), “Noticias”, información y crítica de libros y revistas (“Bibliografía”) y “Jurisprudencia”, sección ésta que recibe un tratamiento especial. En la *RDCA-2015-2016-XXI-XXII* y en las posteriores, los rótulos de las Secciones, así como los títulos, resúmenes y palabras clave de lo que se publica en las Secciones de Estudios, Notas y cuestiones prácticas o Comentarios se ponen también en inglés.

La extensión de los 26 tomos aparecidos en los primeros XXVII años, hasta 2021 incluido, es muy desigual; el más pequeño tiene 345 págs. y el más grueso llega a las 1009. Los números más voluminosos coinciden con los períodos de mayor actividad legislativa, en esos tomos la sección de materiales atiende a los precedentes de la norma y a su tramitación parlamentaria, incluidos los debates habidos para la toma en consideración del Proyecto y su posterior aprobación en el Pleno. También la sección de jurisprudencia crece, en especial con la aprobación de la llamada “Ley de custodia compartida” que provoca un aumento de la litigiosidad. La lista completa de estos 26 tomos de la *RDCA* hasta 2021, con el año correspondiente, su numeración del año I al XXVII y las páginas de que consta cada uno es la siguiente:

1. *RDCA-1995-I*: 370 pp.
2. *RDCA-1996-II-1º*: 422 pp.
3. *RDCA-1996-II-2º*: 345 pp.
4. *RDCA-1997-III-1º*: 485 pp.
5. *RDCA-1997-III-2º*: 425 pp.
6. *RDCA-1998-IV-1º* y *2º*: 795 pp.
7. *RDCA-1999-V-1º*: 701 pp.

⁴ El 6 mayo 2001 es asesinado por la organización terrorista ETA pero, en homenaje a su figura, su nombre sigue varios años en el *Consejo Asesor de la Revista*, con una cruz para indicar que está fallecido; el núm. 2000-2º (publicado en 2002) se abre con una página *In memoriam* Manuel Giménez Abad; su nombre con la cruz se mantiene hasta la *RDCA-2012-XVIII*.

⁵ En la *RDCA-2013*, en su lugar entra en el *Consejo Asesor* Jesús Lacruz Mantecón, Director General de Servicios Jurídicos de la DGA; le sustituirá el nuevo Director General, Vitelio Tena Piazuelo (*RDCA-2015-2016*).

8. *RDCA-1999-V-2º*: 680 pp.
9. *RDCA-2000-VI-1º*: 493 pp.
10. *RDCA-2000-VI-2º*: 677 pp.
11. *RDCA-2001-2002-VII-VIII*: 1009 pp.
12. *RDCA-2003-2004— IX-X*: 723 pp.
13. *RDCA-2005-2006-XI-XII*: 819 pp.
14. *RDCA-2007-XIII*: 696 pp.
15. *RDCA-2008-XIV*: 586 pp.
16. *RDCA-2009— XV*: 848 pp.
17. *RDCA-2010-XVI*: 705 pp.
18. *RDCA-2011-XVII*: 710 pp.
19. *RDCA-2012-XVIII*: 702 pp.
20. *RDCA-2013-XIX*: 591 pp.
21. *RDCA-2014-XX*: 751 pp.
22. *RDCA-2015-2016-XXI-XXII*: 663 pp.
23. *RDCA-2017-XXIII*: 677 pp.
24. *RDCA-2018-XXIV*: 649 pp.
25. *RDCA-2019-XXV*: 389 pp.
26. *RDCA-2020-21-XXVI-XXVII*: 415 pp.

Los tomos pueden consultarse y descargarse (desde la *RDCA-2001-2002*, también por ficheros) en la pág. Web de la IFC: <https://ifc.dpz.es/publicaciones/biblioteca2/id/10>

A continuación, comento con brevedad los contenidos de cada una de las Secciones y destaco a quienes han escrito en las que llevan firma.

2. LA SECCIÓN DE “ESTUDIOS”

En todos los números publicados hasta 2022 hay un mínimo de tres estudios, si bien, en la mayoría hay cuatro, en siete números los estudios son cinco y, en la *RDCA-1999-V-2º*, excepcionalmente, llegan a seis.

La *RDCA-1999-V-1º*, en lugar de “Estudios”, publica los “Comentarios breves de los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil a la Ley de sucesiones”, aparecidos previamente como libro.

Es especial también la *RDCA-2017-XXIII*, en la que no hay “Estudios” ni “Notas y Cuestiones prácticas” ni “Comentarios de jurisprudencia”; sí, en cambio, “Noticias”, “Bibliografía” y la “Jurisprudencia del número”; en efecto, el tomo es especial porque de las 677 pp. que tiene, las 463 primeras las ocupa el “Índice acumulado de la Jurisprudencia publicada en la *RDCA* desde el año I al XXIII (1995 a 2017)”, incluidas, por tanto, la del propio número.

Los *Estudios* son en su inmensa mayoría, como es natural, de Derecho civil aragonés vigente, pero los hay también de temas comunes a todos los Derechos forales, como el proceso de compilación, la vecindad civil, los problemas de Derecho interregional; hay un buen número de estudios de fuentes e historia del Derecho en el Reino de Aragón, con aportación y comentario de documentos de aplicación del Derecho (en especial por Manuel Gómez de Valenzuela y Natividad Rapún Gimeno); alguno sobre la situación del Derecho aragonés tras los Decretos de Nueva Planta y juristas aragoneses, en especial Joaquín Costa; en tiempos más próximos, hay alguno sobre la Compilación de 1967 y su conservación, modificación y desarrollo llegados al Estado autonómico. También sobre la casación foral aragonesa y sus problemas, la inadecuación del tratamiento fiscal, incluso hay alguna referencia a dificultades de ciertas instituciones del Derecho civil aragonés en el Registro de la Propiedad.

En materia de fuentes del Derecho es el principio *standum est chartae* el que suscita más interés (tres aportaciones); en Derecho de la persona, hay algunos estudios sobre el deber de crianza y autoridad familiar, en especial tras la ruptura de la convivencia de los progenitores con hijos a cargo, la guarda y custodia, la atribución del uso de la vivienda familiar, la asignación compensatoria y la protección de menores por la administración. Hay dos estudios sobre la Junta de Parentes. Sobre el régimen económico matrimonial, paccionado o legal, su activo o pasivo y su liquidación, hay diez estudios. Otros cinco sobre la viudedad. Dos se ocupan de las parejas estables no casadas.

El número mayor de aportaciones lo recibe el Derecho de sucesiones por causa de muerte, hasta un total de 38 estudios, sobre la parte general (sustitución legal, la preventiva de residuo, el consorcio foral, etc.) y las normas comunes a las sucesiones voluntarias, la sucesión testamentaria y el testamento mancomunado, la sucesión paccionada, la fiducia sucesoria, así como unos cuantos referidos a la legítima y la sucesión legal.

En Derecho patrimonial hay ocho estudios relacionados con el Derecho de bienes, relaciones de vecindad y servidumbres; y cinco sobre obligaciones en general, derecho de abolorio y contratos sobre ganadería.

En esos 26 tomos escriben estudios un total de 66 autores, de los cuales el grupo claramente mayoritario es el de los profesores universitarios, con 27 autores: 25 de ellos son profesores de la Universidad de Zaragoza, casi todos civilistas, salvo Ángel Bonet, de procesal, Javier Oliván, de administrativo (con 2 estudios), José Javier Pérez Milla, de internacional privado (con 2 estudios), Guillermo Vicente, de filosofía del Derecho (con 2 estudios) y Elena Zabalo, de

internacional privado; De otras universidades, Guillermo Cerdeira (Sevilla) e Itziar Monasterio (Deusto, Bilbao).

El segundo grupo en número de autores es el de licenciados, graduados, becarios y doctorandos, un total de 12 personas; además, hay 10 autores que son jueces o magistrados (dos estudios escribe Natividad Rapún); 8 autores son abogados o letrados DGA, Cortes de Aragón, Administración local o empresas (María Biesa, escribe 3 estudios); hay 4 autores que son notarios (Adolfo Calatayud publica 4 estudios) y 3 autores son registradores; hay un diplomático (Manuel Gómez de Valenzuela que escribe seis estudios) y un fiscal (Fernando García Vicente, Justicia de Aragón).

Entre los profesores de Derecho civil de la Facultad de Zaragoza, yo publico 9 estudios; Carmen Bayod, 7; Jesús Delgado y Aurora López Azcona, 5 cada uno; Rafael Bernad Mainar y Alfredo Sánchez-Rubio García, 4 cada uno; José Luis Argudo Pérez y Aurelio Barrio Gallardo, 3 cada uno; Elena Bellod Fernández de Palencia, 2; los restantes un estudio cada uno.

3. LA SECCIÓN DE “NOTAS Y CUESTIONES PRÁCTICAS”

En todos los números de la *Revista*, al pie de la página que abre esta sección hay una nota que dice: “Esta sección está abierta a los distintos profesionales del Derecho (notarios, registradores, abogados, procuradores, letrados, asesores jurídicos, jueces y magistrados, secretarios judiciales, profesores, becarios, y cualesquiera otros) para que formulen, de forma breve y sin notas, los problemas, casos, cuestiones, etc., que se les presenten en su ejercicio profesional y guarden alguna relación con el Derecho civil aragonés”.

En la inmensa mayoría de tomos las notas y cuestiones prácticas que se publican son dos; como excepción, en tres números sólo hay una (*RDCA-1998-IV-1º y 2º*; *RDCA-2007-XIII* y *RDCA-2009-XV*).

Lógicamente, al ser sólo dos el número de notas por número, la suma de autores de esta sección es muy inferior a la de estudios: 28 en total. Son mayoría los abogados y letrados, 9 en total; los profesores universitarios son 8; 6, los notarios; 3, los registradores; hay un magistrado y un autor cuya profesión no consta. De los 28 autores que intervienen en esta sección, muchos sólo son autores de una nota; cuatro autores repetimos varias veces, yo soy autor de 9 contribuciones; Adolfo Calatayud, de 6; Carmen Bayod López, de 3, Aurora López Azcona y Borja Quero Chamorro son autores de 2 notas.

Cerca de la mitad de las notas y cuestiones prácticas tocan temas de Derecho de sucesiones: sobre la institución recíproca, el pacto al más viviente y la sustitución legal preventiva de residuo hay 6 notas; sobre el consorcio foral, hay 5; sobre disposiciones generales de las sucesiones y normas comunes a las sucesiones voluntarias, hay 3; sobre sucesión testamentaria, 2; fiducia sucesoria, 2; legítima, 2; y, sucesión legal, 2.

Sobre temas comunes a todos los Derechos forales, como la vecindad civil y los problemas de Derecho interregional, hay 3. En Derecho de la persona, sobre la edad, hay una; dos, sobre guarda y custodia y régimen de visitas y, una, sobre la Junta de parientes. En Derecho de familia, hay 4 sobre el consorcio conyugal, 3 sobre la viudedad y una, sobre parejas estables no casadas. Sobre Derecho patrimonial, hay una de Derecho de bienes; 3, sobre el derecho de abolorio o de la saca. Hay también dos notas sobre fiscalidad de la fiducia y los pactos sucesorios, una sobre especialidades procesales civiles y otra sobre juristas y escritores aragoneses (Juan Moneva y Puyol).

4. LA SECCIÓN DE “COMENTARIOS DE JURISPRUDENCIA”

Salvo en cinco tomos, el número de comentarios de jurisprudencia es de dos por tomo; si bien, en uno, hay tres (*RDCA-2008-XIV*) y, en cuatro, sólo hay uno (*RDCA-2003-2004-IX-X*, *RDCA-2007-XIII*, *RDCA-2019-XXV* y *RDCA-2020-2021-XXVI-XXVII*).

En los tomos de los XIX primeros años se indica correctamente que el nombre de la sección es “Comentarios de jurisprudencia”; sin embargo, he descubierto al preparar este escrito que, desde la *RDCA-2013-XIX* hasta la actualidad, la sección dice llamarse “Comentarios de sentencias”. No somos conscientes de cómo ha podido producirse este cambio, tal vez duendes de la imprenta. Pero esa denominación es incorrecta, pues no responde al contenido que la sección tiene y debería desaparecer y volver al nombre original de inmediato.

Ciertamente, la mayoría de comentarios son de sentencias y, casi siempre, de alguna del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (TSJA), pero hay excepciones:

- Hay un comentario a la S. TSJ Cataluña, la 22/2011, de 26 de mayo, sobre competencia, preferencia, supletoriedad y conflictos internos de leyes españolas, firmado por Carmen Bayoy López y José Javier Pérez Milla (*RDCA-2011-XVII*).
- En la *RDCA-2012-XVII* hay un comentario de Carlos Lalana del Castillo a la reciente Jurisprudencia del TSJA sobre la asignación compensatoria (referido a varias sentencias).
- En la *RDCA-2018-XXIV* hay un comentario de Miguel Lacruz Mantecón a las Sentencias del Tribunal Constitucional núms. 40 y 41 de 2018, de 26 de abril, sobre adquisición de bienes mostrencos por las Comunidades Autónomas de Navarra y Aragón.
- En ese mismo número, María Luisa Ruiz Baña comenta la STSJA de 9 mayo 2018 y la del TS de 5 junio 2018 sobre las consecuencias tributarias de la transmisión del “ius delationis”.

Pero no sólo hay comentarios a sentencias de Tribunales Superiores de Justicia, del Tribunal Supremo o del Tribunal Constitucional:

- Hay algunos comentarios de autos del TSJA y, al menos uno, del Tribunal Supremo (*RDCA-1997-III-2º*).
- En la *RDCA-1999-III-2º*, firmado por Rafael Bernad Mainar, hay un análisis de la evolución histórica de la jurisprudencia sobre luces y vistas hasta el Auto del JPI de Jaca de 12 noviembre 1996.
- Hay un comentario de los autos de declaración de herederos legales y de los troncales en la sustitución legal preventiva de residuo (comentario de un caso de pacto al más viviente), en la *RDCA-2000-VI-1º*, que lleva mi firma.
- En la *RDCA-2000-VI-2º* hay un comentario a los autos del JPI de Daroca y de la AP de Zaragoza sobre tutela de unos menores, hermanos entre sí, aunque no todos de doble vínculo (lo firma José Luis Pueyo Moy).
- Hay un comentario de María Martínez Martínez al auto de declaración de herederos legales del JPI núm. 2 de Zaragoza y al de la Sec. 4ª de la AP de Zaragoza de 14 de noviembre de 2002 (*RDCA-2001-2002-VII-VIII*).
- Hay un comentario de José Luis Argudo Pérez a la SAP de Zaragoza, Sec. 4ª, de 14 octubre 2011, sobre los tradicionales ademprios (*RDCA-2014-XX*).
- En la *RDCA-2019-XXV* hay un comentario de Fernando Agustín Bonaga a la Resolución de la DGRN de 21 agosto 2019, sobre la Junta de Parientes.
- Por último, hay también un comentario de Elena Zabalo Escudero a la Resolución de la DGSJFP de 10 agosto 2020, sobre pactos sucesorios de extranjeros residentes en España (*RDCA-2020-2021-XXVI-XXVII*).

Vista esta riqueza de contenidos de la sección, es evidente que su nombre no debe ser “Comentarios de sentencias”.

En cuanto a los autores de los comentarios de jurisprudencia, hay un notario, un registrador y tres abogados (dos de ellos publican dos comentarios cada uno); los 18 autores restantes son profesores de universidad, en total 23 autores. Los 18 profesores de universidad son en su mayoría civilistas, salvo Juan Francisco Herrero Perezagua y Carmen Samanes Ara, de procesal, y Elena Zabalo Escudero, de internacional privado (escribe dos comentarios). Entre los 15 civilistas, destaca Carmen Bayod López que publica 9 comentarios; 4 publicamos Elena Bellod Fernández de Palencia y yo mismo; 3 comentarios tienen José Luis Argudo Pérez y Rafael Bernad Mainar; 2 tiene Aurora López Azcona, y los restantes sólo tienen uno.

Aunque de los temas de los comentarios ya hemos dado una idea, reflejo ahora su número total, 47, y el desglose por materias. De materias no civiles hay 6: 3, sobre la casación foral, 2, sobre problemas de Derecho interregional y, uno, sobre tratamiento fiscal.

Sobre Derecho de la persona hay 6: 2, relativos a la Junta de Parientes y, uno, sobre cada uno de los siguientes temas: deber de crianza y autoridad

familiar, asignación compensatoria, tutela de menores y tutela de incapacitados.

Relacionados con la economía del matrimonio hay, en total, 16 comentarios: 4, sobre capítulos matrimoniales, separación de bienes y comunidades familiares; 9, sobre el consorcio conyugal: activo (5), pasivo (1), disolución, liquidación y división (3); y hay otros 3, sobre la viudedad.

En Derecho de sucesiones hay 10 comentarios: 3, de sucesión legal; 2, de fiducia sucesoria y otros 2, de sucesión paccionada; uno, sobre cada uno de estos temas: consorcio foral, sucesión testamentaria y pacto al más viviente.

Los comentarios sobre Derecho de bienes son 6: relaciones de vecindad (1), luces y vistas (2), servidumbres (2) y adquisición de bienes por ministerio de la ley (1). De obligaciones en general hay uno y 2 de derecho de abolorio.

5. LISTA TOTAL DE AUTORES PARTICIPANTES EN ALGUNA DE LAS TRES PRIMERAS SECCIONES

Salvo error u omisión, esta es la lista resultante de la suma de los autores de “Estudios”, “Notas y cuestiones prácticas” o “Comentarios de jurisprudencia”; se indica la *RDCA* en la que publica cada uno y, en caso de tener más de una contribución, se indican las distintas *Revistas* en las que participa y el número total de contribuciones (cont.).

Además, se han numerado los autores para saber su número total: 92; pero se dan también los números de los participantes de cada una de las profesiones jurídicas (17 abogados; 1 diplomático; 1 Justicia de Aragón; 10 Licenciados o graduados; 11 magistrados; 10 notarios; 37 profesores universitarios; 4 registradores y 1 autor del que no nos consta su profesión).

- Abogados y letrados DGA, Cortes de A., Administración Local o Empresas (17 en total)*
1. Aguado Aguarón, Enrique: *RDCA*-2005-2006.
 2. Aguilella Mediano, Jorge: *RDCA*-2018.
 3. Asensio Pallás, Manuel: *RDCA*-2000-2.^º
 4. Bellido Diego-Madrazo, Daniel: *RDCA*-2000-2.^º
 5. Biesa Hernández, María: *RDCA*-1996-2^º; *RDCA*-2003-2004; *RDCA*-2011; *RDCA*-2013; *RDCA*-2014 (5 cont.).
 6. De Pedro Bonet, Javier: *RDCA*-2003-2004.
 7. Hernández García, Javier: *RDCA*-2001-2002.
 8. Latorre Vila, Luis: *RDCA*-2012.
 9. Mainar Bonacho, Cristina: *RDCA*-1999-2.^º
 10. Marcuello Laporta, Estela: *RDCA*-2003-2004.
 11. Pueyo Moy, José Luis: *RDCA*-2000-2^º; *RDCA*-2003-2004; *RDCA*-2005-2006 (3 cont.).

12. Quero Chamorro, Francisco de Borja: *RDCA-2015-2016; RDCA-2018 (2 cont.).*
13. Sanagustín Sánchez, Jesús: *RDCA-2011.*
14. Sánchez Ungría, M^a José: *RDCA-1997-1.^º*
15. Sancho-Arroyo y López Rioboo: *RDCA-1999-1.^º*
16. Soria Moneva, Ana: *RDCA-1999-2.^º*
17. Torrente Giménez, Ramón: *RDCA-1999-1.^º*

Diplomático:

18. Gómez de Valenzuela, Manuel: *RDCA-1997-2^º; RDCA-2001-2002; RDCA-2007; RDCA-2009; RDCA-2013 y RDCA-2018 (6 cont.).*

Fiscal y Justicia de Aragón:

19. García Vicente, Fernando: *RDCA-1999-1.^º*

Licenciados, Graduados, Becarios, Doctores (10 en total):

20. Alegre Alonso, Guillermo: *RDCA-1998-1^º y 2.^º*
21. Bonilla Blasco, Juan: *RDCA-1998-1^º y 2.^º*
22. Cazcarro Pérez, Victor: *RDCA-2009.*
23. Causapé Gracia, M^a Belén: *RDCA-2018.*
24. García Roco, Luisa: *RDCA-2020-2021.*
25. Félez Costa, Fernando: *RDCA-2015-2016.*
26. Jiménez Aybar, Iván: *RDCA-2000-1.^º*
27. López y López, Ana Belén: *RDCA-1995.*
28. Novales Alquézar, María Aránzazu: *RDCA-2001-2002.*
29. Sánchez García, M^a Carmen: *RDCA-2005-2006*

Magistrados (11 en total):

30. Arqué Bescos, Julián Carlos: *RDCA-2019.*
31. Callizo López, M^a Ángeles: *RDCA-2008.*
32. Cereceda Marquínez, Joaquín: *RDCA-1999-1.^º*
33. Dolado Pérez, Ángel: *RDCA-2000-1.^º*
34. Martín Osante, Luis Carlos: *RDCA-2008.*
35. Medrano Sánchez, Juan Ignacio: *RDCA-1995.*
36. Molins García-Atance, Emilio: *RDCA-1995.*
37. Murillo García-Atance, Mauricio: *RDCA-1997-2.^º*
38. Rapún Gimeno, Natividad: *RDCA-2001-2002; RDCA-2005-2006 (2 cont.).*
39. San Román Moreno, José Ramón: *RDCA-1998-1^º y 2.^º*
40. Zubiri de Salinas, Fernando: *RDCA-2019.*

Notarios (10, en total):

41. Agustín Bonaga, Fernando: *RDCA-2019.*
42. Calatayud Sierra, Adolfo: *RDCA-1995; RDCA-1996-1^º, RDCA-1996-2^º, RDCA-1999-1^º, RDCA-1999-2^º; RDCA-2000-1^º; RDCA-2010; RDCA-2012; RDCA-2013; RDCA-2018 (10 cont.).*
43. Enciso Sánchez, José Manuel: *RDCA-1996-2.^º*
44. Giménez Martín, Ricardo: *RDCA-1996-2.^º*
45. Giménez Villar, Fernando: *RDCA-1999-2.^º*

46. Jiménez Pérez, Eloy: *RDCA*-1999-1.^º
47. Martínez Cortés, Jesús: *RDCA*-1999-1.^º
48. Rodríguez-Vilarino, M.^a Sonsoles: *RDCA*-1999-1.^º
49. Romero Herrero, Honorio: *RDCA*-1995; 1997-1.^º
50. Sáenz de Santa María Vierna, Alberto: *RDCA*-2015-16.

Profesores universitarios (37, en total):

51. Alonso Pérez, M^a Teresa: *RDCA*-2009.
52. Argudo Périz, José Luis: *RDCA*-1999-2^º; *RDCA*-2007; *RDCA*-2009; *RDCA*-2010; *RDCA*-2014 (estudio y comentario) (**6** cont.).
53. Barrio Gallardo, Aurelio: *RDCA*-2007; *RDCA*-2008; *RDCA*-2011 (**3** cont.).
54. Bayod López, Carmen: *RDCA*-1996-1^º; *RDCA*-1996-2^º; *RDCA*-1997-2^º; *RDCA*-1999-2^º; *RDCA*-2000-1^º (estudio y comentario); *RDCA*-2000-2^º (estudio y comentario); *RDCA*-2005-2006 (estudio y comentario); *RDCA*-2008; *RDCA*-2009; *RDCA*-2011 (nota práctica y comentario); *RDCA*-2012 (estudio y comentario); *RDCA*-2015-2016; *RDCA*-2018; *RDCA*-2019 (**19** cont.).
55. Bellod Fernández de Palencia, Elena: *RDCA*-1997-1^º; *RDCA*-1997-2^º; *RDCA*-2009; *RDCA*-2010; *RDCA*-2013; *RDCA*-2015-2016 (**6** cont.).
56. Bermejo Latre, José Luis: *RDCA*-1997-2.^º
57. Bernad Mainar, Rafael: *RDCA*-1996-2^º; *RDCA*-1998-1^º y 2^º; *RDCA*-1999-1^º; *RDCA*-1999-2^º; *RDCA*-2000-2^º; *RDCA*-2005-2006; *RDCA*-2020-2021 (**7** cont.).
58. Bonet Navarro, Ángel: *RDCA*-2010.
59. Cerdeira Bravo de Mansilla, Guillermo: *RDCA*-2014.
60. Delgado Echeverría, Jesús: *RDCA*-1997-2^º; *RDCA*-1999-1^º; *RDCA*-2001-2002; *RDCA*-2009; *RDCA*-2015-2016 (**5** cont.).
61. De Salas Murillo, Sofía: *RDCA*-2013.
62. García Cantero, Gabriel: *RDCA*-1996-1^º; *RDCA*-2010 (**2** cont.).
63. Gaspar Lera, Silvia: *RDCA*-2018.
64. González Campos, Francisco de Asís: *RDCA*-2011.
65. Herrero Perezagua, Juan Francisco: *RDCA*-1997-2.^º
66. Lacruz Mantecón, Miguel: *RDCA*-2018.
67. Lafuente Torralba, Alberto: *RDCA*-2020-2021.
68. Lalana del Castillo, Carlos: *RDCA*-2012.
69. Llorente San Segundo, Inmaculada: *RDCA*-2019.
70. López Azcona, Aurora: *RDCA*-1995; *RDCA*-1997-1^º; *RDCA*-1999-2^º; *RDCA*-2000-1^º; *RDCA*-2007; *RDCA*-2011; *RDCA*-2012; *RDCA*-2014; *RDCA*-2015-2016 (**9** cont.).
71. López Ramón, Fernando: *RDCA*-1996-2.^º
72. Martínez Martínez, María: *RDCA*-2001-2002 (2 comentarios) (**2** cont.).
73. Mayor del Hoyo, María Victoria: *RDCA*-2013.
74. Monasterio Aspíri; Itziar: *RDCA*-1998-1^º y 2.^º
75. Moreu Ballonga, José Luis: *RDCA*-1997-1.^º
76. Oliván del Cacho, Javier: *RDCA*-1997-1^º; *RDCA*-1999-2^º; *RDCA*-2019 (**3** cont.).
77. Pablo Contreras, Pedro de: *RDCA*-1997-2.^º
78. Parra Lucán, M^a Ángeles: *RDCA*-1999-2.^º

79. Pérez Milla, José Javier: *RDCA-2011; RDCA-2018; RDCA-2019* (**3** cont.).
80. Ruiz Baña, María Luisa: *RDCA-2018*.
81. Samanes Ara, Carmen: *RDCA-2005-2006*.
82. Sánchez-Friera González, Carmen: *RDCA-1997-1.^º*
83. Sánchez-Rubio García, Alfredo (profesor y abogado): *RDCA-1996-2^º; RDCA-2000-1^º; RDCA-2003-2004; RDCA-2005-2006; RDCA-2010; RDCA-2012; RDCA-2014* (**7** cont.).
84. Sancho Rebullida, Francisco de Asís: *RDCA-1996-1.^º*
85. Serrano García, José Antonio: *RDCA-1996-1^º; RDCA-1997-2^º; RDCA-1999-1^º* (estudio y comentario); *RDCA-2000-1^º* (estudio y comentario); *RDCA-2000-2^º; RDCA-2003-2004; RDCA-2007* (estudio y nota práctica); *RDCA-2008* (nota y comentario); *RDCA-2009* (dos estudios); *RDCA-2010; RDCA-2011; RDCA-2012* (estudio y nota práctica); *RDCA-2013; RDCA-2019; RDCA-2020-2021* (**21** con.).
86. Vicente y Guerrero, Guillermo: *RDCA-2015-2016; RDCA-2020-2021* (**2** cont.).
87. Zabalo Escudero, Elena: *RDCA-1997-2^º; RDCA-1999-2^º; RDCA-2020-2021* (**3** cont.).

Registradores (**4** en total):

88. Batalla Carilla, José Luis: *RDCA-1997-1^º; RDCA-1998-1^º y 2^º; RDCA-1999-1^º* (**3** cont.).
89. García Almazor, José: *RDCA-1999-1.^º*
90. Oria Almudí, Joaquín: *RDCA-1996-1.^º*
91. Vigil de Quiñones Otero, Diego: *RDCA-2014* (estudio y nota práctica) (**2** cont.).
92. Sin que conste su profesión:
93. González Soloa, Carlos Ángel: *RDCA-2001-2002*.

6. LA SECCIÓN DE “MATERIALES”

En la primera página que abre la sección de “Materiales” de todos los tomos, hasta el de 2021 incluido, hay una nota al pie que dice así: “En esta sección se pretende publicar y, por tanto, difundir, textos legales, borradores, textos en tramitación, sentencias del Tribunal Constitucional y otros documentos que sean de interés para los profesionales y estudiosos del Derecho civil aragonés”. Es una sección fija en todos los números (excepción hecha de la *RDCA-2008-XIV*) y con frecuencia extensa o muy extensa.

Los materiales que se publican son muchos, muy variados, y no exclusivamente relativos al Derecho civil de Aragón. Los hay sobre temas comunes a todos los Derecho forales, como, por ejemplo:

- Petición en 1905 de un Tribunal Supremo Foral con sede en Zaragoza: *RDCA-1997-1.*º
- Carta de Don Federico de Castro a Don Luis Martín-Ballesteros (1944): *RDCA-1999-2.*º
- Acta de la reunión de foralistas en el Monasterio de Monserrat (1947): *RDCA-1999-2.*º
- Ley 1/2009, de 25 de marzo, de reforma de la Ley 8 de junio de 1957, sobre el registro Civil: *RDCA-2009.*
- Algunas Sentencias del TC relevantes en materia de legislación civil, procesal civil, derechos históricos, etc.: *RDCA-1996-1º; RDCA-2000-1º; RDCA-2000-2º; RDCA-2003-2004; RDCA-2013; RDCA-2014; RDCA-2020-2021.*
- Conclusiones del I Encuentro de juristas de Derecho civil autonómico (Manifiesto de Valencia): *RDCA-2019.*

También hay “Materiales” con leyes y costumbres de otros territorios forales, por ejemplo:

- Derecho consuetudinario asturiano: Dictamen de la Comisión no legislativa (*RDCA-2003-2004*), Compilación del Derecho Asturiano (*RDCA-2009*).
- Leyes civiles catalanas: de acogida de personas mayores (*RDCA-2000-2º*); de los recursos contra las calificaciones de los Registradores de la propiedad de Cataluña: *RDCA-2005-2006* y *RDCA-2009*.
- Regulación gallega de la casación foral y las parejas de hecho: Leyes de casación de Galicia: *RDCA-1997-1º* (ley de 1993); *RDCA-2005-2006* (Ley 5/2005); Cuestiones de constitucionalidad en lo relativo a la equiparación de parejas de hecho y matrimonio: *RDCA-2010.*
- Tributación del Derecho civil vasco: Norma Foral 7/2002, de 15 de octubre, de adaptación del Sistema Tributario del Territorio Histórico de Bizkaia a las peculiaridades del Derecho Civil Foral del País Vasco: *RDCA-2001-2002.*

Pero, la mayoría de “Materiales” son de Derecho civil aragonés. Los hay de corte histórico, por ejemplo:

- Transcripción de testamentos unipersonales del s. XVII en el medio rural del Alto Aragón: *RDCA-2001-2002* (por Natividad Rapún)
- Reproducción de las “Breves observaciones que formula el Colegio de Abogados de Huesca a la Memoria de Franco y López ...”, Huesca, 1889: *RDCA-1997-2.*º
- Escritura de donación *inter vivos* y acogimiento entre extraños ... otorgada en Aragüés del Puerto (Huesca) el 15 de noviembre de 1906: *RDCA-2000-2.*º
- Materiales para organizar las “Jornadas de Derecho Aragonés”, Zaragoza, 1961: *RDCA-2000-1.*º

- Transcripción de un borrador de carta manuscrito encontrado en un volumen de sucesiones antiguo, con la opinión de Lacruz sobre la extinción del consorcio foral: *RDCA-2001-2002*.

Especial atención se presta a los trabajos de la “Comisión Aragonesa de Derecho civil” (CADC), la de 1994 (*RDCA-1995*) y la de 1996. Sobre ésta última, entre otros Materiales:

- La ponencia general sobre objetivos y método para una política legislativa en materia de Derecho civil (*RDCA-1996-2º*), el Informe sobre ella de los Registradores y la Encuesta del Colegio Notarial (*RDCA-1997-2º*).
- El Proyecto de Ley de sucesiones y su tramitación parlamentaria: *RDCA-1988*, *RDCA-1999-1º*.
- La preparación y aprobación de la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad: *RDCA-2000-2º*, *RDCA-2001-2002*.
- La preparación y aprobación de la Ley de derecho de la persona: *RDCA-2005-2006*, *RDCA-2007*.
- La preparación y aprobación de la Ley de Derecho civil patrimonial: *RDCA-2009*; *RDCA-2010*;
- El Dictamen núm. 33/2011, del Consejo Consultivo de Aragón, sobre el Proyecto de Decreto Legislativo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba con el título de “Código del Derecho Foral de Aragón” el texto refundido de las leyes civiles aragonesas: *RDCA-2011*;
- El Proyecto de Ley de Ordenación y Funciones de la CADC: *RDCA-2014*; las enmiendas presentadas al mismo: *RDCA-2015-2016*.
- La reforma de los arts. 535 y 536 CDFA: *RDCA-2015-2016*.

Hay una traducción de la Compilación aragonesa al catalán (“Compilació del Dret civil d’Aragó”, *RDCA-1999-2º*, por J.M. Díaz-Calvo) y al aragonés (“Compilación de o Dreito Zebil D’Aragón”, *RDCA-2000-1º* por M. Martínez Tomey); y M. Martínez Tomey también traduce al aragonés la Ley de sucesiones: “Fuero 1/1999, de 24 de febrero, de suzesions por causa de muerte” (*RDCA-2001-2002*).

Se documenta, igualmente, la tramitación parlamentaria de otras leyes aragonesas, por ejemplo:

- Ley 4/1995, en materia de sucesión intestada (*RDCA-1995*).
- Ley 6/1999, relativa a parejas estables no casadas y su reforma en 2004: *RDCA-1998*, *RDCA-1999-1º*; *RDCA-2000-1º*, *RDCA-2000-2º*, *RDCA-2003-2004*, *RDCA-2005-2006*.
- Ley 4/2005, sobre la Casación foral aragonesa: *RDCA 2003-2004*; *RDCA-2005-2006*.

- Ley 2/2010, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres: *RDCA-2009* (Proposición de Ley); *RDCA-2010* (tramitación parlamentaria, Ley aprobada).
- Las modificaciones del art. 80.2 CDFA en materia de custodia compartida (*RDCA-2019*) y del art. 72 CDFA en materia de atención y asistencia psicológica a los menores de edad (*RDCA-2020-2021*).

Entre los “Materiales” se encuentran otras leyes aragonesas como la de infancia y adolescencia (*RDCA-2000-2º*), mediación familiar, derechos y garantías de la dignidad de la persona en el momento de morir y de la muerte (ambas en *RDCA-2011*), actualización de derechos históricos de Aragón, tributación de la fiducia sucesoria, etc. (varias de ellas en *RDCA-2019*).

Hay, igualmente, una preocupación por reflejar documentalmente la evolución de temas de interés como la valoración del Derecho foral en concursos a órganos jurisdiccionales (*RDCA-1996-1º*; *RDCA-1997-2º*; *RDCA-1997-2º*; *RDCA-2000-1º*; *RDCA-2000-2º*); los problemas en la casación foral derivados de la supresión del art. 29 EAA (*RDCA-1997-1º*, *RDCA-1997-2º*; *RDCA-1998*; *RDCA-1999-2º*, *RDCA-2000-1º*); así como el tratamiento fiscal de algunas instituciones civiles, en especial la fiducia sucesoria (*RDCA-200-1º*; *RDCA-2000-2º*; *RDCA-2001-2002*; *RDCA-2003-2004*; *RDCA-2011*; *RDCA-2012*).

Entre los materiales se incluyen Proposiciones de ley que no se convirtieron en ley (de reconocimiento de efectos civiles del matrimonio celebrado conforme al rito gitano: *RDCA-2000-1º* y *RDCA-2000-2º*; de reforma de la Ley de parejas estables no casadas: *RDCA-2000-2º*; de modificación del Código civil en materia de matrimonio: *RDCA-2000-2º*, *RDCA-2001-2002*; de la capacidad civil de la menor aragonesa en los supuestos legales de interrupción voluntaria del embarazo: *RDCA-2009*; de modificación del Cc. en relación con el estatuto personal y la vecindad civil: *RDCA-2014*; de modificación del CDFA en relación con la personalidad jurídica de las Comunidades o Sociedades de montes de origen vecinal: *RDCA-2018*); igualmente, se transcriben algunas Proposiciones no de ley (*RDCA-2011*; *RDCA-2013*; *RDCA-2020-2021*) y Preguntas parlamentarias (*RDCA-1988*, *RDCA-2000-1º*) relacionadas con el Derecho civil aragonés.

7. LA SECCIÓN DE “NOTICIAS”

Al comienzo de esta sección hay una nota a pie de página que dice así: “Sección pensada para informar de conferencias, seminarios, cursos, jornadas, encuentros, congresos, premios, becas y, en general, de las novedades o «noticias» que se vayan produciendo y tengan algún interés para los profesionales y estudiosos del Derecho civil aragonés. Los conocedores de alguna noticia de este tipo pueden remitir a la Revista la información oportuna”.

A) CONFERENCIAS, SEMINARIOS, CURSOS, JORNADAS

a) *Cursos para la especialización en Derecho civil aragonés*

- Organizado por la “Cátedra Lacruz Berdejo” de la Diputación General de Aragón, en colaboración con la Escuela de Práctica Jurídica de la Universidad de Zaragoza, desde 1990 a 2015 tiene lugar en la Facultad de Derecho el “Curso de Derecho aragonés” (público y privado), de 250 horas de duración, impartido los martes y jueves de noviembre a junio, bajo la dirección del Prof. Antonio Embid Irujo, siendo responsable del área de Derecho civil el Prof. Jesús Delgado Echeverría. Curso dirigido a licenciados en Derecho y operadores jurídicos en general. La aspiración es que pueda servir para acreditar el conocimiento del Derecho aragonés. En total, son XXV ediciones de las que la *RDCA* se hace eco en muchas ocasiones.
- A iniciativa de Jueces y Magistrados y del Presidente del TSJA, en colaboración con la Escuela de Práctica Jurídica de la Universidad de Zaragoza y el patrocinio del Justicia de Aragón, bajo la dirección del Profesor Delgado, en los cursos 1998-99 y 1999-2000 se celebra el Curso de Derecho civil para Jueces, Magistrados y Secretarios Judiciales, de 120 horas en total, impartidas una mitad cada año. Curso que sirve para acreditar su conocimiento. La *Revista* da noticia.
- A iniciativa del CGPJ, con la colaboración de la Universidad de Zaragoza, la DGA y el Justicia de Aragón, de 2010 a 2013 hay IV ediciones del Curso de Derecho civil aragonés en línea para Jueces y Magistrados, dirigido por el Prof. Delgado y coordinado por el Prof. Alfredo Sánchez-Rubio García. Igualmente sirve para acreditar su conocimiento. La *Revista* da noticia.
- Desde 2015 hasta la actualidad (X edición), el CGPJ, dentro de su programa de formación continua, oferta un Curso online de Derecho civil aragonés, con una carga lectiva equivalente a 120 horas, que sirve para acreditar la especialización en Derecho civil aragonés como mérito preferente en los concursos para órganos jurisdiccionales de Aragón. La *Revista* da noticia.

b) *Cursos con otras finalidades*

Sin pretensiones de acreditar el conocimiento del Derecho civil aragonés, ha habido otros cursos, seminarios y jornadas, organizados, entre otros, por:

- El Centro de Estudios Registrales de Aragón: *RDCA-1996-2º*
- El Instituto de Derecho Agrario de Unizar: *RDCA-1997-1º*, *RDCA-2001-2002*.
- La Universidad de Verano de Teruel: *RDCA-1997-1º* (1^a Jornadas), *RDCA-1997-2º* (2^a Jornadas); *RDCA-1999-1º* (3^a Jornadas);

RDCA-2003-2004 (en 2003, Curso sobre la Lrem.; en 2004, cuestiones de la sucesión aragonesa).

- El Colegio de Abogados de Zaragoza: *RDCA-1997-2º; RDCA-1999-2º, RDCA-2001-2002.*
- El Justicia de Aragón y el ICE (*RDCA-1999-1º*); con la Universidad de Zaragoza: Curso de Derecho aragonés público y privado: *RDCA-1999-2º; RDCA-2003-2004*; con el Gobierno de Aragón: *RDCA-2001-2002* (Jornada sobre la Lrem.)
- Ibercaja: *RDCA-2000-2.º*
- La AEAT regional de Aragón: *RDCA-2001-2002.*
- La “Catedra Miguel del Molino” de la IFC organiza seminarios de jurisprudencia civil, uno o varios por curso, desde 1996 a 2005; y algunos seminarios monográficos:
 - *RDCA-2001-2002*: Ley de régimen económico matrimonial y viudedad.
 - *RDCA-2003-2004*: Fuentes.
 - *RDCA-2011*: Derecho civil patrimonial.
 - *RDCA-2013*: Relaciones entre padres e hijos.
 - *RDCA-2018*: 50 años de Derecho civil aragonés desde 1967.
 - *RDCA-2019*, con el Grupo IDA: 40 años de CE y Derechos forales.
- La Confederación Hidrográfica del Ebro: *RDCA-2008; RDCA-2009; RDCA-2010, RDCA-2011.*
- La Universidad de la Experiencia de la Universidad de Zaragoza: desde su creación en el curso 2001-02 y hasta la actualidad, siempre ha ofrecido, al menos, un curso dedicado al Derecho civil aragonés.
- El Colegio de abogados de Teruel: *RDCA-2001-2002* (sobre la Lrem.); *RDCA-2007* (Jornadas sobre la LDp. en Teruel y en Alcañiz).
- El Colegio de abogados de Huesca: *RDCA-2001-2022* (sobre la Lrem.)
- El Consejo de Colegios de abogados de Aragón: *RDCA-2007* (Jornadas sobre la LDp.)
- La DGA, para funcionarios: *RDCA-1997-2º; RDCA-2013; RDCA-2018; RDCA-2019; RDCA-2020-2021.*

B) ENCUENTROS DEL FORO DE DERECHO ARAGONÉS (EXISTENTES DESDE 1991)

En la *RDCA-1995* hay noticia del IV Encuentro y recensión a las Actas de los I, II y III Encuentros); en los siguientes números hay noticia de los sucesivos

Encuentros hasta los XIX (*RDCA-2010*); desde ese año los Encuentros del Foro se comentan dentro de las “Noticias del Justicia de Aragón”.

c) INFORMES DEL JUSTICIA DE ARAGÓN

Desde el primer número (1995) hasta la *RDCA-2001-2002*, en la sección de Noticias hay una información sobre los Informes anuales del Justicia a las Cortes; desde ese número, la noticia de los Informes forma parte de las “Noticias del Justicia de Aragón”.

d) BECAS Y PREMIOS

Noticia de las Becas anuales del Justicia de Aragón para el estudio del Derecho aragonés se da en todos los números de la *RDCA*, si bien, primero como noticia específica desde *RDCA-1995* a *RDCA-2001-2002*; a partir de este número, la información sobre las Becas forma parte de las Noticias del Justicia.

- Premio “Manuel Batalla González” de estudios jurídicos: *RDCA-1999-1º* (convocatoria), 1999-2º (fallo: J.A. Serrano).
- Premio “Jerónimo Blancas” de Derecho civil aragonés (I): *RDCA-1997-2º* (1ª convocatoria), *RDCA-1999-1º* (2ª Convocatoria), *RDCA-1999-2º* (II Premio).
- Premio a la mejor obra jurídica en homenaje a don Antonio Julián Cativiela: *RDCA-2000-2º*.

E) NOTICIAS DEL JUSTICIA DE ARAGÓN

Desde la *RDCA-2003-2004* hay unas “Noticias del Justicia de Aragón” redactadas por la propia institución relativas al Informe anual, las Becas anuales para el estudio del Derecho aragonés, las publicaciones propias, etc. También sobre los Encuentros anuales del Foro se informará en las Noticias del Justicia desde la *RDCA-2011*.

F) CONGRESOS Y JORNADAS FUERA DE ARAGÓN

En Pamplona, *RDCA-2008*; en Valencia, Granada y Santiago de Compostela, *RDCA-2009*; en el País Vasco: *RDCA-2010*, *RDCA-2012*, *RDCA-2014*.

G) ENSEÑANZA E INVESTIGACIÓN

- Estudios de Tercer Ciclo, *RDCA-1996-1º*;
- Enseñanza del Derecho aragonés en la ESO, *RDCA-2000-1º*;
- Jesús Delgado, Premio Aragón 2002, *RDCA-2001-2002*;

El Derecho civil aragonés, asignatura obligatoria de Facultad, *RDCA-2003-2004*.

Primer Manual de Derecho civil aragonés, *RDCA-2007*.

Jubilación de Jesús Delgado, homenaje, *RDCA-2014*.

Dos cátedras de Derecho civil con especialización en Derecho aragonés, *RDCA-2018*.

Grupo de Investigación de Derecho civil aragonés, *RDCA-2018*.

H) TESIS DOCTORALES DE DERECHO CIVIL ARAGONÉS O GENERAL

RDCA-1997-1º (curso 1996/97: Elena Bellod, José Luis Argudo); *RDCA-1997-2º* (Rafael Bernad); *RDCA-1998-1º y 2º* (Victoria Mayor, Pilar Diago); *RDCA-1999-2º* (María Martínez); *RDCA-2009* (Natividad Rapún; Mª Carmen Biesa); *RDCA-2010* (Aurelio Barrio).

I) NOTICIAS DE LA COMISIÓN ARAGONESA DE DERECHO CIVIL.

- Creación y composición en 1994: *RDCA-1995*.
- Modificación y nueva composición: *RDCA-1996.1.º*
- Noticias de su trabajo: por A. Calatayud: *RDCA-1997-1º*, *RDCA-1997-2º*, *RDCA-1998-1º y 2º* —Sucesiones; *RDCA-1999-2º* — comienzo reforma r.e.m.).
- *RDCA-1999-2º*: M.ª Ángeles Parra vocal y Secretaria.
- *RDCA-2000-1º*: renuncia J. Cereceda Marquínez; se nombra a Juan Ignacio Medrano Sánchez, pero no puede tomar posesión.
- *RDCA-2000-2º*: nuevas Noticias por A. Calatayud, y renuncias y nombramientos.
- *RDCA-2001-2002*: cambio en la Secretaría: J.A. Serrano nuevo secretario.
- *RDCA-2003-2004*: nuevas Noticias, por J.A. Serrano; nombramientos de David Arbués Aísa y Carmen Samanes Ara.
- *RDCA-2005-2006*, *In memoriam* Jesús Martínez Cortés, fallecido el 20 de octubre de 2005.
- Nuevas Noticias, por J.A. Serrano García en *RDCA-2007*, *RDCA-2009*, *RDCA-2011*, *RDCA-2015-2016*.
- *RDCA-2017*, Medalla de oro de la Facultad de Derecho a la CADC.
- *RDA-2022*, nuevas Noticias, por J.A. Serrano; Cambios en la composición, organización y funcionamiento de la CADC. Otras noticias de la Comisión.

J) OTRAS NOTICIAS

- De la Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación: *RDCA-1997-2º*, *RDCA-1988-1º y 2º* (Anuario 1997); *RDCA-2003-2004*; *RDCA-2010* (firmadas por Eduardo Montull Lavilla, secretario general); *RDCA-2011* (ídem)
- De la Agrupación de Abogados Jóvenes de Huesca: *RDCA-1999-2º*
- De la Biblioteca Virtual de Derecho Civil Aragonés (BIVIDA): *RDCA-2000-2º* (Proyecto); *RDCA-2001-2002* (Presentación); *RDCA-2005-2006* (www.bivida.es).
- Derecho civil aragonés en internet: *RDCA-1997-1º*, *RDCA-1999-2º* (pág. *Standum est chartae*); *RDCA-2001-2002* (www.aragoninvestiga.org); *RDCA-2003-2004* (www.derecho-aragones.net, y la revista electrónica “Cuadernos Lacruz Berdejo”).

En resumen, como señala el Profesor Delgado⁶, a través de la Revista de Derecho Civil Aragonés, que cada cierto tiempo incluye un artículo firmado por el Secretario de la Comisión titulado “Noticias de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil”, puede seguirse la trayectoria de la Comisión, sus actividades y proyectos, paso a paso conforme se iban produciendo, junto a las reseñas de todas las demás actividades relacionadas con el Derecho civil aragonés en el seno de instituciones muy diversas: desde el Justicia de Aragón o las Cortes, a los centros de la Universidad a Distancia o las direcciones de Internet que se ocupan de nuestro Derecho, pasando por los colegios profesionales, la Universidad o Jornadas fuera de Aragón. Son datos que muestran interrelaciones estrechas entre los diversos actores, que actúan como nodos independientes de una amplia red, en la que algunas personas e instituciones parecen tener un papel aglutinador y dinamizador”.

8. LA SECCIÓN DE “BIBLIOGRAFÍA”

Desde el primer número de la *RDCA*, esta sección contiene recensiones de libros y, además, un Repertorio de bibliografía con referencias e información de libros, capítulos de libros y artículos de Revistas.

Si bien, recensiones sólo ha habido en 12 de los 26 números; y, salvo en la *RDCA-1995*, que tiene tres recensiones, en las demás, en 10 hay dos (*RDCA-1996-1º*, *RDCA-1996-2º*, *RDCA-1997-1º*, *RDCA-1999-1º*, *RDCA-2000-2º*, *RDCA-2001-2002*, *RDCA-2014*, *RDCA-2015-2016*, *RDCA-2018* y *RDCA-2020-2021*) y, en una, sólo hay una (*RDCA-2019*). En total, 24 recensiones, 12 de ellas escritas por los secretarios: 8, Carmen y 4, yo mismo.

Son autores de recensiones:

⁶ “Las comisiones de Derecho civil. La experiencia aragonesa”, *RDCA*, 2015-2016, p. 29-30.

Rafael Bernad Mainar: RDCA-1995 (**2** recensiones).

Cecilio Serena Velloso: RDCA-1995.

M^a Teresa Alonso Pérez: RDCA-1996-1º, RDCA-2020-2021: **2** recensiones.

José Antonio Serrano García: RDCA-1996-1º, RDCA-1996-2º, RDCA-1997-1º (dos recensiones), **4** recensiones.

Carmen Bayod López: RDCA-1996-2º, RDCA-1999-1º, RDCA-2000-2º (dos recensiones), RDCA-2001-2002, RDCA-2014, RDCA-2015-2016, RDCA-2018: **8** recensiones.

M^a Ángeles Parra: RDCA-1999-1º

Juan Garay Cartas: RDCA-2001-2002.

Mari-Cruz Lascorz y Miguel Ángel Tena: RDCA-2014, RDCA-2015-2016: **2** recensiones.

Elena Bellod Fernández de Palencia: RDCA-2018.

Javier Martínez Calvo: RDCA-2019.

María del Carmen Biesa Hernández, RDCA-2020-2021.

Los primeros “Repertorios de Bibliografía”, los de las *RDCA-1995*, *RDCA-1996.1º* y *RDCA-1996-2º*, aunque yo soy su autor, no los firmo, dando a entender que lo mismo que los “Materiales” y las “Noticias” son preparados y redactados por los secretarios; desde la *RDCA-1997-1º*, ya aparecen con mi firma. Habrá uno en cada número de la *Revista*, sin solución de continuidad. En los años de tramitación parlamentaria de la reforma estatal sobre la capacidad jurídica de las personas con discapacidad (Ley 8/2021), el Repertorio se hace eco de la multitud de publicaciones que el tema genera, por si fueran de utilidad para la preparación de la reforma aragonesa que llegará tiempo después (2024). No todas las obras incluidas en estos Repertorios son, por tanto, relativas al Derecho civil aragonés, hay bastantes de Derecho estatal supletorio, a veces porque tienen referencias al Derecho aragonés o bien porque dan ideas para su posible interpretación. Tras los cambios habidos en la RDCA de 2022, el Repertorio (al igual que las Noticias) se ha mantenido en todos los números hasta el presente, así serán 30 años de Repertorio.

9. LA SECCIÓN DE “JURISPRUDENCIA”

En la Presentación del primer número, *RDCA-1995*, escrita por el director, Jesús Delgado Echeverría, se dice que “tratamiento especial recibe la jurisprudencia. Además de algunos comentarios publicamos en este primer número todas las sentencias —íntegras— del Tribunal Superior de Justicia de Aragón,

desde su creación. De este modo los juristas aragoneses podrán conocer con comodidad y plenitud una jurisprudencia (en el sentido más estricto) hasta ahora poco accesible. En el futuro, nos proponemos publicar en la forma más adecuada todas las resoluciones judiciales atinentes al Derecho civil aragonés, cualquiera que sea el órgano de procedencia, en la medida en que podamos conocerlas. Es obligado agradecer la colaboración inestimable a este respecto de los miembros del Poder Judicial, así como del Justicia de Aragón. Hemos puesto especial empeño en diseñar y realizar unos índices sistemáticos del contenido de las resoluciones judiciales de todo tipo, con el propósito, mediante su acumulación progresiva, de formar un repertorio jurisprudencial que, pensamos, constituirá una herramienta utilísima para todos los profesionales del Derecho”.

La Sección se abre con la siguiente Nota al pie de página: “En esta sección de la Revista se pretende publicar, íntegras, las resoluciones, sobre Derecho Civil aragonés, del Tribunal Supremo y del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (sentencias y autos en recursos de casación, autos de la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón en recursos gubernativos, etc.); en cambio, respecto a las resoluciones de las Audiencias Provinciales de Huesca, Teruel y Zaragoza (o de otras Audiencias) y de los Juzgados de Primera Instancia o Primera Instancia e Instrucción de Aragón, sobre Derecho civil aragonés, sólo se pretende publicar los fundamentos de Derecho.

Para lograr este objetivo contamos con la colaboración del Justicia de Aragón que nos facilita copia de las resoluciones que él recibe; como el objetivo de la Revista es publicar «todas» las resoluciones que, en mayor o menor medida, afecten al Derecho Civil aragonés, la Redacción de la Revista ruega a los señores Magistrados, Jueces y Secretarios Judiciales de la Comunidad Autónoma de Aragón que faciliten puntualmente copia de estas resoluciones al Justicia de Aragón o, si lo prefieren, directamente a la Revista”.

Pongo a continuación, con algún comentario intercalado, los datos de las resoluciones que se referencian y se publican, en todo o en parte, en cada número de la *Revista*:

RDCA-1995: SS TSJA 1990-1994: 14.

RDCA-1996-1º: SS TSJA 1995: 4; STS 1995: 3; SS APH 1994: 11; APT 1994: 7; APZ 1994: 19 (en total: 39 SS AAPP). Autos TSJA en cursos gubernativos 1989-1993: 7.

RDCA-1996-2º: SS JPPII: 1993: 1; 1994: 26.

En la *RDCA-1997-1º*, en la primera línea de la nota a pie de página se añade que la Sección está “al cuidado de los Profs. BAYOD, DELGADO y SERRANO”. En los primeros años los tres miembros del equipo de dirección nos repartíamos el trabajo de leer, fichar y presentar todas y cada una de las sentencias a publicar en cada número, así como la de confeccionar el índice acumulado de la jurisprudencia publicada.

RDCA-1997-1º: SS TSJA 1996: 4; SS TS 1996: 2. SS 1995 APH: 13, APT: 11 y APZ: 6 y un auto; AP Barcelona: 1; AP Lleida: 1 (en total, 33 SS AAPP). SS JJPII 1995: 24.

RDCA-1997-2º: ATSJA 1997 en recurso gubernativo: 1. SAP Barcelona 1994: 1; SS AAPP 1996: APH: 12 y 2 Autos; APT: 3; APZ: 10 (en total, 28 resoluciones AAPP).

RDCA-1998: STS 1998: 1; SS AAPP 1997: APH: 17, APT: 12, AP Valencia: 1, APZ: 23 (en total, 53 SS AAPP). Resoluciones JJPII 1996: 24.

RDCA-1999-1º: SS TSJA 1998: 3; 1999: 2; TS 1998: 1. SAPZ 1997: 1; Resoluciones JJPII 1996-97: 24.

RDCA-1999-2º: SS TSJA 1999: 3. AAPP 1998: APH: 22, APT: 6, APZ: 22.

RDCA-2000-1º: S TSJA 2000: 1; Resoluciones JJPII 1997-98: 25.

RDCA-2000-2º: Resoluciones 2000-01 TSJA: 4; TS: 1; TSJ Cataluña: 1. Resoluciones AAPP 1999: APH: 13, APT: 6, APZ: 20.

RDCA-2001-2002: Resoluciones 2001-2003 TSJA: 12, TS: 2, DGRN: 1. Resoluciones AAPP 2000: APH: 13, APT: 5, APZ: 16. Resoluciones JJPII 1999-2000: 20.

RDCA-2003-2004: Resoluciones 2001-2004 TSJA: 7, TS: 1. Resoluciones AAPP 2001-2002: APH: 18, APT: 19, APZ: 25.

El índice acumulado de la Jurisprudencia publicada desde el primer número, incluye el sumario o resumen de cada una de las cuestiones abordadas por las resoluciones referenciadas y, poco a poco, se va haciendo voluminoso. La *RDCA-1999-1º* solo tiene el índice del número con los sumarios y no el acumulado; lo mismo pasa en las *RDCA-2000-1º* y *RDCA-2001-2002*. Desde la *RDCA-2003-2004*, junto al índice de jurisprudencia del número, que incluye los sumarios o resúmenes de cada resolución, se añade el índice acumulado de toda la jurisprudencia publicada desde el principio, pero sin los resúmenes de cada resolución, para que así ocupe mucho menos espacio.

RDCA-2005-2006: Resoluciones 2004-05 TSJA: 12. Resoluciones AAPP 2003-2004: APH: 18, APT: 7, APZ: 28. Resoluciones JJPII 2003-2004: 45

RDCA-2007: Resoluciones 2005-2006-2007 TSJA: 12. Resoluciones AAPP 2005: APH: 10, APT: 7, APZ: 26. Resoluciones JJPII 2005: 10.

RDCA-2008: Resoluciones 2006-08 TSJA: 18, TS: 1. Resoluciones AAPP 2006: APH: 14, APT: 5, APZ: 10. Resoluciones JJPII 2006: 22.

RDCA-2009: Resoluciones 2007-2010 TS: 1, TSJA: 16. Resoluciones AAPP 2007: APH: 22, APT: 2, APZ: 10. Resoluciones JJPII 2007: 22.

RDCA-2010: Resoluciones 2008-2010 TS: 1, TSJA: 9. Resoluciones AAPP 2008: APH: 20, APT: 5, APZ: 15. Resoluciones JJPII 2008: 10.

RDCA-2011: Resoluciones 2009-2011 TSJA: 18. Resoluciones AAPP 2009: APH: 13, APT: 9, APZ: 14. Resoluciones JPPPII 2008-2010: 16.

La nueva nota inicial de la *RDCA-2012* y las sucesivas dice así: “En esta sección de la Revista, al cuidado de los Profs. BAYOD y SERRANO, se da cuenta de las resoluciones sobre Derecho civil aragonés del Tribunal Supremo, el Tribunal Superior de Justicia de Aragón, las Audiencias Provinciales de Huesca, Teruel y Zaragoza (o de otras Audiencias) y los Juzgados de Primera Instancia o Primera Instancia e Instrucción de Aragón, se extractan sus principales aportaciones, se construye con ellas un índice por materias con los sumarios de las resoluciones referenciadas en cada número de la Revista y, finalmente, se añade el índice acumulado de la jurisprudencia referenciada en los sucesivos números de la Revista.

Solo se publican algunas de las resoluciones referenciadas, las que a juicio de la Redacción presentan mayor interés doctrinal; de éstas, las de TSJA se publican íntegras, mientras que las de Audiencia o Juzgado solamente sus fundamentos de derecho”.

La entrada en vigor en 2010 de la llamada “Ley de custodia compartida” y la posibilidad de revisar las custodias existentes conforme a los nuevos criterios legales provoca un aumento muy considerable del número de resoluciones judiciales, lo que obliga a priorizar las de casación y a seleccionar entre ellas las de mayor interés.

RDCA-2012-XVIII: Resoluciones 2010-2012 TSJA: 61. Resoluciones AAPP 2010: APH: 9, APZ: 20. Resoluciones JPPPII 2010: 4.

RDCA-2013: Resoluciones 2012-13 TSJA: 56. Resoluciones AAPP 2011-2012: APH: 9, APZ: 13. Resoluciones JPPPII 2011-12: 6.

RDCA-2014: Resoluciones 2014 TSJA: 37. Resoluciones AAPP 2013: APT: 8, APZ: 10. Resoluciones JPPPII 2013: 6.

RDCA-2015-2016: Resoluciones 2015-16 TS: 1, TSJA: 43. Resoluciones AAPP 2014-2015: 22. Resoluciones JPPPII 2014-2015: 9. No tiene índice acumulado.

La *RDCA-2017-XXIII* es un número especial dedicado a publicar el *Índice acumulado de la jurisprudencia publicada en la RDCA desde el año I al XXIII (1995 a 2017)*. En la Presentación del número se dice que “el diseño en 1995 de una base de datos informatizada, mantenido hasta nuestros días con pequeñas variaciones, nos ha permitido acumular y clasificar pertinentemente las sentencias de todos estos años y presentar sus resúmenes por temas siguiendo la tabla de materias que se publica en las páginas 15 a 17, que suponemos bastante intuitiva para los habituados a trabajar en Derecho aragonés y que, en todo caso, sigue en lo fundamental las grandes divisiones del Derecho civil. Los resúmenes de las resoluciones así ordenados pueden mostrar por sí solos contenidos y evoluciones doctrinales de interés, pero es obvio que cobran todo su sentido a través del texto completo (o el fragmento, en algunos casos) publicado en su momento en

el número de la *RDCA* que en cada caso se indica”. Los resúmenes de las 28 resoluciones de 2015 y 2016, una del TS y 27 del TSJA, que se referencian y resumen en la sección de jurisprudencia de este número, forman parte ya del índice acumulado.

RDCA-2018: Resoluciones 2017-18 TSJA: 35; *Resoluciones AAPP 2017:* 19; *Resoluciones Juzgados 2017:* 2.

RDCA-2019: Sin nota previa, la sección de jurisprudencia contiene exclusivamente las “reseñas” de 11 SS TSJA de 2018 y 2019 extraídas directamente del buscador del CENDOJ. El nuevo Justicia no suministra a la *Revista* resolución judicial alguna.

En la *RDCA-2020-2021* sólo hay “Reseñas” de las 60 Resoluciones de 2019-2020 del TSJA. Se añade el índice acumulado breve —sin resúmenes— desde 2018 a 2020. En la Presentación del número (firmada por Carmen Bayod, como coordinadora del número) se dice que “la sección de Jurisprudencia está, como ya advertimos en números anteriores, en un momento de transformación. Así lo explicamos en la obra *25 años de Jurisprudencia de Derecho civil aragonés. El Derecho civil aragonés aplicado por los tribunales (1995-2019)*, coordinada por los secretarios de la RDCA, y elaborada por todos los miembros que integran el grupo IDDA, así como otros profesionales de foro, que pone punto final a una época y da comienzo a otra, a esta que inauguramos ahora. Solo hemos dado cuenta de las sentencias del TSJA indicando el Roj. para que las mismas puedan ser localizadas en el CENDOJ”.

10. NUEVA ETAPA

La *Revista* es, sin duda, necesaria y muy útil, si bien, también es cierto que mantenerla exige mucho esfuerzo y los medios personales y materiales son escasos. Casi todo el peso de la *Revista* lo han llevado, con alegría y sin ninguna retribución, los dos secretarios; en 2021 ambos consideramos que, por razón de edad y circunstancias personales, había llegado el momento de pedir el relevo en el cargo.

De la nueva etapa que comienza en la *RDA-2022-XXVIII*, mejor que hable su nuevo secretario, Guillermo Vicente y Guerrero, profesor titular de Filosofía del Derecho. Yo he contado las cosas de los 27 años en los que, junto a Carmen, he tenido el gran honor de ser secretario de esta imprescindible y relevante publicación aragonesa, bajo la impecable dirección de nuestro querido maestro, el Profesor Delgado.

ESTUDIOS

STUDIES

TEORÍA Y PRÁCTICA DEL DERECHO Y DE LA MÚSICA: DOS IMPROVISACIONES

THEORY AND PRACTICE OF LAW AND MUSIC: TWO IMPROVISATIONS

JESÚS DELGADO ECHEVERRÍA
Catedrático de Derecho civil jubilado. Emérito
Universidad de Zaragoza

RESUMEN

Los dos trabajos que presento bajo un título conjunto nacieron en ocasiones distintas, pero su contenido responde a un mismo propósito: mostrar que la teoría del derecho puede aprender mucho de la teoría de la música (supongo que también a la inversa). Señaladamente, que toda teoría que importe es una teoría de una práctica. En el primero, más general, he explorado algunos de los rasgos de la interpretación jurídica y de la musical que permiten un análisis conjunto o analógico: especialmente, el realizarse la interpretación en un tiempo, siempre el presente, y un lugar geográfico y social determinado; y el ser producidas regularmente por grupos o ensambles especializados, con su repertorio específico y sus tradiciones interpretativas propias. El segundo se ocupa de algunos rasgos de la regulación y la práctica de la indemnización por daños, que desafían el molde de las reglas codificadas; parece sugerente evocar, para tratar de entender este importante fenómeno del mundo del Derecho, la música de jazz y su elusiva relación con las partituras convencionales.

Palabras clave: Teoría de la práctica; Teoría de la música; Teoría del Derecho; Interpretación; Comunidades interpretativas.

ABSTRACT

The two papers that I present under a joint title were born at different times, but their content responds to the same purpose: to show that legal theory can learn a lot from music theory (I suppose also the other way around). Specifically, that any theory that matters is a theory of a practice. In the first, more general one, I have explored some of the features of legal and musical interpretation that allow for a joint or analogical analysis: especially, the fact that the interpretation takes place in a time, always the present, and in a specific geographical and social place; and that it is regularly produced by specialized groups or ensembles, with their specific repertoire and their own interpretative traditions. The second deals with some features of the regulation and practice of compensation for damages, which challenge the mould of codified rules; it seems suggestive to evoke, in order to try to understand this important phenomenon in the world of law, jazz music and its elusive relationship with conventional music scores.

Keywords: Practice theory; Music theory; Legal theory; Interpretation; Interpretive communities.

I. LA LEY COMO PARTITURA O LA PARTITURA COMO LEY¹

La escritura de esta improvisación sobre el título «la ley como partitura o la partitura como ley» se apoya en el concepto común de «interpretación», que posibilita el ejercicio de la analogía.

«Dice Todorov que la interpretación patrística de la Escritura no viene determinada tanto por el propio texto, como por su confrontación con un corpus de textos ajenos: el que configura la doctrina cristiana; de tal modo, que no es la interpretación la que permite establecer un sentido nuevo, sino que es el sentido nuevo el que guía la interpretación:

“Puisque c'est le sens 'final' qui compte par-dessus tout, on se préoccupera peu du sens 'originel' ou intention de l'auteur. La recherche de celui-ci est une préoccupation presque oiseuse, extérieure au projet de l'exégèse, qui est de relier le sens donné au sens nouveau” (Todorov: 1978, *Symbolisme et interprétation*, París, Du Seuil, 106).

¹ Este escrito corresponde a mi intervención en la primera conferencia del Curso *Las libertades de creación e interpretación: sinergias entre el Derecho y la Música*, curso de verano de la Universidad de Santiago de Compostela (26, 27 y 28 de junio de 2024), convocado por iniciativa de su directora, Julia Ammerman Yebra, profesora de Derecho civil y organista. La convivencia de estudiantes y profesores de derecho con estudiantes y profesores de música, músicos y musicólogos resultó placentera y enriquecedora. Esperamos su segunda edición en 2025.

Pero, acaso, Todorov no valora suficientemente el esfuerzo filológico e histórico realizado por la patrística en la comprensión del sentido literal histórico de los textos bíblicos².

Interpretando libremente el texto de Todorov, criticado por Varo Zafra, diríamnos que la búsqueda de la intención del autor (el sentido originario del texto o de la partitura) sólo puede emprenderse desde el corpus doctrinal hoy compartido por la comunidad de intérpretes. El tiempo de la interpretación es siempre el presente, y el sentido de aquello (leyes o partituras) que se produjo en el pasado solo puede interrogarse o atribuirse desde las doctrinas y teorías comúnmente aceptadas hoy. Desde la teoría de la práctica común, diría quizás un musicólogo. O, más ampliamente, desde la práctica de cada comunidad interpretativa.

Mi intención es mostrar desde el primer momento, en esta primera conferencia del curso, que los problemas teóricos y metodológicos sobre interpretación se nos presentan con bases comunes no sólo a juristas y músicos, sino también, por ejemplo, a teólogos que interpretan la biblia, o a filólogos en general. El citado Tzvetan Todorov, que fue Premio Príncipe de Asturias en 2008, fue un lingüista, filósofo, historiador, crítico y teórico literario. *Simbolismo e interpretación*, de donde procede el texto criticado, es de 1978 y puede entenderse como una obra de filosofía del lenguaje, entendida como parte de la semiótica o ciencia general de los signos.

No sé qué pueden evocar hoy en un músico culto distinciones y categorías de la interpretación como las que Tomás de Aquino reelaboró para la interpretación bíblica en el siglo XIII (recogidas de la tradición anterior). «Interpretación analógica», «simbólica» o «alegórica» puede que no le digan mucho (fuera, quizás, del género operístico). Pero casi seguro que la distinción o contraposición entre «literal» y «espiritual» le parezca muy relevante, aunque ambos términos puedan entenderse de modos diversos. El debate erudito sobre el «*sensus literalis*» en Santo Tomás llega a nuestros días, y para encauzarlo se acude a la triada formada por la *intentio auctoris*, la *intentio operis* y la *intentio lectoris*, en la terminología de Umberto Eco³.

La «letra» que mata y el «espíritu» que vivifica son vieja pareja, normalmente mal avenida, en la cultura occidental⁴.

Los libros de Derecho han reproducido durante muchos años un elenco simplificado de «elementos» de la interpretación (tomado de Savigny, muy importante jurista alemán de principios del siglo XIX, cabeza de la escuela

² Varo Zafra, J. (2016). «Agustín de Hipona y la exégesis alegórica». *Florentia Iliberritana*, (16), 339-352. Recuperado a partir de <https://revistaseug.ugr.es/index.php/florentia/article/view/4248>

³ Ossandón Widow, Juan Carlos. 2008. «La interpretación bíblica según Santo Tomás. Antecedentes y alcance de su doctrina acerca del sentido literal de la sagrada Escritura». *Isidorianum* 17 (34). Sevilla, España:227-71. <https://doi.org/10.46543/ISID.0817.1059>.

⁴ Epístola 2ª de San Pablo a los Corintios, cap.III,6.

histórica). Son estos: gramatical, lógico, histórico y sistemático. Pero quizás resulten más cercanas a las intuiciones de los músicos las palabras del art. 3 del Código civil, introducidas en 1974: «Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas».

Las leyes lo mismo que las partituras, las partituras lo mismo que las leyes, han de interpretarse. En ambos casos (a diferencia, por ejemplo, de la interpretación de la obra literaria) se trata de una interpretación práctica, unas acciones interpretativas que realizan el derecho o la música en unas circunstancias determinadas de tiempo y lugar. En música y en Derecho, todas las teorías de la interpretación en general, o sobre la interpretación de determinadas leyes o partituras, son teorías para la práctica y teorías sobre una práctica determinada.

Son, entonces, teorías que guían la práctica de los intérpretes; pero también teorías basadas en la práctica colectiva de los intérpretes.

Interpretación de la ley, interpretación de la partitura.

Al acabar la interpretación en el estreno de una sinfonía, el director se vuelve al público con la partitura entre las manos y proclama: ¡esta es la música!, señalando a la vez al autor que se acerca al escenario a recibir los aplausos del público.

El juez, el abogado, exhibe el Boletín oficial y commina: ¡esto es el Derecho! ¡Este es el Derecho aplicable!

Asumimos que la partitura es la música que se interpreta; que la ley es el Derecho que se aplica.

Lo que supone una separación real entre crear partituras e interpretarlas; entre dictar leyes y aplicarlas. De una parte, arriba, el legislador o el compositor; de otra, subordinado, el juez o el intérprete ejecutante.

Separación real que se produce en nuestra cultura (quizás no en otras) aproximadamente en las mismas fechas: con la Ilustración y la Revolución francesa.

El legislador es el Rey absoluto, luego la voluntad general expresada en las Asambleas legislativas. Los jueces aplican las leyes que emanan del Rey o de las Asambleas. Estos jueces que hasta entonces, por ejemplo, en el Consejo de Castilla, redactaban las pragmáticas u ordenanzas a la vez que veían causas de justicia; o, en Francia, actuaban como legisladores en los Parlamentos provinciales. Ahora los jueces han de ser meros intérpretes y ejecutantes de las leyes. «*Les juges de la Nation ne sont que la bouche qui prononce les paroles de la loi, des êtres inanimés qui n'en peuvent modérer ni la force ni la rigueur*» (Montesquieu)⁵.

⁵ Serge Dauchy. «Le juge, bouche de la loi. A propos de la célèbre métaphore de Montesquieu». Nagoya University Journal of Law and Politics, 2014, 256, pp.325-343.

En cuanto a la música y la disociación real entre compositor e intérprete, no sabría ser tan preciso, pero me parece significativo que hasta entrado el siglo XIX los más insignes compositores eran también intérpretes. Es el caso de Bach, Händel, Mozart, Beethoven, Chopin. Sólo más tarde los virtuosos del piano fueron exclusivamente intérpretes de obras ajenas y los compositores dejaron de dar conciertos. Supongo que, para explicarlo, pueden traerse razones internas a la evolución de las formas musicales, pero sin duda han de ponerse en el marco de las transformaciones sociales de la burguesía, la inserción social de las prácticas musicales, los modos de ganarse la vida los músicos. La evolución de la protección jurídica de la autoría de las obras musicales sería también relevante.

Más o menos por estas fechas (en España fue decisiva la ley de Instrucción pública de 1857, la Ley Moyano) se generalizaron los Conservatorios de Música, que llegan a todas las capitales de provincia⁶. La enseñanza oficial se centra en la formación de instrumentistas, aunque la culminación de la carrera en los conservatorios superiores puede ser como maestro compositor.

La enseñanza del Derecho en la Universidad liberal está dirigida a la formación de abogados, intérpretes y aplicadores de las leyes, aunque recibe de la tradición de las universidades del antiguo régimen un gran legado de teoría y doctrina, procedente del Derecho civil romano y del canónico. Ha podido decirse que las universidades del antiguo régimen formaban doctores letreados estudiosos de textos, de Derecho romano, que no correspondían a ninguna práctica contemporánea; práctica que, si habían de ejercer como abogados o jueces, aprenderían en las Chancillerías, audiencias y Colegios profesionales de tipo gremial; mientras que las del siglo XIX habilitaban directamente para el ejercicio de las profesiones jurídicas. Las academias (entre universidad y colegios de abogados) y las pasantías terminaban el engarce entre la teoría y la práctica.

Si en la enseñanza oficial de la música el grado superior podía preparar para «maestro compositor», y la composición constituir el centro de una actividad profesional, en la del Derecho el doctorado solo servía (y así sigue siendo sustancialmente) como requisito para la cátedra universitaria. En la carrera de los juristas no se prevé la formación de expertos en la redacción de las leyes. Apenas alguna mención a la «ciencia de la legislación» (de contenido incierto) en el

⁶ Las enseñanzas de música formaban parte de la carrera de Bellas Artes (junto a la pintura, la escultura y la arquitectura). Art. 58. Los estudios de Maestro compositor de Música son los siguientes: Estudio de la Melodía. Contrapunto. Fuga. Estudio de la Instrumentación. Composición religiosa. Composición dramática. Composición instrumental. Historia crítica del Arte musical. Composición libre. Un Reglamento especial determinará todo lo relativo a las enseñanzas de Música vocal e instrumental y Declamación, establecidas en el Real Conservatorio de Madrid, como asimismo a los estudios preparatorios, matrículas, exámenes, concursos públicos y expedición de los títulos propios de estas profesiones.

doctorado, exclusivamente en Madrid, en algunos planes de estudios. El licenciado en derecho se quiere que sea un intérprete (la boca de ley, en su veste de juez) que aplica las leyes que le viene dadas (Derecho positivo, *ius positum*).

Cómo se hacen las leyes es una cuestión política ajena al jurista en cuanto tal (aunque buena parte de los miembros de los cuerpos colegisladores sean licenciados en derecho); redactarlas es una actividad para la que ninguna formación académica capacita. La formación de las leyes es también un secreto industrial que, bien guardado, favorece el éxito del producto: bien lo sabía Bismarck cuando indicó, según es fama, que, para el consumo de salchichas o de leyes, es mejor no saber cómo se hacen⁷.

Por supuesto, se advertía la necesidad de un alto nivel técnico en las personas que prepararan los textos legales, nivel al que pocos juristas accederían. Para elaborar los grandes códigos, en ocasiones se encarga la tarea a una persona afamada (acaso un extranjero: Jeremías Bentham se ofreció sin éxito a varios gobiernos) o a una pequeña comisión. También se forman comisiones estables, como la española de codificación. A ellas se llama a juristas formados académicamente como intérpretes, a los que su inteligencia y práctica, especialmente en los más altos tribunales o en los entresijos de los ministerios, ha dotado de las habilidades y competencias propias del hacedor de leyes. Pero, en cuanto tales, son autodidactas. Tampoco en esas comisiones recibirán una preparación específica.

Se supone que las habilidades y competencias desarrolladas en la interpretación y aplicación de las leyes son imprescindibles, aunque quizás no suficientes por sí mismas, para la actividad de legislar. Se trata de utilizar la teoría y el lenguaje de otra manera, por así decir, en sentido inverso.

Formulada la ley, escrita la partitura, para el juez, el instrumentista, el tribunal, la orquesta, aquellas son *ius possitum*, obra ajena compuesta, que han de interpretar con respeto a la letra, a las notas del pentagrama, «según arte», en una actuación práctica que se inserta e incide en la realidad del mundo visible y audible en un momento y lugar determinados. La realización de la obra en un caso concreto.

Realización de la obra por unos intérpretes determinados. Solistas, orquestas de cámara, orquestas sinfónicas, tríos, cuartetos, quintetos... Juzgados, audiencias, tribunales de casación, tribunales constitucionales... Pero también bandas militares o municipales, coros de muy variada constitución y formación, agrupaciones folclóricas, grupos de jazz... Audiencia nacional, juzgados de familia, de menores, de violencia contra la mujer, jurisdicción laboral, jueces de paz, justicia municipal, jurados populares, tribunal de cuentas, juzgados de lo mercantil, de

⁷ El dicho parece ser del poeta americano John Godfrey Saxe (1816 —1887): *Laws, like sausages, cease to inspire respect in proportion as we know how they are made*. A él debemos igualmente una versión muy conocida de la narración de «los ciegos y el elefante».

la marca comunitaria, de vigilancia penitenciaria, tribunal de las aguas de la vega de Valencia, Consejo de hombres buenos de Murcia... y muchos más órganos especializados, quizás aún más variados que las formaciones musicales. Fuera del Estado, pero en órbita próxima, Tribunal Europeo de Justicia, Tribunal Europeo de Derechos Humanos, Corte penal internacional... y más allá tribunales arbitrales, cortes de equidad y formaciones folklóricas muy variadas, desde la cobla o la panda de verdiales a la flauta y el tamboril. O, en el mundo deportivo, el Tribunal Administrativo del Deporte, la Federación Internacional de Fútbol o la Organización Olímpica.

Siempre queda la posibilidad de irse con la música a otra parte. La Constitución de Cádiz, siguiendo las Constituciones revolucionarias francesas, reconocía a los ciudadanos la libertad de poner sus litigios en manos de árbitros o amigables componedores y evitar de este modo la intervención de los jueces estatales; como quien dice, disfrutar de la música de su mariachi preferido, aunque los guitarristas no hayan pasado por el conservatorio ni acaso sepan leer partituras, o precisamente por ello. ¿Fuera, entonces, del derecho? Solo más allá del estricto círculo del derecho del Estado.

Cada uno, los que interpretan partituras o leyes, con su propio repertorio especializado y su propia forma de interpretar. Puede ser decisivo para el resultado el conjunto instrumental (los propios instrumentos y sus intérpretes, profesionales o no, con formación académica o sin ella) y las tradiciones interpretativas; pero, en todos los casos, sus actuaciones responden a, o pueden analizarse como, casos particulares o concreciones de una teoría general, del Derecho o de la música.

Que cada intérprete o conjunto tenga su repertorio más idóneo no impide que interprete también obras en principio muy alejadas del mismo. Últimamente parece tendencia la interpretación de obras de Eric Satie (*gnossiennes*, *gymnopédie*), por formaciones jazzísticas. Quizás sea consecuencia de la celebración del centenario de la muerte (2025). Quizás estas obras se presten especialmente, como parece que ocurre con muchas de Bach. Son casos en que, volviendo a la cita primera de Todorov, la interpretación se hace desde un cuerpo tradicional de doctrina, desde unas prácticas específicas. Obviamente, las obras suenan distintas cuando se interpretan al piano siguiendo la «práctica común» de la música clásica (que, por cierto, tampoco parece que fuera la referencia para Satie). Como suena distinto «Cumpleaños feliz» cantado por Marilyn Monroe o tocado por gran orquesta sinfónica (aunque las notas de la melodía puedan ser exactamente las mismas).

Supongo que no todos los músicos, musicólogos y críticos musicales tendrán opiniones coincidentes sobre mis anteriores observaciones y sobre los muchos cruces y mestizajes de las músicas del mundo globalizado. Estimulantes, necesarios, inevitables, irritantes, abominables. Pero supongo también que considerarán normal y obvia la observación de que una (misma) música suena distinta según quién, qué tipo de formación, interpreta la partitura; y que varias de esas

interpretaciones pueden ser correctas y satisfactorias, no una sola de ellas; incluso que es deseable que haya varias, cada una en su sitio y ocasión.

Supongo también que los juristas arrugarán la nariz ante afirmaciones paralelas: que diversos órganos de aplicación de la ley llegarían, correctamente, a interpretaciones distintas; y que, dentro de ciertos límites, es deseable que así sea, incluso está diseñado el sistema para estos resultados.

Cada tipo de órgano tiene su propio repertorio. El «gran repertorio» clásico corresponde a los juzgados y tribunales de lo civil y de lo penal. Cada uno tiene su propia doctrina, y cuando les toca interpretar leyes que habitualmente corresponden al otro orden jurisdiccional, lo hacen con arreglo a ella, con resultados no siempre coincidentes. Todo abogado sabe que la responsabilidad civil, la nulidad de los contratos entre particulares o la valoración del enriquecimiento injusto puede ser, ante los mismos hechos, muy diferente según el caso se lleve por lo civil o por lo penal. Y es patente que el Tribunal Supremo y el Constitucional mantienen divergencias importantes en la interpretación de las mismas leyes. Son ejemplos que pretenden ser triviales, no polémicos. Representan el funcionamiento normal del sistema jurídico.

Todos los demás órdenes jurisdiccionales (contencioso administrativo, social), la jurisdicción militar, los juzgados especializados —, menores, familia, violencia contra la mujer, de vigilancia penitenciaria, juzgados de lo mercantil... — se crean con la convicción de que con estas formaciones sonarán mejor las músicas que interpreten. Lo que es seguro es que suenan distintas. Como corresponde, por otra parte, a la formación distinta, específica, de los integrantes del órgano.

Hace años leí en un libro con trabajos sobre legislación e interpretación jurídica algo sobre «comunidades interpretativas», invitando a tenerlas en cuenta para explicar cómo funcionan en realidad algunos aspectos o sectores del Derecho, cómo las leyes resultan eficaces en la sociedad de manera diferenciada⁸. Los ejemplos que se proponían, o en los que yo pensé, quizás más allá de lo que los autores imaginaban, incluían a los médicos en general, o sus comisiones de ética, interpretando leyes sobre consentimiento informado, eutanasia o aborto: no mediante una interpretación teórica, sino en la práctica de sus profesiones. Quizás también organismos como la Agencia española de protección de datos (que nos sorprende a menudo con sobreprotección), pero las «comunidades interpretativas» que parece más interesante considerar son las menos oficiales (otra cosa son las tantísimas «comisiones» o «agencias» más

⁸ Zeegers, Witteveen y Klink (eds.), *Social and symbolic effects of legislation under the rule of law*, New York, Mellen, 2005. En particular, Wilolwn J. Witteveen, *Interpretative communities and symbolic effects*, pp. 317-338 (y en otros muchos lugares que pueden verse en el index). Sobre Witteveen y las comunidades interpretativas, A. Daniel Oliver-Lalana, *Legitimidad a través de la comunicación. Un estudio sobre la publicidad y la opacidad del derecho*, Granada, Comares, 2011, pp. 185-187.

o menos independientes que se suponen regidas por el criterio de «expertos»): asociaciones de consumidores podrían ser buen ejemplo; o las sociedades de autores aplicando normas de derechos de autor.

Médicos, enfermería, trabajadores sociales, forman a menudo comunidades que, con mayor o menor institucionalización (comisiones de bioética, por ejemplo) son los sujetos colectivos que aplican normas tales como, además de las mencionadas, las atinentes a acogimiento y adopción de menores, cuidado y atención a las personas con discapacidad o violencia contra la mujer. Sindicatos y patronales serían otros ejemplos relevantes de comunidades interpretativas; que puedan llegar a acuerdos formales nos muestra un amplio campo del Derecho en que partitura y prácticas interpretativas tienden a confundirse, de modo que aquella puede entenderse como una fijación de estas.

Luego he sabido que el de «comunidad interpretativa» es un término acuñado por Stanley Fish para el análisis de textos literarios. Supone que la interpretación nunca es un acto individual, sino que siempre está influenciada o determinada por la comunidad que rodea al individuo que realiza dicha acción.

En palabras más precisas de un estudioso de la hermenéutica, «el concepto de “comunidad interpretativa” (...) nos recuerda que cada interpretación descansa en el trasfondo de nuestra precomprensión de las prácticas compartidas y de los compromisos institucionales»⁹. «Prácticas compartidas» y «compromisos institucionales» parecen términos pintados para tratar de la interpretación del Derecho. Al fin y al cabo, Fish era también profesor de Derecho.

Cuando la *Companyia Elèctrica Dharma* lanza el disco *Llibre Vermell*, sobre las melodías recogidas en el manuscrito de este nombre (finales del siglo XIV), a la escucha todo nos parecerá rock; cuando el Tribunal de Cuentas juzga sobre responsabilidad civil, sonará a burocracia, números, contabilidad y partidas presupuestarias.

No siempre ha habido leyes y partituras. No todo el derecho ni toda la música están fijados en ellas. La relación entre prácticas sociales y partituras o leyes bien puede ser la inversa o muy distinta de la hasta aquí considerada, que es la dominante en nuestro tiempo y nuestras sociedades occidentales. Las partituras o las leyes, cuando existen, pueden ser, y siguen siendo en muchos tiempos y lugares, consecuencia y acaso fijación para la memoria de costumbres, cantos, bailes, usos, ceremonias, que son anteriores y tienen su propia vida fuera de los papeles o documentos normativos. Ni legislador que ordena (o que solo lo hace en cuanto que pone orden a materiales preexistentes) ni compositor que crea,

⁹ Juan Antonio González de Requena Farré, «Comunidades interpretativas. Perspectivas de la hermenéutica literaria de Stanley Fish». ALPHA (Revista de Artes, Letras y Filosofía), nº 29 Diciembre 2009 (233-249). <http://alpha.ulagos.cl>

sino múltiples situaciones en que varios sujetos interactúan produciendo y reproduciendo música o derecho, con o sin papeles por medio.

La posición dominante y determinante de las leyes y de las partituras en el derecho y en la música es un fenómeno específico de la cultura occidental que, tal como lo conocemos, tiene poco más de dos siglos. El fenómeno se ha extendido por todo el mundo y tanto los conservatorios de música clásica como los códigos civiles llegaron en fechas paralelas a Sudamérica, Asia o África. Pero hay en el mundo muchas más músicas y derechos que los que hemos inventado en Europa. Músicas del mundo. Derechos tradicionales. Música popular. Usos y costumbres. Folclore.

Frente a la constatación empírica de la historicidad y diversidad de las músicas y los derechos de los humanos que pueblan o han poblado la tierra, una y otra vez surge, con más o menos fuerza según las épocas, la pretensión de su universalidad, que viene a ser la pretensión de universalidad de la música y el Derecho occidentales en una fase de su desarrollo. La especulación sobre una música natural y eterna, fundada, desde los pitagóricos, en los números y proporciones, armonía universal, música del cosmos. Durante siglos, los distinguidos teóricos de esta música abstracta no tenían nada que ver con los músicos intérpretes y ejecutantes, de otra extracción social, que realizan un trabajo mecánico al servicio de la Iglesia o de la aristocracia. Que producen sonidos (y no ideas) materiales y mundanos, perceptibles por el sentido del oído, muy inferior al de la vista. La música universal sería ideal y contemplativa. Como tantas construcciones de un *ius naturale* según orden geométrico. Como tantas declaraciones universales de derechos.

Leo en alguna parte datos de ventas de géneros musicales en el mundo en 1997. Solo el 3.6% es música clásica¹⁰. Datos atrasados y metodología discutible para fijarlos. Pero que la ejecución y consumo de la música clásica representa cuantitativamente una muy pequeña parte del total de todas las músicas parece evidente.

Mucho más difícil tratar de averiguar qué parte de las prácticas jurídicas del mundo corresponde al «gran repertorio» que interpretan los altos tribunales y se enseña en las universidades de los países de occidente. Los juristas parecen interesados en mantener el misterio, mientras siguen teorizando un derecho universal que, paradójicamente, resulta ser el local de su propio Estado-nación.

Recapitulación. He comenzado con un acorde extravagante, una cita de cita que pretendía, más que nada, llamar la atención desde el comienzo y suscitar expectativas. Al llegar al final, quizás su recuerdo resuene en la idea de que teorizar sobre la interpretación es construir sobre terrenos comunes a muchas

¹⁰ Juan Sebastián Ochoa Escobar, «Un análisis de los supuestos que subyacen a la educación musical universitaria en Colombia», *Cuadernos de Música, Artes Visuales y Artes Escénicas*, ISSN-e 2215-9959, Vol. 11, N.º 1, 2016, pág. 102.

prácticas sociales. He explorado algunos de los rasgos de la interpretación jurídica y de la musical que permiten un análisis conjunto o analógico: especialmente, el realizarse la interpretación en un tiempo, siempre el presente, y un lugar geográfico y social determinado; y el ser producidas regularmente por grupos o ensambles especializados, con su repertorio específico y sus tradiciones interpretativas propias.

Mi ejercicio de improvisación sobre el título «la ley como partitura o la partitura como ley», compuesto por variaciones sobre tópicos bien conocidos e introducción de temas arbitrarios contrastantes o similares, con reelaboraciones y desarrollos en formas poco estructuradas, está pensado para esta ocasión irrepetible: la apertura de un curso que reúne, por primera vez en Santiago, a juristas y músicos, profesores, estudiantes y aficionados, para conversar, para escucharnos, para aprender.

Amén¹¹.

¹¹ No corresponde a la índole de este escrito el señalamiento de una bibliografía. Las incitaciones recibidas en el propio Curso y de algunos amigos que leyeron mis páginas me mueven a dejar constancia de algunas sugerencias. No he tenido en cuenta las páginas, ya clásicas, que Emilio Betti dedica a la *interpretazione musicale* en su obra magna *Teoria generale della interpretazione*, Milano, 1955 (y ediciones posteriores) que, después de todo, no comparan directamente interpretación musical e interpretación jurídica. José Juan Moreoso me indicó dos artículos muy pertinentes del famoso juez americano Jerome Frank: «Words and Music. Some remarks on statutory interpretation», *Columbia Law Review*, diciembre 1947. (<https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/3558/47ColumLRev.pdf?sequence=2&isAllowed=y>) y «Say it with Music», *Harvard Law Review*, junio 1948

(<https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/3553/61HarvLRev921.pdf?sequence=2&isAllowed=y>).

La Dra. Encarna Roca (que en Santiago nos deslumbró con su sabiduría musical y su experiencia como magistrada que ha sido de nuestros dos más altos Tribunales) compartió su lectura de Lydia Goehr, *El museo imaginario de las obras musicales. Un ensayo de filosofía de la música*, recientemente traducido al español (Trotta, 2023), subrayando su idea de que «la identidad de una obra es una cadena de interpretaciones». Lydia Goehr sitúa hacia 1800 el nacimiento del concepto ‘obra musical’, con sus relaciones específicas con las partituras y las interpretaciones.

Por último, el joven y entusiasta musicólogo Marcos Amado Rodríguez me ha hecho llegar el prólogo de Christopher Small a la obra por él coordinada *Musicking: The Meanings of Performing and Listening*, Wesleyan University Press, Middletown, Connecticut, 1998, en la que defiende que la música es ante todo una actividad, un conjunto de prácticas sociales: este es el punto de vista que en mi improvisación me ha parecido el más interesante para comparar Derecho y música, precisamente en cuanto prácticas sociales en las que participa todo el mundo en distintos papeles.

Las reflexiones sobre *Law & Humanities* albergan hoy también el apartado de *Law & Music*. Una manifestación brillante y cercana a nuestra cultura jurídica representa el volumen *L'armonia nel diritto. Contributi a una riflessione su diritto e musica*, cuidado por quien ya había hecho notables aportaciones al tema, Giorgio Resta (Roma Tre Pres, 2020). Basta con ver el índice para apreciar su importancia (<https://romatrepres.uniroma3.it/wp-content/uploads/2020/03/L%20E%2080%99armonia-nel-diritto.-Contributi-a-una-riflessione-su-diritto-e-musica.pdf>).

En este libro la contribución de Francesco Rimoli se muestra especialmente escéptica ante los intentos de algunos juristas (aficionados a la música o músicos aficionados) de extraer enseñanzas de la comparación entre Derecho y Música, y conviene tener en cuenta sus razones. Señala de pasada que

II. LA RESPONSABILIDAD CIVIL Y LA TEORÍA DE LA PRÁCTICA MUSICAL DEL JAZZ¹²

Si esto fuera una *jam session*, me presentaría como un aficionado que quiere tocar un par de temas junto a los maestros en el escenario. *Jam session*, según una conocida definición que me conviene para el caso, es «una reunión informal de músicos de jazz, con afinidad temperamental, que tocan para su propio disfrute música no escrita ni ensayada»; normalmente *after hours*, es decir, fuera de las horas de trabajo de los músicos participantes. «Esto será en régimen de seminario con poquita gente y por el gusto de hablar entre nosotros», me escribió Juan Antonio. Quizás signifique lo mismo.

Los temas que voy a tocar son heterogéneos y trataré de unirlos como mejor sepa. El primero parte de unos compases de Calixto Valverde en su obra *Las modernas direcciones del Derecho civil (Estudios de filosofía jurídica)*, publicada en 1899. Filosofía jurídica de un civilista es el género de esta obra. El civilista Calixto Valverde y Valverde, de los dos o tres más importantes en España en la primera mitad del siglo XX, se plantea en este escrito de juventud los cambios que conviene introducir en las leyes para hacer frente a los cambios en la sociedad y a las exigencias de la justicia, siguiendo, aunque a regañadientes, las tendencias que se llamaron «socialismo de cátedra» (Menger, D'Aguanno, Cimbali...). En este contexto se pregunta por las reformas que habría que hacer en el contrato de trabajo y, en particular, por la responsabilidad del empresario en los accidentes laborales. Mejor dicho, da su respuesta a esta pregunta que otros, inclinados a proporcionar mayor protección al trabajador, habían planteado: era uno de los interrogantes jurídicos que traía consigo la «cuestión social». Su respuesta es esta:

Es también la cuestión relativa a la indemnización por parte del capitalista de los infortunios del trabajo que ha sufrido el obrero, y me parece que es criterio exagerado el sostener, que en todo caso el capitalista debe indemnizar tenga o no culpa, porque dicen ellos que si el empresario no tiene la culpa, tampoco la víctima la tiene y sufre en cambio, pero esto sería injusto, por lo mismo que si el empresario no ha tenido negligencia y ha puesto a contribución todos los medios

no hay intentos a la inversa, es decir, que los musicólogos no han sentido la curiosidad o necesidad de ocuparse de la interpretación jurídica o de la teoría del Derecho. Sin que llegue a constituir prueba en contrario, el hecho es que en la monografía de Goehr se citan a Rawls, Dworkin o Hart en sus obras referidas al Derecho, aunque más bien en cuanto filósofos analíticos que discurren sobre la formación de los conceptos y de las definiciones.

¹² Esta improvisación es anterior, preparada para una reunión convocada por Juan Antonio García Amado en la Facultad de Derecho de León, el 24 de noviembre de 2017: «un pequeño seminario de amigos civilistas y iusfilósofos sobre fundamentos filosóficos de la responsabilidad civil». Se publicó como introducción al volumen impreso que resultó del seminario, Juan Antonio García Amado y Diego M. Papayannis (editores), *Dañar, incumplir y reparar, Ensayos de filosofía del Derecho privado. Palestra*, Lima, 2020.

para evitar un accidente desgraciado, no hay por qué hacerle responsable, pues los daños originados por caso fortuito debe sufrirlos únicamente el que ha sido víctima de ellos, pero nunca el que no ha tenido ninguna participación en el hecho producido. Para evitar los inconvenientes que resultan del actual estado de cosas, es conveniente traer a las legislaciones, disposiciones protectoras de las clases obreras en el sentido antes indicado, reglamentando el seguro, y fomentando y creando sociedades cooperativas de consumo y de producción¹³.

La respuesta puede hoy parecernos decepcionante: para este civilista, habría que aplicar el art. 1902 Cc., de acuerdo con el cual sería injusto condenar al empresario cuando no puede reprochársele culpa alguna. El civilista, que procedía de una de las más ricas familias de terratenientes de la provincia de Valladolid y que sin duda tenía experiencia de accidentes laborales de sus asalariados, fue en 1901 activo Presidente del Centro de Labradores (es decir, terratenientes) de Valladolid y diputado a Cortes por el partido liberal (en la órbita de Santiago Alba).

Años antes, en 1895, otro joven doctor había publicado su tesis sobre «Derecho obrero» con opiniones muy distintas: incluso en el caso de que la culpa del accidente sea del obrero, por su ignorancia y negligencia, no es «equidad ni justicia que la sociedad deje abandonado a quien, cuando pudo, supo ganar la propia subsistencia, ni a los seres débiles que dependieron de él». Incluso en las desgracias que tienen por causa «el llamado por el moderno tecnicismo “riesgo profesional”», «la mayoría de los escritores modernos (cita a Spencer) se inclinan en pro de la indemnización»; «y este criterio es ya dogma para multitud de economistas». Juan Moneva, hijo de modesto ferroviario, ya tenía experiencia de trabajar como asalariado. En su tesis «Derecho obrero» se manifiesta católico, seguidor de las enseñanzas papales, propagandista de la «doctrina social de la Iglesia»¹⁴.

Los accidentes laborales, como todo lo que hoy llamamos Derecho laboral o del trabajo, eran en el siglo XIX y buena parte del XX cuestiones de Derecho civil, «una lección del temario de civil», como es fama que dijo un civilista. O sea, todo el Derecho del trabajo una lección entre más de doscientas. Mientras así fue, los accidentes laborales eran una nota a pie de página en las explicaciones del art. 1902 Cc. Pero para estas fechas finales del XIX ya se había introducido en algunos países el seguro obligatorio de enfermedades y accidentes en el trabajo (Bismarck en 1883), de manera que poco a poco todo esto dejó de ser considerado Derecho civil. Evolucionó como «Derecho social», «Derecho obrero» o «Derecho del trabajo», cortó el cordón umbilical con el civil y, entre otras cosas, las reglas de la responsabilidad civil dejaron de aplicarse en

¹³ Valverde y Valverde, Calixto. *Las modernas direcciones del Derecho civil (Estudios de filosofía jurídica)*, Valladolid: Tipografía J. M. Cuesta, 1899, pp. 254-255.

¹⁴ Moneva y Puyol, Juan, *Derecho obrero*. Zaragoza: Mariano Salas, 1895, pp. 284-290.

las fábricas. No es que no existieran las reglas o no fueran teóricamente aplicables, sino que dejaron de ser relevantes, hasta ahora. La seguridad social es otro mundo.

Como parece serlo el de la responsabilidad de las administraciones públicas «por el funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos», aunque sigamos utilizando parte de la terminología del Derecho privado tradicional y tensionando sus reglas; y quizás ya el Derecho de protección de los consumidores.

Incluso la llamada responsabilidad civil procedente de delito tiene rasgos propios, y en España, debido a sus notables especialidades procesales, no sé si puede explicarse con los criterios generales de la responsabilidad civil. Por ejemplo, las indemnizaciones pedidas a Artur Mas y otros dirigentes catalanes en este concepto y las medidas cautelares impuestas en forma de fianza al inicio del proceso penal, quizás podamos esforzarnos en interpretarlas como consecuencia del daño causado, pero el hecho es que los contribuyentes voluntarios a la colecta pública para pagarla no lo ven de este modo, sino que piensan estar realizando contribución a la caja de resistencia para evitar el ingreso en la cárcel de su líder político. Tampoco parece creerlo SegurCaixa Adeslas, que ha rechazado la petición de cubrir la fianza de 5,2 millones que le pedía Artur Mas acogiéndose al seguro de responsabilidad civil que cubría a los empleados de la Administración pública catalana: según fuentes de la aseguradora, «esos hechos están excluidos en el condicionado de la póliza».

La teorización doctrinal, las sentencias de los tribunales y, muchas veces, las leyes, adquieren hoy una complejidad extraordinaria, incomparable con el estado de la cuestión hace apenas tres décadas. Un marco conceptual mucho más elaborado, pero del que se escapan conjuntos de situaciones sociales muy relevantes en las que la incidencia de los daños contingentes es abordada con otros criterios e instrumentos.

Al mismo tiempo, las reglas de responsabilidad civil abarcan otras realidades nuevas que adquieren incluso cierto protagonismo. Por ejemplo, los daños morales; por ejemplo, los daños al honor, la intimidad y la propia imagen. Hace cincuenta años, cuando yo estudiaba la carrera, y durante bastante tiempo después, pensar en pedir indemnización de daños por la pérdida de un hijo pequeño se hubiera considerado inmoral. Digo «hubiera» porque, de hecho, no se pensaba. Con la muerte del pequeño la economía familiar se veía aliviada. Queda el dolor del padre o de la madre, claro (creo que también distinto hoy y hace cincuenta años), pero el dolor no tiene precio y quien pretendiera cobrarlo parecería un desalmado. Como hubiera parecido persona poco honorable quien reclamara sumas de dinero como indemnización por el daño infligido a su honor, su fama, su intimidad o su imagen. En su caso, era satisfacción suficiente ante los tribunales, cuando no había más remedio que arrostrar así la publicidad de los hechos, la petición del «franco simbólico» propio de la práctica francesa o fórmulas semejantes

de satisfacción simbólica. Luego, las leyes y la jurisprudencia constituyeron un mercado del honor, la fama, la intimidad y la propia imagen en que cada uno tiene su cachet y lo cobra mediante contrato o (presumido legalmente el perjuicio económico) como indemnización.

Están también los daños al medio ambiente, las indemnizaciones al cónyuge por coste de oportunidades perdidas al casarse, las indemnizaciones a los padres a quien los tribunales privaron indebidamente de la compañía de sus hijos, y tantos otros supuestos que conocemos por los medios de comunicación y que, nos convenzan o no las razones del caso concreto, nos parecen muy heterogéneos y sujetos al arbitrio judicial, cuando no los juzgamos como mera arbitrariedad.

Acepto de antemano que cada una de las afirmaciones que he hecho hasta ahora puede ser criticada y matizada. Mi intención es simplemente suscitar la imagen de la extraordinaria diversidad e impredecibilidad de los supuestos a los que se supone que se aplican unas reglas de responsabilidad civil que, sin embargo, no se siguen en otros ámbitos de la vida, o no del mismo modo.

Todo ello me sugiere que las reglas de «responsabilidad extracontractual» pueden analizarse productivamente como una técnica específica de control de conductas utilizada por el poder, según convenga, en unos ámbitos de la convivencia humana y no en otros. Técnica cuyo rasgo característico no es precisamente la indemnización del daño, sino dejar en manos de los particulares la acción para exigirla y hacerla suya, acción que pueden ejercitar o no. Técnica acumulable con cualesquiera otras, asimismo cuando convenga, e indiscernible en muchos casos de las sanciones pecuniarias administrativas o penales. Reglas y práctica de su aplicación que resulta muy difícil entroncar con el viejo principio de *alterum non laedere*, ese que junto a los de *suum cuique tribuere* y *honeste vivere* constituía los *tria iuris precepta* de nuestra tradición cultural.

Entra ahora el contratema.

Cuando hace un siglo, en febrero de 1917, la *Dixieland Jass Band* graba el primer álbum de música de jazz, podemos imaginar que algunos de aquellos músicos no sabían leer un pentagrama. Hoy muchas universidades del mundo tienen másteres y no sé si doctorados de jazz. Hoy un músico de jazz competente, y no digamos si centrado en la improvisación, tiene que dominar la teoría musical, en particular la armonía, con mayor soltura y profundidad que, por ejemplo, un competente instrumentista en una buena orquesta sinfónica. Porque el primero se exige, o le exigen, habilidad para la invención en mayor grado que al oboísta de repertorio clásico.

¿Qué teoría musical para el músico de jazz? O mejor, ¿la teoría musical de qué? Pues la teoría de la práctica de los músicos de jazz desde finales del siglo XIX hasta hoy, que sin duda incluye partes fundamentales de la teoría de la música clásica. Y esta última, es la teoría ¿de qué? Pues de la «práctica común» de los siglos XVII al XIX. Teoría de la armonía tonal que sigue siendo básica en

la formación de los músicos occidentales y que se complementa con la teoría de la tonalidad extendida o moderna, la tonalidad modal, la atonalidad o el jazz¹⁵.

La teoría musical, puedo decir con el desenfado atrevido que permite una *jam session*, es teoría de una práctica y es una teoría para la práctica. Y aunque se presente como meramente descriptiva, como es hoy más usual, tiene necesariamente un valor prescriptivo, al menos porque es la que aprenden los músicos en formación y conforme a la que se ejercitan. Lo mismo que ocurre con la teoría del derecho, canto ahora en una octava más alta a riesgo de desafinar. Teoría de una práctica y una teoría para la práctica.

Ya sé que todo esto es perfectamente discutible. Los teóricos musicales del XVIII y del XIX creían estar haciendo una teoría universal, aplicable a todas las músicas posibles, en todo tiempo y lugar; una teoría que podía ser perfeccionada, pero no contaban con que pudiera ser sustituida por otra. No contaban con que otras prácticas musicales fueran posibles. Al menos, otras prácticas de equiparable dignidad. No concebían tampoco una práctica musical en la música culta occidental ajena a su teoría. Quedaba fuera de su consideración la música popular, el folclore europeo, y todas las músicas, populares o cultas, del resto del mundo en todos los siglos de su existencia. ¿Cabe una teoría general de la música, universal e intemporal? Músicos geniales, de Rameau (1722)¹⁶ a Hindemith (1937)¹⁷ lo pretendieron, fundando, por ejemplo, el carácter *natural* de los acordes perfectos en ciertas características físicas del sonido, en la serie de los primeros armónicos, que si no he entendido mal es incluso susceptible de formalización matemática. Hay también intentos muy distintos en otros sentidos.

Walter Piston, en su *Tratado de Armonía*¹⁸, uno de los más utilizados en la enseñanza en España, reflexiona sobre el sentido de su propia obra en la Introducción de la primera edición norteamericana (1941):

[...] si pensamos que la teoría debe seguir a la práctica (rara vez la precede, excepto por casualidad) debemos comprender que la teoría musical no es un conjunto de instrucciones para componer música. Más bien se trata de una colección sistematizada de deducciones reunidas a partir de la observación de la práctica de los compositores durante largo tiempo, e intenta exponer cómo es o ha sido su práctica común. No dice cómo se escribirá la música en el futuro, sino cómo se ha escrito en el pasado.

¹⁵ La teoría de la armonía tonal fue precedida por otra de enfoque interválico, no acórdico, que es la que mejor da cuenta de la práctica del contrapunto: conserva plenamente su valor descriptivo para aquella práctica, pero ya no su fuerza prescriptiva para la práctica actual.

¹⁶ Por cierto, Rameau y Rousseau se enfrentaron duramente sobre estas cuestiones en el marco de la *querelle des bouffons*. Rameau, *Traité de l'harmonie réduite à ses principes naturels*, 1722; *Erreurs sur la musique dans l'Encyclopédie*, 1755; Rousseau, *Lettre sur la musique française*, 1753.

¹⁷ Hindemith, *The Craft of the Musical Composition*, 1937.

¹⁸ Piston, Walter, *Tratado de Armonía*. Madrid: Musicamudi, 2007, p. VII.

¿Y si tratamos a la filosofía de la responsabilidad extracontractual como una teoría del jazz, de la práctica del jazz? Dentro de una teoría del Derecho entendida como teoría de la práctica del Derecho.

En la práctica del jazz las partituras, cuando las hay, son breves, escuetas, con pocas indicaciones, susceptibles de interpretaciones muy diversas. La práctica de la responsabilidad extracontractual, manifestada en sentencias, laudos y acuerdos es densísima, muy variada y no inteligible como mera ejecución de partituras. La teoría de la responsabilidad extracontractual no puede ser teoría de normas, al menos no de normas legales, esas partituras tan insuficientes para determinar la práctica. Partituras o, más bien, *cheat sheets*, chuletas con los acordes, que luego cada banda de jazz, cada jurisdicción, cada juez, toca a su manera. Teoría de una práctica cambiante, muy distinta a la de hace unos pocos decenios.

Metido en la experimentación de la atonalidad y en el dodecafonismo, Arnold Schoenberg, en su *Tratado de armonía*¹⁹, nos avisa:

El alumno aprenderá las leyes y usos de la tonalidad como si hoy estuvieran en plena vigencia, pero aprenderá también los movimientos que conducen a su supresión. Debe saber que las condiciones para la disolución del sistema tonal están contenidas en los supuestos mismos sobre los que se funda. Debe saber que en todo lo que vive está contenido su propio cambio, desarrollo y disolución... Lo único que es eterno: el cambio; y lo que es temporal: la permanencia.

III.A. BIBLIOGRAFÍA PRIMERA IMPROVISACIÓN

- BETTI, Emilio. *Teoria generale della interpretazione*, Milano, 1955.
- DAUCHY, Serge. «Le juge, bouche de la loi. A propos de la célèbre métaphore de Montesquieu». *Nagoya University Journal of Law and Politics*, 2014, 256, pp.325-343.
- FRANK, Jerome (1948), «Say it with Music», *Harvard Law Review*, junio 1948 (<https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/3553/61HaryLRev921.pdf?sequence=2&isAllowed=y>).
- FRANK, Jerome (1945), «Words and Music. Some remarks on statutory interpretation», *Columbia Law Review*, diciembre 1947 <https://openyls.law.yale.edu/bitstream/handle/20.500.13051/3558/47ColumLRev.pdf?sequence=2&isAllowed=y>)
- GOEHR, Lydia (2023), *El museo imaginario de las obras musicales. Un ensayo de filosofía de la música*, Trotta.
- GONZÁLEZ DE REQUENA FARRÉ, Juan Antonio (2009), «Comunidades interpretativas. Perspectivas de la hermenéutica literaria de Stanley Fish». *ALPHA* (Revista de Artes, Letras y Filosofía), nº 29, diciembre 2009 (pp. 233-249). <http://alpha.ulagos.cl>

¹⁹ Shoenberg, *Tratado de armonía*, traducción y prólogo de Ramón Barce, Madrid: Real Musical, 1974; (publicado por primera vez en Viena, *Harmonielehre*, 1911).

- OCHOA ESCOBAR Juan Sebastián (2016) «Un análisis de los supuestos que subyacen a la educación musical universitaria en Colombia», *Cuadernos de Música, Artes Visuales y Artes Escénicas*, ISSN-e 2215-9959, Vol. 11, n.º 1, 2016.
- OLIVER-LALANA A. Daniel (2011) *Legitimidad a través de la comunicación. Un estudio sobre la publicidad y la opacidad del derecho*, Granada, Comares.
- OSSANDÓN WIDOW, Juan Carlos (2008). «La interpretación bíblica según Santo Tomás. Antecedentes y alcance de su doctrina acerca del sentido literal de la sagrada Escritura». *Isidorianum*, 17 (34), pp. 227-71. <https://doi.org/10.46543/ISID.0817.1059>.
- RESTA, Giorgio (a cura di) (2020) *L'armonia nel diritto. Contributi a una riflessione su diritto e musica* (Roma Tre Pres). <https://romatrepress.uniroma3.it/wp-content/uploads/2020/03/L%20E%20%99armonia-nel-diritto.-Contributi-a-una-riflessione-su-diritto-e-musica.pdf>.
- SMALL, Christopher, (1998) *Musicking: The Meanings of Performing and Listening*, Wesleyan University Press, Middletown, Connecticut.
- VARO ZAFRA, J. (2016). «Agustín de Hipona y la exégesis alegórica». *Florentia Illetritana*, (16), 339-352. Recuperado a partir de <https://revistaseug.ugr.es/index.php/florentia/article/view/4248>
- WILOLWN J. Witteveen (2005). «Interpretative communities and symbolic effects», en Zeegers, Witteveen y Klink (eds.).
- ZEEGERS, WITTEVEEN y KLINK (eds.) (2005) *Social and symbolic effects of legislation under the rule of law*, New York, Mellen.

III.B. BIBLIOGRAFÍA SEGUNDA IMPROVISACIÓN

- GARCÍA AMADO, Juan Antonio y PAPAYANNIS Diego M. (editores) (2020), *Dañar, incumplir y reparar, Ensayos de filosofía del Derecho privado*. Palestra, Lima.
- HINDEMITH (1937), *The Craft of the Musical Composition*.
- MONEVA y PUYOL, Juan (1895), *Derecho obrero*. Zaragoza: Mariano Salas.
- PISTON, Walter (2007), *Tratado de Armonía*. Madrid: Musicamundi.
- RAMEAU (1755) *Erreurs sur la musique dans l'Encyclopédie*.
- RAMEAU (1722), *Traité de l'harmonie réduite à ses principes naturels*.
- ROUSSEAU (1753), *Lettre sur la musique française*.
- SHOENBERG (1974), *Tratado de armonía*, traducción y prólogo de Ramón Barce, Madrid: Real Musical (publicado por primera vez en Viena, *Harmonielehre*, 1911).
- VALVERDE y VALVERDE, Calixto (1899) *Las modernas direcciones del Derecho civil (Estudios de filosofía jurídica)*, Valladolid: Tipografía J. M. Cuesta.

EL DERECHO COMO SEÑA DE IDENTIDAD DE ARAGÓN. EL DERECHO CIVIL ARAGONÉS PASADO, PRESENTE Y FUTURO: UN DERECHO EUROPEO MÁS¹

**LAW AS A SIGN OF ARAGON'S IDENTITY. ARAGONESE CIVIL
LAW PAST, PRESENT AND FUTURE: A MORE EUROPEAN LAW**

CARMEN BAYOD LÓPEZ

*Catedrática de Derecho civil. Universidad de Zaragoza
Presidenta de la Comisión Aragonesa de Derecho civil*

RESUMEN

El presente estudio analiza, desde el presente, la evolución del Derecho foral aragonés hasta nuestros días con un triple enfoque: el Derecho como signo de identidad de Aragón, una verdad oficial que se consta desde texto de Fueros de Aragón; la pervivencia de este Derecho y su influencia en la pluralidad legislativa actual, analizando las relaciones entre Derecho estatal y Derecho aragonés y, por último, la situación del Derecho civil aragonés en el contexto europeo.

Palabras clave: Derecho civil; Derecho foral; Fueros de Aragón; Fuentes del Derecho; Identidad nacional.

ABSTRACT

This paper analyses from the present, the evolution of Aragonese Foral Law until the present day although with a threefold approach: the Law as a

¹ El presente texto responde a la conferencia impartida en el I CURSO DE HISTORIA, CULTURA E IDENTIDAD DE ARAGÓN, organizado por la Fundación Gaspar Torrente y se pronunció en la DPZ el 25 de abril de 2023.

sign of identity of Aragon, an official truth that is confirmed from the text of Fueros de Aragón; the survival of this Law and its influence on the current legislative plurality, examining the relations between Spanish State Law and Aragonese Law and, at last, the situation of Aragonese Civil Law in the European context..

Keywords: Civil Law; Foral Law; Fueros de Aragón; Sources of Law; National Identity.

I. EL DERECHO COMO SEÑA DE IDENTIDAD

El Estatuto de autonomía de Aragón afirma en su Preámbulo que *Seña de identidad de su historia es el Derecho Foral, que se fundamenta en derechos originarios y es fiel reflejo de los valores aragoneses de pacto, lealtad y libertad.*

Esta afirmación es mucho más que una declaración de intenciones, puesto que se incorpora como texto normativo al párrafo 3 del art. 1 del EAA: *La Comunidad Autónoma de Aragón, dentro del sistema constitucional español, ostenta por su historia una identidad propia en virtud de sus instituciones tradicionales, el Derecho foral y su cultura.* Y, con estos antecedentes, el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, aprueba con el título de *Código del Derecho foral de Aragón*, el Texto refundido de la Leyes civiles aragonesas, que entro en vigor el 23 de abril de 2011.

El Derecho foral representa para Aragón y los aragoneses, *oficialmente*, la identidad aragonesa, ese sentimiento que nos une e identifica dentro de la dimensión nacional y europea. Es una verdad oficial que viene sancionada, nada más y nada menos, que, por una Ley Orgánica, la 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón.

Y ciertamente, creo que es así, que es el Derecho lo que identifica y une a Aragón; un punto de encuentro de civilizaciones y nuestra mejor carta de presentación.

En 1991, siendo Justicia de Aragón Emilio Gastón, y con ocasión del cuatrocientos aniversario de la decapitación en 1591 de Juan de Lanuza, el mozo, se celebró, dirigido por Agustín Ubieto, un Simposio, Jornadas, Congreso (SINJORCON, lo denominó Agustín) cuyo título y objeto era *El ser aragonés*. En su desarrollo hubo varias ponencias y entre ellas una pregunta: ¿Es el Derecho la esencia del ser Aragonés? La respuesta, desde luego afirmativa, la dio mi admirado y querido maestro Jesús Delgado².

² DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús: “¿Es el Derecho la esencia del ser Aragón?” en *El ser Aragonés. Actas del simposio, Jornadas, Congreso sobre el Ser aragonés*, director Agustín Ubieto, ed. El Justicia de Aragón e Ibercaja, Zaragoza, 1992, págs. 91 a 106.

Ciertamente, cuando se piensa en Aragón no se puede pasar por alto su Derecho, ni tampoco las palabras de Costa: *Aragón no se define por la guerra: Aragón se define por el Derecho. Esta es su nota característica; este es su substratum útil de toda su historia, con que ha de contribuir a la constitución definitiva y última de la nacionalidad.*

Y aún añade Costa, en un alegato a los fueros, al Derecho privado y la libertad civil aragonesa que: *Jamás la palabra humana ha sido cincelada para expresar más altos conceptos jurídicos con inmediata aplicación a la realidad; jamás cristalizó el Derecho en formas más diáfanas y puras de materia; jamás el humano albedrío ha tenido ni tendrá más alta consagración. Dos cosas han llegado a dónde podrían llegar, y no pasarán de ahí salvo en los detalles: la escultura en Grecia y la libertad civil en Aragón.*

No cabe duda que el Derecho, y no otra cosa, es la identidad aragonesa, nuestro Aragón, tierra de Derecho y libertad, ha cristalizado a golpe de fuero; nada en Aragón se entiende sin el Derecho y sin *el culto a la Justicia, el recto sentido de la realidad, la tenacidad en los propósitos, la prudencia y el arte en el obrar y el tacto de la vida en Aragón*, como también decía Costa³.

La importancia de la ley, por el encima del Rey, el fuero como pacto entre el Rey y las Cortes, los orígenes del reino vinculados a los fueros del Sobrarbe, sea todo ello mito o realidad, *es la verdad oficial que se plasma en el libro en las leyes Aragonesas y que todo el que se acerque a ellas ve*, en esa “Prefacción de la obra” que acompaña a todas la ediciones de los fueros desde 1496, así como la “Dedicatoria a la edición de los fueros de 1552”, presentada para su sanción a Felipe II, en cuyo imperio no se ponía el sol, para recordarle las libertades aragonesas y que él no está por encima de la ley:

Entre todas las leyes producidas por los hombres, sapientísimo Príncipe, los sagrados Fueros de Aragón, compendio de toda verdad y Justicia, establecidos de voluntad y acuerdo de todo del Reino por tu Excelencia y tus antepasados, casi son los únicos, o con muy pocos, que merecen el nombre de leyes. Pues las Constituciones, Decretos, Sanciones promulgadas por voluntad solamente del Príncipe no se dice que sean Leyes, sino que tienen fuerza de ley. Mientras que los Fueros aragoneses los hizo el Principio de común voluntad del pueblo y del Reino; y están libres limpios y salvos de las impiedades que nublan la esclarecida luz del Derecho⁴.

³ Todas las citas de están tomadas de COSTA MARTÍNEZ, Joaquín: *La libertad civil y el Congreso de juriconsultos aragoneses*, Guara, Zaragoza, 1981, págs. 63 y ss.

⁴ Traducción de Manuel Delgado Echeverría, tomo III de la edición facsímil de SAVALL y PE-NEN: *Fueros, Observancias y Actos de Corte del Reino de Aragón*, Edición facsímil dirigida por Jesús Delgado Echeverría, ed. Ibercaja, Zaragoza, 1991, p. 259. En la Dedicatoria de 1667, que don Diego de Sayas, hace la Reino de Aragón, recuerda la conversación entre el rey don Alonso IV, respondiendo a la reina doña Leonor, que le hace notar la tibieza en las decisiones de su gobierno y las permisiones a que acostumbran los aragoneses en comparación con lo que hace su hermano, el rey de Castilla, a lo que el Rey le responde que “De nuestros vasallos, oh reina, es propia y natural la libertad. Y así no se les debemos quitar porque no padecen la servidumbre de otras naciones, (...). Por eso son tenidas nuestras leyes (proporcionándolas con la naturaleza de los que rigen, y por ventura lo fueran para los que las desaman, porque no las tienen) por las más razonables y justas del mundo, aunque no lo acaben de creer

Pues bien, si es el Derecho foral nuestra identidad aragonesa desde los orígenes del Reino; y es el Derecho foral la actual identidad aragonesa, ¿qué ha sido, ¿qué es y qué debe ser el Derecho foral de Aragón?

Pero antes que nada, y para evitar los malos entendidos, debo advertirles que el Derecho foral de Aragón no es una reliquia digna de veneración, un recuerdo, una rareza, un glorioso pasado, una excepción al Derecho civil de España; el Derecho foral de Aragón es el Derecho civil de los aragoneses, un Derecho vigente aplicable en Aragón y a los aragoneses por jueces, notarios, registradores, fiscales y abogados, un Derecho que debe ser ensañado en la Universidad española; pero también un Derecho aplicable a los foranos cuando los reglamentos europeos designen al Código foral; que no es otra cosa, que un Derecho europeo más llamado a ser aplicado más allá de nuestras fronteras, como lo fue en épocas pasadas; un Derecho vivo y moderno que cuenta con un saber jurídico de varias centurias.

II. EL DERECHO CIVIL ARAGONÉS. EVOLUCIÓN HASTA EL PRESENTE

El art. 149.1 CE nomina las materias en las que el Estado tiene competencia exclusiva, y entre ellas, en la 8^a, le atribuye *la legislación civil*, pero seguidamente introduce una importante excepción: “sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan. En todo caso, las reglas relativas a la aplicación y eficacia de las normas jurídicas, relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio, ordenación de los registros e instrumentos públicos, bases de las obligaciones contractuales, normas para resolver los conflictos de leyes y determinación de las fuentes del Derecho, con respecto, en este último caso, a las normas de derecho foral o especial.

Los Fueros de Aragón son, por ello, la razón que legitima la existencia de la Comunidad autónoma de Aragón: *expresión de su unidad e identidad histórica*, tal y como afirmó el art. 1 del EAA en 1982. Fueros de Aragón son, además, la base histórica que permite que Aragón tenga competencias en materia de Derecho civil y que sea, por tanto, una de las seis comunidades autónomas que de forma exclusiva puede —y debe— legislar en materia de *conservación, modificación y desarrollo de su derecho civil foral o especial*.

Este logro ha sido obra de la perseverancia de los aragoneses, de su doctrina científica en la que se incluyen todas las profesiones jurídicas; sin este tesón el

los inexpertos que las dan por notables, notándolas de espaciosas, y aun de embarazadas para hacer justicia y ejecutar los servicios del Príncipe; sin ver que en aquella lentitud está librado el mejor modo de perfeccionar entre ambas cosas, pues para todo tienen materiales si se les da buen maestro. Adelanta su valor el no tenerle sujeto a interpretaciones sutiles y metafísicas, esto es, en Aragón “estar a la carta”, y fue lo mismo que librar al litigante de los lazos que suele tejer la astucia” *op. cit.* pág. 264.

Derecho civil español no hubiera sido igual, acaso no hubiera existido la pluralidad normativa que hoy consagra la Constitución española y asumió el Estatuto de Aragón en 1982.

Esta pluralidad normativa en materia de Derecho civil, el Derecho de lo cotidiano que se identifica con el sentir de la sociedad a la que sirve, se presenta como una riqueza jurídica, cultural e histórica de nuestro país; nombres como FRANCO DE VILLALBA en el siglo XVIII, con su obra *Crisis legal* (Valencia, 1710)⁵; ISABAL en el XIX, con su obra *Exposición y comentario del Cuerpo legal denominado «Fueros y Observancias del Reino de Aragón»* (Zaragoza, 1926) y LACRUZ en el XX, con muchas obras sobresalientes, pero para esta ocasión señaladamente con su *Contribución a la metodología del Derecho Privado en Aragón*, no sólo han logrado que perviviera el Derecho foral aragonés, sino que han diseñado el complejo entramado de relaciones entre el Derecho civil estatal y el resto de los Derechos civiles españoles, cuyo proyecto remoto arranca en el medievo y tiene ya un claro protagonista: Aragón⁶.

En el contexto actual, el Derecho foral de Aragón se integra en una triple dimensión: Aragón, España y Europa. Es por ello, que el Derecho foral de Aragón se presenta como un Derecho autonómico, promulgado por las Cortes de Aragón, formando parte del ordenamiento jurídico aragonés y del español; pero también, es un Derecho europeo más, aplicable fuera de Aragón, y no solo a los aragoneses, en función de la ley aplicable, cuya competencia queda ahora en manos de Europa.

De esta triple dimensión y de las fuentes de aplicación del Derecho foral de Aragón creo que es de lo que debo hablar en estas páginas. En particular de cómo ha ido discurriendo el Derecho civil de Aragón a lo largo de más de dos siglos de historia, y cuál debe ser su futuro en el contexto europeo actual; un futuro que sólo depende de los aragoneses.

1. EVOLUCIÓN DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN: DE LA CODIFICACIÓN A LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA DE 1978

El 29 de junio de 1707 Aragón se vio desprovista de sus fuentes de producción normativa. Por ello, aun cuando en 1711 recuperará parte de sus fueros, “lo que

⁵ VICENTE GUERRERO, Guillermo., *Crisis legal, que manifiesta la conveniente noticia de los Fueros y modos judiciales de proceder usados en Aragón*, estudio preliminar y edición de la obra de Diego Franco de Villalba, ed. El Justicia de Aragón, 2016. En ella explica la influencia que este autor tuvo sobre Felipe V para conseguir el “indulto” del Derecho aragonés. A su vez este autor afirmó el principio de las relaciones de supletoriedad del Derecho de Castilla respecto el Derecho civil de Aragón. En efecto, Franco de Villalba en su obra *Fororum atque observantiorum aragonia codex*, Zaragoza, 1743, p. 361, se refiere a la aplicación supletoria del Derecho de Castilla.

⁶ Sobre la influencia de la doctrina aragonesa en la configuración de la actual pluralidad civil española puede consultarse: BAYOD LÓPEZ, C., *Cincuenta años de doctrina civil aragonesa. Su método e influencia en la civilística española (1967-2017)*, ed. Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2018.

sea entre particular y particular”, Aragón ya no tenía capacidad para modificar, desarrollar o, incluso, derogar, su propio Derecho. Ese Derecho, antaño completo⁷, y que no requería fuentes supletorias (el Derecho romano o el canónico) para resolver los silencios del Fuenro, va a necesitar, desde entonces, de otro Derecho para dar respuesta a los nuevos acontecimientos que escapan al vetusto fuero; alejado el Derecho aragonés también de las aulas, aunque menos que otros⁸, es evidente que estaba llamado a ser una mera reliquia digna de contemplación más que un Derecho vigente y directamente aplicable.

⁷ *Fueros de Aragón* se llamó al libro de leyes con que los aragoneses juzgaban y eran juzgados en todos los asuntos de su vida; denominación oficial dada por Jaime I en las Cortes reunidas en Huesca en 1247 promulgando unos fueros para todo el reino, con arreglo a los cuales deben regirse todos los cargos que administren la justicia en él: bayles, justicias, zalmedinas, jurados, jueces, alcaldes, junteros, etc.

Los Fueros eran el Derecho común de Aragón que se aplicaba a todos los súbditos del reino. Constituyeron un ordenamiento autónomo en el seno omnipresente del *ius commune europeo*, al que sin duda se anteponía el *fuero* desplazado al *iure*, y ello porque *de foro estamos a la carta*. Un bonito ejemplo lo podemos ver en Miguel del MOLINO, comentando la aplicación de la *exceptio non numerata pecunia*: “Unde ex quod venditor renunciavit dictae exceptioni non refert, utrum confessus fuisse recepisse pretium vel non. Non obstat, quod dictum est de correctione iuris communis: quia in Aragonia fori habentur pro iure communi. Unde in hoc Regno numquam est recurrendum ad ius commun, nisi ubi forus deficit”. cfr. MOLINO, M., *Repertorium fororum et observantiarum Regni Aragonum*, 1585, fol. 127 y 156.

Hasta el siglo XVIII los Fueros de Aragón configuraron un ordenamiento completo y autónomo respecto del Castellano, al que eran totalmente ajenos. Los Fueros de Aragón, acaso por su secular rechazo al Derecho romano, reflejado en la máxima *De Consuetudine regni non habemus patriam potestatem*, no necesitaron de cuerpos supletorios para llenar los vacíos del fuero, porque como se recoge en el Prólogo *Nos Iacobus*, que pone en boca del Rey Jaime I lo que se hizo en aquellas Cortes de Huesca de 1247, se afirmó por el monarca: *Y en lo que estos fueros no sean suficientes, acúdase al sentido natural y a la equidad*.

Esta situación se mantendría hasta el siglo XVIII. Felipe V, por sendos Decretos de 1707 abole los Fueros de Aragón, siendo su deseo: ...reducir a todos mis Reinos de España a la uniformidad de unas mismas leyes, usos y costumbres i Tribunales, gobernándose igualmente por la leyes de Castilla, tan loables y plausibles en todo el universo, abolir y derogar enteramente, como desde luego soy por abolidos i derogados todos los referidos fueros, privilegios, prácticas i costumbre hasta aquí observadas en los Referidos Reinos de Aragón i Valencia, siendo mi voluntad que estos se reduzcan a las leyes de Castilla. Ciertamente, para Aragón, no para Valencia, el rey, por Decreto de 3 de abril de 1711, indulta parte de esos Fueros de Aragón, disponiendo que *La Sala de lo civil ha de juzgar los Pleytos civiles, que ocurrieren, según las Leyes Municipales de este Reyno de Aragón, pues para todo lo que sea entre particular y particular, es mi voluntad que se mantengan, guarden y observen, las referidas Leyes municipales, limitándolas solo en lo tocante a los contratos, dependencias y casos, en que Yo interviniere con cualquiera de mis vasallos, en cuyos referidos casos y dependencias, ha de juzgar la expresada Sala de lo civil, según las leyes de Castilla*.

El Derecho foral de Aragón queda reducido a “lo que sea entre particular y particular”, quedando desprovisto de su capacidad de “modificación y desarrollo”, al sujetarse el reino, en todo lo demás, a la nueva planta de Castilla. Esos Fueros, los restos de un naufragio, se van a mantener a flote por el empeño de los aragoneses, pero necesitando ya de un Derecho supletorio, primero las Leyes de Castilla, luego el Código civil y ahora el Derecho civil del Estado representado todavía por aquel cuerpo legal decimonónico, pero con otro valor y función en relación con el Derecho civil de Aragón.

⁸ Debemos recordar las *Instituciones del Derecho Civil de Castilla* escritas por los doctores Don Ignacio Jordán de Asso y del Río, y Don Miguel de Manuel y Rodríguez a las que se añaden al fin de cada Título las diferencias que de este Derecho se observan en Aragón por disposición de sus Fueros, Madrid, 1771

En este estado de “conservación” el Derecho foral de Aragón comenzará su evolución, que ya sólo podrá ser contada por su relación con otro Derecho, el Castellano primero y el Código civil después. El cómo sean las relaciones de uno y otro cuerpo normativo va a definir la evolución y contenido del Derecho foral de Aragón.

Esta evolución, utilizando las palabras del texto constitucional pasa por tres momentos: *Conservación*, que la podemos situar a lo largo del siglo XIX y principios del XX; representada por el *Apéndice del Derecho foral de Aragón*; un segundo momento, en el que a la conservación le añadimos la posibilidad de *Modificación*, ahí tendremos la *Compilación del Derecho civil de Aragón*, que al regular las fuentes de su Derecho civil, impulsó la modificación del Título Preliminar del Código civil para adaptarlo a la nueva realidad, y sería la premisa de la que partiría la CE; a partir de su entrada en vigor y de la promulgación del Estatuto de Autonomía de 10 de agosto de 1982, el Derecho foral de Aragón no sólo va a ser objeto de conservación y modificación sino también de *Desarrollo* dentro de los límites del sistema constitucional, a esta etapa actual responde el *Código del Derecho foral de Aragón*.

A. El Apéndice de 1925: Conservación

a) La postura aragonesa ante la Codificación civil

La Codificación civil española se retrasó, entre otras cosas, por lo que tradicionalmente se ha venido en llamar la “cuestión foral”. Con esta expresión se quería indicar que los denominados territorios forales, de manera contumaz, se opusieron a la codificación.

Esta afirmación tradicional es poco precisa, no es cierto que los territorios forales, todos y de la misma manera, se opusieran a la Codificación civil española, que representaba la modernidad y daría respuesta a los cambios sociales y jurídicos impuestos por la Constitución de Cádiz; la contradicción a la codificación se hallaba en que ésta tan solo contaba con las leyes de Castilla, derogando el resto de los Derechos civiles que aún seguían vigentes.

Aragón nunca se opuso a la Codificación civil⁹; muy al contrario, participó plenamente de ella. De hecho, como recuerda DELGADO, entre el 4 de noviembre de 1880 y el 7 de abril de 1881 se celebró en Zaragoza un Congreso de

⁹ “Foralistas tan relevantes como Joaquín Martón y Gavín y Francisco Santapau y Cardós (autores del mejor tratado de Derecho aragonés del siglo XIX, aunque quedó incompleto), Pascual Savall y Dronda y Santiago Penén y Debesa, que publicaron en 1866 la edición de los Fueros y Observancias de que nos hemos servido todos desde entonces [hasta la edición facsimilar que en 1990 dirige Delgado], Joaquín Gil Berges, Decano del Colegio de Abogados de Zaragoza durante buena parte de su vida e impulsor del Congreso de Jurisconsultos de 1880-81, o el mismo Joaquín Costa” (Cfr. DELGADO ECHEVERRÍA, J., «Comentario al art. 1º en: LACRUZ BERDEJO, J.L., (Dir.): *Comentarios a la Compilación del Derecho civil de Aragón*, ed. Gobierno de Aragón, Zaragoza, 1988, p.107.

Jurisconsultos aragoneses a propuesta de GIL BERGES, Decano del Colegio de abogados de Zaragoza¹⁰, para quien si la promulgación de un Código civil español seguía retrasándose, los aragoneses debían tomar la iniciativa de formar un Código civil aragonés: un verdadero Código, “Cuerpo legal completo, ordenado y metódico”; formado, de una parte, por todos los artículos del Proyecto de 1851 que, cualquiera que sea su procedencia, no lesionen la esencia y nervio del Derecho foral; y, por otra parte, se han de sustituir los que sean contradictorios con éste por las disposiciones que constituyen la legislación civil aragonesa, “expurgadas de resabios y rancideces de la edad media, rectificadas en sus extravíos, fijadas en los puntos controvertibles, innovadas en lo necesario y con tendencia a un fin nacional”. Esta actitud, como afirma DELGADO, no significa menosprecio o renuncia del Derecho aragonés, pues en el Código español, para los juristas aragoneses, no habría de recogerse sólo la legislación castellana, sino también la de las demás regiones, muy señaladamente la aragonesa, que juzgan superior en muchos aspectos¹¹.

b) La Codificación civil. La ley de Bases del Código civil de 11 de mayo 1888

Desde 1880 se admite oficialmente que el futuro Código civil habrá de tener en cuenta los Derechos forales. Por Decreto de 2 de febrero de 1880, Álvarez Bugallal, Ministro de Gracia y Justicia, incorpora a la Comisión General de Codificación un jurista por cada uno de los territorios forales, que por primera vez se nominan (Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra y provincias Vascas) con la finalidad de que redacten “una Memoria en que consignen y razonen su opinión acerca de los principios é instituciones del derecho foral, que por tener robusto apoyo en sentimientos profundamente arraigados y tradiciones dignas de respeto, ó afectar de modo grave á la constitución de la familia ó de la propiedad, deban incluirse en el Código civil, como excepción respecto á cada cual de dichas provincias (...).” En Aragón llevó a cabo esta tarea Luis Franco y López.

De acuerdo con el art. 5 de ley de bases del Código civil de 1888, *Las provincias y territorios en que subsiste derecho fóral, lo conservarán por ahora en toda su*

¹⁰ Como indica DELGADO ECHEVERRÍA, La sugerencia de reunir un congreso que elaborara un código de Derecho aragonés la lanzó Gil Berges desde el prólogo de una recopilación de fueros publicada por Lapeña en 1880; prólogo que apareció con anterioridad en la *Revista de Aragón* en los dos primeros números del año 1880. El Colegio de Abogados de Zaragoza, del que Gil Berges era decano, hizo suya la idea, convocó apoyos y preparó material y científicamente los trabajos. Acudieron gran cantidad de juristas aragoneses, residentes en distintos lugares de su territorio o fuera de él, y entre ellos los más famosos de la época: Gil Berges (presidente), Bienvenido Comín (vicepresidente, que falleció durante el Congreso), Martón y Gavín, Otto, Penén, Guillén, Naval, Ripollés, Escosura, Sasera, Isábal, Casajús, etc. Franco y López, ocupado en redactar la Memoria que le encargaron desde Madrid, parece que se mantuvo al margen de las tareas del Congreso, de cuyas conclusiones no se hizo eco. (Cfr. *Introducción a la “Libertad civil y el Congreso de Jurisconsultos aragoneses”,* en la nueva edición de las obras de Joaquín Costa, T. I, de Guara Editorial, Zaragoza, 1981, pp. 15 y 16)

¹¹ DELGADO, *op. cit.*, nota 7, p. 107.

integridad, sin que sufra alteración su actual régimen jurídico por la publicación del Código, que regirá tan sólo como supletorio en defecto del que lo sea en cada una de aquellas por sus leyes especiales. El título preliminar del Código en cuanto establezca los efectos de las leyes y de los estatutos y las reglas generales para su aplicación, será obligatorio para todas las provincias del Reino. También lo serán las disposiciones que se dicten para el desarrollo de la base 3^a, relativa á las formas dé matrimonio. Este artículo pasaría a ser el art. 12 del Cc. de 1889

El Código civil español no incluía —no incluye— todo el Derecho civil vigente en España. Los derechos forales —entre ellos, el aragonés— se conservarán en toda su integridad *por ahora*. Indicación temporal, esta última, que suponía una amenaza, aunque sin señalar plazo cierto. Pero también suponía una promesa: la de la futura elaboración y aprobación de unos “Apéndices del Código civil, en los que se contengan las instituciones forales que conviene conservar en cada una de las provincias o territorios donde hoy existen”, tal y como dispuso en el art. 6 de la ley de bases.

Ahora bien, el art. 13 del Cc., (art. 7 de la Ley de bases)¹² dispuso que en Aragón, el *Código empezará a regir al mismo tiempo que en las provincias no aforadas, en cuanto no se oponga a aquéllas de sus disposiciones forales o consuetudinarias que actualmente estén vigentes*.

c) El Apéndice de 1925

Promulgado el Código civil, los juristas e instituciones aragoneses mostraron su disposición a codificar el Derecho aragonés en la forma y por los cauces que, a iniciativa aragonesa, habían quedado fijados en el art. 7º de la Ley de bases. Si el Código civil había recogido sólo el Derecho de Castilla —contra el deseo, por ejemplo, de COSTA y de GIL BERGES, que hubieran preferido un Código unitario realmente integrador de todos los Derechos civiles españoles—, había llegado la hora de continuar la labor proyectada en el Congreso de Jurisconsultos aragoneses de 1880-1881 y proceder a codificar el Derecho aragonés, dando por bueno —como habían aceptado de antemano— que no sería un Código completo, sino que habría de integrarse con el Código civil español. Los antecedentes remotos del Apéndice aragonés son,

¹² El art. 7 de la Ley de bases fue obra aragonesa; Gil Berges formuló en el Congreso un voto particular para asegurarse que el único Derecho supletorio del Derecho aragonés sería el Código civil. Su texto, fue el siguiente: *Nó obstante lo dispuesto en el artículo anterior, el Código civil empezará á regir en Aragón y en las islas Baleares al mismo tiempo que en las provincias no aforadas, en cuanto no se oponga á aquéllas de sus disposiciones forales y consuetudinarias que actualmente estén vigentes. El Gobierno, previo informe de las Diputaciones, provinciales de Zaragoza, Huesca, Teruel é islas Baleares y de los Colegios de Abogados de las capitales de las mencionadas provincias, y oyendo á la Comisión general de codificación, presentará á la aprobación de las Cortes, en el plazo más breve posible, á contar desde la publicación del nuevo Código, el proyecto de ley en que han dé contenerse las instituciones civiles de Aragón é islas Baleares que convenga conservar. Iguales informes deberá oír el Gobierno en lo referente á las demás provincias de legislación foral.*

como dice DELGADO, las Conclusiones del Congreso de Jurisconsultos Aragoneses de 1880-1881; la Memoria y Adición de Franco y López, así como el Proyecto de 1899. Como precedente más inmediato cabe citar al Proyecto de 1904¹³, “todos ellos pueden considerarse expresión de los deseos de los aragoneses”. El Apéndice (con su Proyecto de 1923) no será otra cosa que la “tardía respuesta que desde Madrid se da a estos deseos”¹⁴.

El Apéndice aragonés al Código civil se aprueba por Decreto de 7 de diciembre de 1925, y entra en vigor el 2 de enero del año siguiente, fecha de la venida de la Virgen del Pilar a Zaragoza. Hasta entonces diversas comisiones habían redactado sendos proyectos para elaborarlo, pero, como desde 1707 Aragón no tenía órganos legislativos, el Apéndice fue aprobado como ley estatal y con una clara reducción de las opciones presentadas a la comisión de Códigos por los aragoneses.

El Apéndice de 1925 recibió una acogida muy desfavorable en los medios jurídicos aragoneses; una de las principales razones de ese rechazo fue la mutilación a que se había sometido al Derecho aragonés, principalmente en cuanto a sus fuentes (es decir, a las instancias sociales —como la costumbre—, de donde puede emanar la norma jurídica). Sin embargo, conviene recordar que ha sido la norma legal vigente durante más de cuarenta años. Derogado por la Compilación de 1967, todo su contenido se halla incluido en ella, si bien con otra sistemática, un alcance más amplio y una técnica jurídica superior.

d) El Derecho civil aragonés desde 1925 a 1967: Derecho excepcional

Como afirma DELGADO ECHEVERRÍA, promulgado el “cuaderno foral de 1925”, el Derecho civil aragonés era únicamente el contenido en dicho Apéndice, que contenía normas de excepción (sobre “casos” y “asuntos”: ni siquiera se dice recoger las “instituciones” que conviniera conservar) respecto del Código. Este, según la interpretación más centralista (la que expuso DE CASTRO, pero era ya la de MAURA), no sería derecho supletorio, sino directamente aplicable, salvas las excepciones contenidas en el Apéndice. En cuanto a la costumbre, habría de sujetarse a los preceptos del Código, es decir, nunca prevalecería contra preceptos de éste¹⁵. Sus escasos 78 artículos se

¹³ Vid. *Los Proyectos de Apéndice del Derecho Civil de Aragón (1880-1925)*. Tomos I y II, ed. Institución “Fernando el Católico”, Diputación de Zaragoza, Zaragoza, 2005. El Tomo I, contiene el “Estudio preliminar” de J. DELGADO, una sección de materiales, el índice de conceptos y las tablas de correspondencia de los “proyectos” y de estos con la Compilación y la Ley aragonesa de sucesiones por causa de muerte, elaboradas por los profesores SERRANO y BAYOD. El Tomo II, reproduce en edición facsimilar (salvo el proyecto de 1924) la Memoria de Franco y López de 1880, la Adición a la Memoria de 1893, el Proyecto Ripollés de 1899, el Proyecto Gil Berges de 1904, el Proyecto de Apéndice de 1924 y el Apéndice de 1925.

¹⁴ DELGADO, *op. cit.*, nota 11, vol I, p. 6 y ss.

¹⁵ DELGADO, *op. cit.*, nota 12 p.6

presentaban bajo rúbricas no numeradas, siguiendo el orden de materias del Código civil: como si fueran simples excepciones de los preceptos de éste. Impresión que acentuaba el art. 1.^º, al disponer que “según está preceptuado por los artículos 12 y 13 del Código Civil, las disposiciones forales del presente Apéndice regirán en Aragón, no obstante, lo estatuido por aquella ley común acerca de los respectivos casos y asuntos”.

e) Las relaciones entre el Código civil y el Derecho civil de Aragón: el art. 13 Cc

El artículo 13 Cc. será la clave de las relaciones entre el Derecho civil de Aragón y el Cc. hasta la entrada en vigor de la Compilación de 1967: el Código sólo debía regir en defecto de fuero, de norma aragonesa.

La razón de ello fue la actitud que mantuvieron los juristas aragoneses frente a la codificación, que fue vista también como un logro aragonés que debía regir armónicamente ensamblado con las normas aragonesas que, a su vez, requerían un proceso de codificación. Además, los juristas aragoneses, a diferencia del resto de los territorios forales —con la excepción de Baleares— no rechazaron la aplicación supletoria del Código civil, pues el Derecho de Castilla, ahora representado por el Código, se había admitido como supletorio desde el siglo XVIII.

Las relaciones entre el Código y el Derecho aragonés, venían determinadas por el art. 13 Cc., cuya interpretación, en palabras de RIPOLLÉS, fue la siguiente: «una excepción al total contenido del Código, de manera que ninguna de las prescripciones de todos los restantes artículos de dicho cuerpo legal es aplicable en Aragón si se oponen al Derecho foral y consuetudinario vigente. Es decir, ni los artículos de Título preliminar ni, por tanto, el art. 12, rigen en Aragón si en algo contrarián las disposiciones vigentes de nuestro Derecho»¹⁶. La sorpresa, como señala a su vez DELGADO ECHEVERRÍA¹⁷, fue que los Tribunales (TS y ATZ) incluían a Aragón también en el régimen del art. 12 Cc., o sea, que se aplicaba directamente en Aragón el Título preliminar del Código civil y, por tanto, el sistema de fuentes establecido en el art. 6 de dicho Cuerpo legal, con lo que se impedía la posibilidad de que en Aragón rigiera la costumbre contra ley, y en general la posibilidad de mantener un sistema propio de fuentes, que facilitase la autointegración del Derecho civil propio. El Derecho aragonés era una excepción al sistema uniformista diseñado desde Madrid.

¹⁶ RIPOLLÉS, (1897): «Apéndice especial» al Tomo I en *Jurisprudencia civil de Aragón*, 1897, págs. 288 a 293 *cit.* por DELGADO ECHEVERRÍA, “El origen del primitivo artículo 13 del Código civil y el Derecho aragonés”, *Centenario del Código civil (1889-1989)*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, T. I, Madrid, pág. 659.

¹⁷ DELGADO ECHEVERRÍA, J., «El origen del primitivo artículo 13 del Código civil y el Derecho aragonés», *Centenario del Código civil (1889-1989)*, Editorial Centro de Estudios Ramón Areces, T. I, Madrid, 1990, p. 659.

B. *La Compilación de 1967. El Derecho aragonés como Derecho especial*¹⁸

a) Antecedentes y reflexiones previas

Al igual que en la etapa anterior, Aragón va a abanderar este nuevo período e igualmente va a seguir unos pasos propios.

Si en 1880-1881 hubo un Congreso a los efectos de Codificar el Derecho civil español tomando la iniciativa Aragón; en esta época, en 1946, se celebrará un Congreso nacional en el que se van a formular las bases de cómo deben ser las relaciones entre los Derechos civiles forales y el Código civil, sin abandonar todavía la idea de unidad civil pero en la que los Derechos forales *deben dejar de ser Derechos excepcionales*, meros casos y asuntos, *para ser Derechos especiales por razón de los sujetos, pero tan comunes y generales como lo es el Código civil*. Pero todo ello, tiene una premisa: la mala acogida que tuvo el Apéndice en todos los medios jurídicos provocó que, desde su promulgación y vigencia, se quisiera, sino su inmediata derogación, sí su revisión.

Tal es así que el gobierno de la República, por Orden de 15 de junio de 1935, designa una Comisión revisora del Apéndice, con el objeto de “redactar una Memoria sobre las Instituciones de Derecho civil aragonés vigente que convenga conservar, de acuerdo con la que preceptúa la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888” [Disposición 1^a de la Orden]. Su duración en el tiempo no sería larga por los acontecimientos que tuvieron lugar a raíz del levantamiento militar del 18 de julio de 1936, pero la Comisión sí elaboró una Ponencia Preparatoria (a cargo SANCHO SERAL, DE LA FUENTE PERTEGAZ, ORTEGA SAN ÍÑIGO, PALÁ MEDIANO Y CASTÁN TOBEÑAS)¹⁹ y *unos cuestionarios* [Conclusión 5^a de la Ponencia] por los que se interrogaría a los juristas aragoneses sobre las orientaciones prácticas y las formulaciones técnicas de la reforma. Pero, sobre todo, y a mi juicio, porque hay en la Ponencia “Preparatoria” *un cambio de paradigma en la relación que ha de mediar entre el Código civil y los diversos Derechos civiles españoles: éstos no deben ser una colección de especialidades con relación al Derecho común sino un sistema completo y con personalidad propia.*

En concreto, y a lo que creo, la Conclusión 2^a de la Ponencia Preparatoria va a ser la clave de bóveda de un sistema que cuajará plenamente en 1978, con la Constitución española, pero que, en Aragón, va a propiciar la creación de una escuela dogmática del Derecho, la Escuela de Zaragoza, que va a seguir el camino diseñado en esta ponencia sin perjuicio, desde luego, de su encaje dentro de un sistema centralista, pero ya no uniformista.

¹⁸ Sobre todo este periodo y la influencia de la doctrina aragonesa en este periodo y en el diseño constitucional vid. BAYOD, *op.cit.* nota 6.

¹⁹ Sobre esta Comisión, puede verse: DELGADO ECHEVERRÍA, J., «Las Comisiones de Derecho civil. La experiencia aragonesa», en *RDCA-XI-XII*, 2106, pág. 19 y ss.; LACRUZ BERDEJO, J.L., “Objetivos y método de la codificación aragonesa”, en *RCDI*, 1968, págs. 285 a 318.

La conclusión 2^a de la “Ponencia Preparatoria” de 1935, tras haberse señalado en la 1^a, que se han de codificar las Instituciones de Derecho aragonés que convenga conservar con la mira puesta en una deseable unificación del Derecho civil español, afirma: *Pero esa codificación del Derecho aragonés no debe hacerse en plan de colección supuestas especialidades en relación con el Derecho común, sino considerando el Derecho de Aragón como un sistema jurídico completo con personalidad propia y procediendo a su codificación en la forma acomodada a las necesidades de la vida jurídica actual y sin más limitaciones que las que resultan de la situación constitucional.*²⁰

Por ello, la elaboración de la Compilación aragonesa difiere notablemente de todas las demás. Como afirma DELGADO²¹, su diferente elaboración en relación al resto de las Compilaciones, no sólo está en la existencia de un *Seminario y sus informes*, sino sobre todo por la presencia del “Apéndice al Código civil correspondiente al Derecho foral de Aragón”, promulgado en 1925, que como he señalado fue el punto de partida para elaborar con método un nuevo producto normativo, hecho con método y rigor.

b) La Compilación: su valor. Apreciación de conjunto²²

La Compilación del 67, formada tan solo por 153 preceptos agrupados con una sistemática diversa a la del Código civil, fue fruto de una dogmática propia aragonesa, que supo transfundir en sus normas las reglas y esencias de los Fueros y Observancias, creando un Derecho actual para la época, capaz de pasar los controles de legalidad (la Comisión General de Codificación), creando un sistema de Derecho civil aragonés propio y genuino ajeno además a la sistemática del Código civil entonces vigente.

Dice la Exposición de motivos de la Compilación que “Las directrices fundamentales que se han seguido en la redacción de la compilación pueden resumirse así: se mantienen la tradicional vivencia y el peculiar entendimiento de la institución familiar aragonesa; se actualiza el ordenamiento, adaptándolo a las necesidades y exigencias económicas y sociales de nuestros días, teniendo en cuenta la importancia que hoy se atribuye a la riqueza mobiliaria y la promoción social de la mujer; se ha procurado una mayor precisión técnica al formular las reglas de Derecho; se han revisado los preceptos que recogía el Apéndice de mil novecientos veinticinco, y, finalmente, se ha tratado de aproximar este Derecho especial al Derecho general”.

²⁰ El texto de la Ponencia puede consultarse en DELGADO ECHEVERRÍA, “Estudio Preliminar”, en *Informes del Seminario (1954-1958)*, vol. I, ed. El Justicia de Aragón, 1996, págs. LV y ss; también BAYOD, *op. cit.* Nota 6, p. 145 y ss.

²¹ DELGADO, *op. cit.* nota 19, p. xxx y ss.

²² Sobre ello vid. BAYOD, *op. cit.* nota. 6

Sobre la Compilación se ha pronunciado con gran autoridad la Comisión Aragonesa de Derecho civil constituida en 1996, afirmando que la Compilación acertó en lo esencial: la determinación del sistema de fuentes y el elenco de instituciones jurídicas que regula señalando que sus límites son fruto de la situación política, del contexto jurídico y la mentalidad de una época ya pasada²³.

c) La Compilación del 67 en el contexto del Derecho civil español: Principios de jerarquía y posterioridad

La Compilación de 1967 fue promulgada como una ley ordinaria por las «Cortes españolas» el 8 de abril de 1967. Como tal ley ordinaria podía ser derogada, expresa o tácitamente, por otras leyes posteriores y de igual rango, pero también ella podía derogar a leyes anteriores del mismo rango, lo que tuvo especial importancia respecto del Código civil, incluido el Título preliminar y los art. 12 y 13 del mismo.

Los art. 12 y 13 del Código civil venían señalando las relaciones entre dicho cuerpo legal y el resto de los Derechos forales, pero a partir de la promulgación de la Compilación del Derecho civil de Aragón —ley posterior y de igual rango—, el sistema de relaciones entre el Derecho aragonés y el Código venía gobernado por el art. 1 de la Compilación, que regulaba el sistema de fuentes del Derecho civil de Aragón y la posición que ocupaba el Código civil en Aragón. Así, el art. 1 Comp. dispuso: «Constituyen el Derecho civil de Aragón, como expresión de su régimen especial, las disposiciones de esta Compilación integradas con la costumbre y los principios generales en los que tradicionalmente se inspira su ordenamiento jurídico. — En defecto de tales normas, regirán el Código civil y las demás disposiciones constitutivas del Derecho general español». En consecuencia, a partir de este momento era evidente que los viejos artículos 12 y 13 del Código civil habían dejado de reflejar con corrección el sistema de relaciones entre éste y los Derechos forales. En particular, y por lo que respecta a Aragón, el contenido de la Compilación no era una excepción: conjunto de normas sin unidad interna llamado a regular «casos» y «asuntos» aislados; sino, muy al contrario, representaba un sistema de Derecho civil con fuentes propias y unos principios generales capaces de autointegrar las normas aragonesas.

Ello convertía a la Compilación en un cuerpo de Derecho común, en cuanto norma directamente aplicable y con capacidad de autointegración, que relegaba al Código a la calidad de Derecho subsidiario: sólo en defecto de norma aragonesa.

²³ La Ponencia General, publicada en la *Revista de Derecho Civil Aragonés* 1996-2, págs. 175 a 196.

d) Los efectos de la Compilación aragonesa dentro del sistema civil: La reforma del Título Preliminar del Código civil en 1974

Terminado el proceso Compilador, las relaciones entre el Código civil y el resto de los Derecho forales no podía ser la que era, fundamentalmente porque dos de ellas, la navarra y la aragonesa, habían llevado a cabo una interpretación del art. 3 del Decreto de 23 de mayo de 1947, más allá de lo que los compiladores que los habían precedido hicieron. Siendo todas ellas normas de un mismo sistema y por lo tanto leyes ordinarias como lo era el Código civil, quedaban técnicamente derogados los art. 12 y 13 del mismo puesto que ya no eran ellos los que definían como eran las relaciones entre el Código civil y la Compilación aragonesa, sino que era ella, la que en su artículo 1.2 definía estas relaciones. Por ello ya en 1973 (se acaba de promulgar la Compilación navarra) el Gobierno franquista hubo de promulgar la Ley 3/1973, de 17 de marzo, de Bases para la modificación del Título Preliminar del Código Civil. Reforma del Título Preliminar del Código civil que se llevó a cabo por Decreto 1836/1974 de 31 de mayo y que sancionó la derogación que la Compilación Aragonesa (también la Navarra) habían provocado en el sistema de relación de los diversos Derechos civiles españoles diseñado en los arts. 12 y 13 del Cc. en su redacción de 1889.

Los Derechos forales, finalizado el periodo compilador, dejaron de tener una vigencia claudicante (*por ahora*) y también dejaron de ser un privilegio y excepción, al sistema del Código civil para convertirse “en la fortaleza de la integración histórica y política de España, (que) lejos de resentirse, alcanza su completa realización con el reconocimiento de *los derechos forales, que no son formas privilegiadas ni meros residuos personalistas de normas anacrónicas, sino verdadero y actual reflejo jurídico de realidades perceptibles en nuestro propio modo de ser y existir colectivos*”, según se afirma en la E.M. del Decreto 1836/1974 de 31 de mayo.

Las relaciones entre el Código civil y el resto de los Derechos civiles españoles se articularán hasta la entrada en vigor de la CE por el art. 13 Cc., que proclamó en estas relaciones el *pleno respeto a los derechos especiales y forales de las provincias o territorios en que están vigentes, [donde] regirá el Código Civil como derecho supletorio* pero también, afirmó que el sistema de fuentes que, en el caso de Aragón, diseña el art. 1 de la Compilación, no se vio afectado ni modificado por la reforma del Título Preliminar del Código civil, pues como sancionó el art. 2 del Decreto referido: *El presente texto articulado del título preliminar del Código Civil no altera lo regulado en las compilaciones de los derechos especiales o forales.*

Este planteamiento será ya, en 1978, la premisa de la que se ha de partir para regular la coexistencia de los Derechos civiles españoles en esta nueva etapa constitucional y no cabe duda, de la influencia de la doctrina aragonesa en este resultado.

2. EL ESTADO DE LAS AUTONOMÍAS: ARAGÓN DECIDE SU DESTINO

A. EL PUNTO DE PARTIDA: LA CONSTITUCIÓN Y EL ESTATUTO DE AUTONOMÍA DE 1982

La entrada en vigor de la CE el 29 de diciembre de 1978 trae consigo un nuevo sistema de relaciones entre el Código civil español y el resto de los Derechos civiles forales españoles.

El nuevo planteamiento tiene como punto de partida la superación del Estado centralista y uniformista, que se instauró en nuestro país a raíz de los Decretos de Nueva Planta, y que supone la apertura a otro modelo de Estado en el que se reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que integran la nación española (art 2 CE).

Este explícito reconocimiento y garantía del derecho a la autonomía ha de determinar forzosamente un nuevo enfoque del tradicional dilema de unidad-pluralidad legislativa en materia de Derecho civil: Si hasta 1978 el objetivo de los legisladores españoles era la consecución de un Código único para toda la monarquía, a partir de ahora tal idea deviene señaladamente inconstitucional, pues la premisa de la que parte la Constitución española es, precisamente, la contraria: el repudio de la antigua aspiración de un Código único para todo el territorio nacional y, correlativamente, el abandono de la vieja distinción entre Derecho común y Derecho especial.

La Constitución española consagra definitivamente la coexistencia en pie de igualdad de los Derechos civiles territoriales españoles, y ello es consecuencia del nuevo modelo de Estado instaurado por el texto constitucional. El Código civil español ha dejado de ser el centro del sistema, y el art. 13 Cc. ha dejado de regular las relaciones entre los diversos Derechos civiles españoles.

La Competencia en materia de Derecho civil no corresponde en exclusiva al Estado, aunque sí ilimitadamente *ratione materia*, e incluso para algunas de ellas, “en todo caso” a él únicamente le corresponde la competencia²⁴; pero en lo que atañe a “la conservación, modificación y desarrollo de los Derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan”, la competencia le corresponderá, en exclusiva, sólo a las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio.

Es más, las Compilaciones que dentro del sistema previo a la Constitución eran leyes ordinarias estatales, dejaron de ser materia en la que el Estado pudiera intervenir; desde ese momento, la conservación, modificación o desarrollo de las mismas estaba en manos de la autonomía; el Estado carecía de competencia sobre ellas, ni las podía —ni puede— modificar o derogar.

²⁴ Sobre estas cuestiones SERRANO GARCÍA, J.A., *El Derecho civil aragonés en el contexto español y europeo*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2018, pp.223-229; BAYOD LÓPEZ, C., *El Derecho civil aragonés en el contexto europeo de Derecho Privado (Evolución histórica y relaciones con el Derecho civil español)*, ed. IFC. Diputación de Zaragoza, Zaragoza, 2019, pp. 245 y ss.

Desde un principio, no se dudó de la competencia aragonesa en materia civil, ni faltaron ganas de actuar²⁵; la Compilación era el fundamento de dicha competencia. Sí hubo dudas sobre, a partir de qué momento las Cortes aragonesas, reabiertas a raíz de la entrada en vigor del Estatuto de Autonomía, podrían legislar en materia civil, al acceder Aragón a la autonomía por la vía lenta; duda que brillantemente resolvió en favor de la competencia autonómica GARCÍA DE ENTERRÍA.

En estos nuevos tiempos el Derecho foral es un Derecho civil más en pie de igualdad, no sólo con el resto de los Derechos civiles españoles, sino también con el resto de los Derechos europeos; forma parte de la vida de los aragoneses, de su día a día, para capitular, testar o contratar. El Derecho foral contenido ahora el Código del Derecho foral de Aragón preside la mesa de los despachos de jueces, abogados, notarios, registradores y cualesquiera funcionarios que intervengan en la Comunidad autónoma, es de nuevo un Derecho hecho en Aragón y por aragoneses, como lo fue su primigenio Derecho: el Fuero. Pero para llegar aquí, también ha habido un tránsito al que me voy a referir.

B. LA EVOLUCIÓN LEGISLATIVA

a) *Las primeras normas: Una década de adaptación*

Aragón no tarda en ejercer su competencia normativa. A los tres años, más o menos, de la entrada en vigor del Estatuto de autonomía, la Cortes de Aragón promulgan la *Ley 3/1985, de 21 de mayo, sobre la Compilación del Derecho civil de Aragón*, cuyo objeto, siguiendo la fórmula catalán fue *adoptar en integrar* en el ordenamiento jurídico aragonés el texto normativo de Compilación, no su Preámbulo, y adaptar su texto a los principios constitucionales: la igualdad de los hijos, con independencia de su filiación y la igualdad de los cónyuges en el matrimonio. Es de destacar que la Disposición Final de la Compilación incorporó una nueva técnica “las remisiones que la Compilación del Derecho civil de Aragón hace al articulado del Código civil se entenderán siempre en su redacción actual”. Con ello, la norma del Código mencionada por la Compilación quedaba incorporada al Derecho aragonés, como Derecho civil propio²⁶, sin que los cambios que hiciera el

²⁵ Como recuerda Delgado, “La Diputación General de Aragón (Ente Preautonómico), presidida por J. A. Bolea, mediante acuerdo de 22 de diciembre de 1980, «en consideración a que el Derecho foral aragonés forma parte de la esencia de nuestro pueblo» había solicitado al Gobierno la atribución de las facultades que el RD de 23 de abril de 1977, que acabo de mencionar, confería al Ministerio de Justicia en orden a la actualización de la Comisión de Juristas. Consecuencia de esta iniciativa aragonesa fue el RD 1006/81, de 22 de mayo, que crea la Comisión de Juristas de Aragón para la adaptación a la Constitución española del Derecho civil aragonés. El Decreto delegaba en el Entre Preautonómico aragonés el nombramiento de los vocales, doce de ellos a propuesta de Entidades y Colegios Profesionales”. Cfr. DELGADO, *op. cit.*, nota 18, p. 23

²⁶ Sobre esta técnica las denominadas remisiones estáticas, así como las relaciones entre el Código civil español y el Derecho civil de Aragón desde sus inicios, siglo XVIII hasta el momento presente, pueden verse los siguientes estudios de mi autoría: BAYOD LÓPEZ, C., «La aplicación supletoria del

legislador estatal en dichos textos normativos pudieran afectar a Aragón y así ganar tiempo entre tanto se abordaban futuras reformas. Unos años más tarde, se promulgaron dos normas más la *Ley 3/ 1988, de 25 de abril sobre equiparación de los hijos adoptivos*, que obtuvo importantes frutos en orden a la interpretación constitucional de los términos “conservación, modificación y desarrollo”.

El Presidente del Gobierno de la nación formuló recurso de inconstitucionalidad (1392/1988) contra la misma, por considerar que Aragón no tenía competencia para “desarrollar” una normativa autónoma sobre adopción. El recurso se resolvió mediante la STC 88/1983 de 12 de marzo en la que se reconoce la futura competencia de Aragón sobre esta materia y se establecen los límites de interpretación auténtica de cómo entender el término “desarrollo” en el art. 149.1.8º CE, a través de esa ya célebre expresión “la conexión suficiente”; de la que posteriores sentencias del TC todavía le han dado una vuelta más de tuerca incrementando con ello las competencias autonómicas²⁷. Por último, en esta primera etapa se promulga la *Ley 4/1995, de 29 de marzo, de modificación de la Compilación del Derecho civil de Aragón y de la Ley de Patrimonio de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de sucesión intestada*, con la finalidad de sustituir al Estado por la Comunidad Autónoma como heredera de los aragoneses que fallecen sin disponer de sus bienes ni dejan parientes con derecho a heredar.

En esta década, como con acierto ha señalado el profesor SERRANO²⁸, no hay un objetivo de política legislativa para abordar una gran reforma, cada vez más necesaria para dar cumplida respuesta a las necesidades de los aragoneses.

b) *La Ponencia General elaborada por la Comisión Aragonesa de Derecho civil: “Objetivos y Método para una política legislativa en materia de Derecho civil”*

El Decreto de 20 de febrero 1996 de la Diputación General de Aragón modifica y reforma la Comisión Asesora de Derecho civil²⁹. Como señala DELGADO

Código civil al régimen económico matrimonial aragonés», en *Actas de los octavos encuentros de Foro de Derechos aragonés*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 1999, págs. 39-130; «El art. 149.3 CE: la supletoriedad del Código civil como Derecho estatal respecto de los Derechos civiles autonómicos. (Especial referencia a Aragón)», *RDCA-V*, 1999, nº2, pp. 75-125.

²⁷ En particular la STC 132/2019 FJ 3, al afirmar que “es cierto que *dicha conexión ha de efectuarse con el conjunto del derecho preeexistente, tanto el vigente al tiempo de entrada en vigor de la Constitución, como con las instituciones reguladas posteriormente al amparo del art. 149.1.8.º CE.*”, [pero] “*Para comprobar si existe o no vinculación entre las nuevas normas y el ordenamiento jurídico autonómico no es necesario relacionarlas con instituciones concretas ya reguladas, sino que es suficiente con que tal unión o trabazón exista con el conjunto de las instituciones preeexistentes, con su sistema normativo y con los principios que lo informan*”.

²⁸ SERRANO GARCÍA, J.A., «El Derecho Civil Aragonés. Cuarenta años después de la Constitución de 1978: de la compilación al Código del Derecho Foral De Aragón», en: BAYOD LÓPEZ, C. (dir.); *La Constitución española y los Derechos civiles españoles cuarenta años después. Su evolución a través de las sentencias del Tribunal Constitucional*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 227-253

²⁹ En la preparación de las primeras normas que modifican la Compilación también habían intervenido sendas comisiones. Una primera creada por Decreto de 5 de abril de 1984 de la Diputación General de Aragón como órgano adscrito al Departamento de Presidencia compuesta por siete miembros y un presidente designados libremente por el gobierno y sin intervención ni consulta a los

ECHEVERRÍA: “Su rasgo distintivo y novedoso es que cinco de sus miembros (de un máximo de once, todos ellos juristas de reconocido prestigio), son propuestos por diversas instituciones: el Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, los Colegios de Abogados de Zaragoza, Huesca y Teruel (de común acuerdo), el Colegio Notarial de Aragón, la Junta Territorial de Aragón (hoy Colegio) del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España y la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza. El resto es propuesto libremente por el Consejero de Presidencia para su nombramiento, como todos, por Decreto de la Presidencia³⁰. Constituida la Comisión, y tras nombrar

colegios profesionales, a los tribunales y a la Universidad. En esta Comisión fueron nombrados los siguientes vocales: J.M. Sánchez-Cruzat (Juez), A. Bonet Navarro (abogado); J. Delgado Echeverría (CU), J. García Toledo (Letrado DGA; secretario de la Comisión), R. Giménez Martín (Notario); J.L. Merino Hernández (notario y designado Presidente) y J.J. Oria Liria (Registrador). La se segunda se creó por D. 162/1994, de 12 de julio, de la Diputación General de Aragón que vino a sustituir a la anterior. Integraron esta Comisión: los vocales D. José García Almazor, Registrador de la Propiedad; D. José Alberto Gil Nogueras, Magistrado-Juez; D. Ambrosio Aranda Pastor, Notario; D. Angel Bonet Navarro, Abogado; D. José Manuel Jarabo Rodes, Abogado (D. de 13 de septiembre de 1994) y D. José Luis Merino Hernández, Notario, designado Presidente y Secretario D. Mauricio Murillo García-Atance (D.7 de octubre de 1994). Por Decreto de 27 de abril de 1995, de la Presidencia de la Diputación General de Aragón, se dispone el cese, a petición propia, de don Ángel Bonet Navarro como Vocal de la Comisión— Y, por otro Decreto, de la misma fecha y procedencia se nombran Vocales a don Javier Sancho Arroyo y López de Rioboo (abogado) y a don Adolfo Calatayud Sierra (notario).

³⁰ Las personas que han compuesto la CADC desde 1996 hasta la fecha de hoy (octubre de 2022) han sido las siguientes: 1. Jesús Delgado Echeverría (Presidente,); 2. Joaquín Cereceda Marquinez†; 3. Ramón Torrente Giménez†; 4. Adolfo Calatayud Sierra (ha ejercicio de secretario); 5. José Luis Batalla Carilla; 6. José García Almazor; 7. Fernando García Vicente (Presidente desde...); 8. Jesús Martínez Cortes †; 9. Javier Sancho-Arrollo (vocal honorario); 10. José Antonio Serrano García (secretario desde 2001 a junio de 2022). Esta fue la primera Comisión, luego por fallecimientos o bajas ingresaron en ella: 11. María Ángeles Parra (ejerció como secretaria); 12. Ricardo Giménez Martín, (que sustituyó a Joaquín Cereceda cuando se jubiló 2001); 13. David Arbués, (sustituyendo a Ramón Torrente, que pidió ser sustituido 2003); 14. Carmen Samanes Ara (sustituyendo a Ricardo Giménez que pidió ser sustituido 2003); 15. Rafael Santacruz Blanco (sustituyendo a Samanes al ingresar en el TSJA, 2005); 16. José Manuel Enciso (que sustituye a Martínez Cortes, por su fallecimiento); 17. María Carmen Betegón Sanz (que sustituye a Batalla que así lo pidió, 2016); 18. Joaquín José Oria Almudí (que sustituye a García Almazor, también lo solicitó, 2016). Hoy (octubre de 2022) la Comisión está formada por: Fernando García Vicente (Presidente); Jesús Delgado Echeverría (vocal honorario al haber cumplido 75 años); David Arbués Aisa (abogado); Carmen Bayod [(Catedrática, se incorpora tras la renuncia de Carmen Betegón Sanz (Registradora)]; Adolfo Calatayud Sierra (Notario); María Ángeles Parra Lucán (CU, Magistrada de la Sala 1ª del TS); Javier Sancho-Arroyo López Rioboo (abogado, vocal honorario); Rafael Santacruz Blanco (abogado del Estado); Joaquín José Oria Almudí (Registrador); José Antonio Serrano García (Catedrático) y Aurora López Azcona (titular de universidad, que se incorpora tras la renuncia de José Manuel Enciso Sánchez (Notario) y es la actual Secretaria en sustitución de J.A. Serrano]. La Comisión se regula ahora por Decreto 86/2022, de 15 de junio, del Gobierno de Aragón. En la actualidad preside la Comisión Carmen Bayod (Acuerdo de 30 de enero de 2024), pasando a ser miembro honorario Fernando García Vicente. Se incorporan como nuevos miembros de la Comisión: Javier Palazón Valentín, notario; Mª Ángeles Ruiz Blasco y Miguel Ángel Loriente Rojo, Registradores de la Propiedad; Cristina Charlez Arán, abogada y Javier Seoane Prado Magistrado (Decreto 194/2024, de 13 de noviembre), cesa por voluntad propia Joaquín Oria Almudi y Rafael Santa Curz Blanco.

presidente de la misma a Jesús Delgado, se comenzó a reflexionar sobre las diversas opciones de política legislativa para el Derecho civil de Aragón.

El resultado de esas reflexiones fue la publicación y presentación a la Diputación General de Aragón el 8 de octubre de ese mismo año, de una *Ponencia General, titulada Objetivos y Método para una política legislativa en materia de Derecho civil*, que también se presentó a la opinión pública aragonesa, en particular, a los profesionales del Derecho, para conseguir la participación más amplia y plural en estas complejas tareas legislativas³¹. *El objetivo que se marcó la Comisión fue la creación de un nuevo Cuerpo legal que vendría a sustituir a la Compilación a la que, formalmente, tendría que derogar.*

En la búsqueda de ese objetivo, la Comisión se propone trazar un camino propio, partiendo del Derecho histórico y desarrollándolo de una manera acorde a las necesidades y convicciones del pueblo aragonés, y sin necesidad, en esta tarea, de agotar el campo competencial que en materia civil permite el texto constitucional.

Este Cuerpo legal ha de ser tendencialmente completo, de manera que, para aplicar el Derecho civil aragonés, deberá de bastar en la mayor parte de los casos con la consulta y alegación de las normas en él contenidas, sin acudir al Derecho supletorio. Para ello, el futuro Cuerpo legal habrá de contener, además del genuino Derecho aragonés, “todos los preceptos que, encontrándose hoy su texto en el Código civil, son ya Derecho aragonés en virtud de las remisiones hechas por la ley aragonesa, además de todos aquéllos que, coincidan o no con los que el Código dicta para su ámbito de aplicación, sean necesarios o convenientes para la completa regulación de las instituciones civiles comprendidas en la ley aragonesa”. “Evidentemente el Código civil seguirá siendo aplicable en Aragón en todas aquellas materias que son competencia exclusiva del Estado y también como Derecho supletorio en aquellas instituciones que, no estando reguladas en la Compilación, tampoco parezca oportuno regularlas o desarrollarlas completamente mediante leyes aragonesas. El Código del Derecho civil de Aragón y el Código civil español seguirán manteniendo formidables relaciones: no ha sido uno de los objetivos legislativos y políticos en Aragón agotar sus competencias legislativas en materia civil”.

c) *Aprobación fraccionada o por partes del Cuerpo legal: De la Ley de sucesiones de 1999 a la Ley de Derecho civil patrimonial de 2010*

El método para conseguir formular un Código civil de Aragón, como ya se quiso desde 1880-1881, pasaría por su confección fraccionada: ir aprobado leyes

³¹ La Ponencia fue difundida por el Gobierno de Aragón en una tirada de 1000 cuadernillos y publicada también en la RDCA (vid. nota 21). Ese mismo año, en noviembre, los VI Encuentros de Foro de Derecho Aragonés, patrocinados por el Justicia de Aragón, tuvieron como objeto debatir la Ponencia General, con el objeto de lograr el mayor consenso entre la opinión pública aragonesa y someterla al juicio y valoración de los diversos operadores jurídicos aragoneses.

completas que puedan tener sentido relativamente independiente de las demás. Cada ley parcial iría derogando libros o partes de la Compilación. Siguiendo este método, la Comisión se propuso regular, en primer lugar, el Derecho de sucesiones³². Los trabajos de la Comisión comenzarán en 1996 y finalizarían en 2010. A lo largo de estos años, la Comisión elaboró, por encargo del gobierno de Aragón, sendos proyectos de ley que fueron presentados a las Cortes que, con gran elegancia y respeto al trabajo de la Comisión y, sobre todo, con responsabilidad institucional, apenas modificaron los textos presentados, nunca en el fondo, y sus enmiendas, que eran dadas a conocer a la Comisión para que, a través de una “nota verbal”³³, las informara, mejoraran el texto. Todo un acierto de buen hacer. Fruto de estos trabajos fueron *La Ley 1/1999, de 24 de febrero, de sucesiones por causa de muerte*; esta ley dio nueva redacción a los arts. 1 a 3 de la Compilación; *La Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad*; *Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Derecho de la persona* y, por último, *La Ley 8/2010, de 2 de diciembre de 2010, de Derecho civil patrimonial*.

d) *Las disposiciones legales que se refunden en el Código del Derecho foral de Aragón*

La Ley 8/2010, en su Disposición Final Primera, contuvo la autorización de las Cortes al Gobierno para que, a través de la mecánica de los textos refundidos, diera a luz, al vigente Código del Derecho foral de Aragón. El plazo concedido al Gobierno fue de un año desde la entrada en vigor de la Ley de Derecho civil patrimonial; plazo que fue cumplido holgadamente: en menos de cuatro meses. El párrafo 1º de la Disposición Final Primera, acoge dichas previsiones, nombrando (materia concreta) las normas objeto de refundición³⁴ y se faculta al Gobierno para que armonice y aclare los textos objeto de refundición. Fueron objeto de refundición todas las leyes aragonesas elaboradas en el seno de la CADC; pero junto a ellas era preciso incluir también dos leyes civiles elaboradas la margen de la Comisión: por un lado, la *Ley 6/1999, de 26 de marzo, de parejas estables no casadas* y, por otro, la *Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares antes*

³² Así se manifiesta en la Ponencia General (cfr. pág. 29)

³³ Sobre ello vid. SERRANO GARCÍA, *op. cit.*, nota 23, pp.384 y ss

³⁴ La norma dispuso: “1. En el plazo de un año desde la entrada en vigor de esta Ley, el Gobierno aprobará, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», un decreto legislativo que refunda:

- a) El Título preliminar de la Compilación del Derecho civil de Aragón.
- b) La Ley 1/1999, de 24 de febrero, de sucesiones por causa de muerte.
- c) La Ley 6/1999, de 26 de marzo, relativa a parejas estables no casadas.
- d) La Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad.
- e) La Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Derecho de la persona.
- f) La Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres.
- g) La presente Ley de Derecho civil patrimonial”.

la ruptura de la convivencia, ambas a iniciativa de dos Grupos Parlamentarios: la primera, a propuesta del PSOE y la segunda y más reciente, a propuesta del PAR. Todas estas leyes deberían forma parte de un único cuerpo legal: un Código.

El Decreto legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, aprueba, con el título de Código del Derecho foral de Aragón, el Texto refundido de la Leyes civiles aragonesas y ordena su entrada en vigor el 23 de abril de 2011.

C. EL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN³⁵

a) *El valor del Código*

En algo más de un decenio Aragón renovó su Derecho civil, a través de una técnica propia, y diferente a la forma de abordar la competencia legislativa en materia de Derecho civil por parte de otras Comunidades autónomas.

El Código del Derecho foral de Aragón vigente no es un Código completo, sigue, como siempre, conviviendo con el Código civil español en aquéllas materias que armonizan con los principios aragoneses y que por ello no ha parecido, por el momento, necesario regular. Este texto legal, de una gran calidad técnica, ha sido el fruto de los trabajos de una Comisión formada por especialista de gran prestigio y cuyo objetivo fue revitalizar el Derecho civil aragonés contenido en la Compilación, una reforma más en intensidad y profundidad que en expansión material. Estamos ante un excelente Código cuyo contenido, ataña la esencia del Derecho civil: la persona, la familia y la sucesión, además de atender, si bien en menor medida, a cuestiones patrimoniales. Este Código está llamado a regular las relaciones civiles de los aragoneses del siglo XXI.

b) *Lo que aporta: la innovación del ordenamiento jurídico*

El CDFA, en cuanto que es un texto refundido, no está llamado a crear Derecho, no podría, aunque quisiera, ya que el ejecutivo no tiene potestad para legislar, pero qué duda cabe de que tenemos ahora un cuerpo legal que antes no existía y que hemos dejado de tener todas aquellas leyes que él deroga. Formalmente las cosas no son igual, desde su entrada en vigor él es la única norma de referencia, ya no caben citas a las leyes derogadas; pero, es más, a través de las aclaraciones que ha llevado a cabo ha innovado el ordenamiento aragonés, y con ello también propicia una mayor seguridad jurídica. Además, la existencia del Código contribuye a fortalecer el Derecho civil aragonés puesto que disuade al operador jurídico de aplicar el Código civil español, sin haber tratado de buscar una solución dentro del Derecho civil aragonés. Si bien, en esto tal vez debamos seguir trabajando.

³⁵ Sobre la formación del CDFA, su valor y técnica legislativa BAYOD; *op. cit.*, nota 23, pp. 356 y ss.

c) *Un Derecho vivo: posteriores reformas*

Aun cuando Aragón ha recuperado su competencia normativa, en algunas ocasiones no deja de sentir que las modificaciones que se llevan a cabo en el Derecho del Estado deben tener un reflejo en Aragón; y no siempre tiene por qué ser así. Media docena de normas han introducido modificaciones en el CDFA³⁶ y recientemente se ha aprobado la ley 3/2024, de 13 de junio de reforma del Código del Derecho foral de Aragón en materia de capacidad jurídica, reforma de gran calado, que adaptar nuestro Derecho a la Convención de Nueva York sobre los Derechos de las personas con discapacidad.

III. EL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN HOY. SU APLICACIÓN Y SU DEFENSA

1. PLANTEAMIENTO

El Código del Derecho foral de Aragón presenta en este siglo XXI un extenso abanico de posibilidades de aplicación, ya que nuestro Derecho foral, como cualesquiera otros Derechos civiles europeos puede ser aplicado no sólo los aragoneses, sino también a foranos, si la ley aplicable es la aragonesa, tanto en Aragón como fuera de nuestras fronteras.

³⁶ Las normas que han modificado el CDFA son las siguientes: *Ley 3/2016, de 4 de febrero*, de reforma de los artículos 535 y 536 del Código del Derecho Foral de Aragón, en relación a la declaración de herederos a favor del Comunidad autónoma que se sustancia, desde la Ley de Jurisdicción voluntaria de 2015 a través de un procedimiento administrativo; *Ley 15/2018, de 22 de noviembre*, sobre la tributación de la fiducia aragonesa en el Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones, por la que se modifica el art. 451 CDFA; *Ley 18/2018, de 20 de diciembre*, de igualdad y protección integral contra la discriminación por razón de orientación sexual, expresión e identidad de género en la Comunidad Autónoma de Aragón, por la que se modifica [se añade] el art. 311.3 CDFA, que permite al miembro de la pareja decidir sobre el destino del cadáver del premuerto; *Ley 6/2019, de 21 de marzo*, de modificación del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de “Código del Derecho Foral de Aragón”, el texto refundido de las Leyes civiles aragonesas en materia de custodia. Se modifica el art. 80 CDFA al efecto de suprimir la preferencia legal de la custodia compartida; *Ley 2/2021, de 25 de marzo*, por la que se modifica el “Código del Derecho Foral de Aragón”, Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas, aprobado por Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, al efecto de modificar el art. 72 CDFA; *Ley 6/2021, de 29 de junio*, por la que se modifican el Código del Derecho Foral de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, y el Texto Refundido de la Ley del Patrimonio de Aragón, aprobado por Decreto Legislativo 4/2013, de 17 de diciembre, del Gobierno de Aragón, en lo que afecta a la regulación de los inmuebles vacantes y los saldos y depósitos abandonados, que incorporara un art. 398 bis al CDFA y la *Ley 10/2023, de 30 de marzo*, de modificación del Libro Tercero del Código del Derecho Foral de Aragón, relativo a las sucesiones por causa de muerte, que modifica el art. 328 (causas de indignidad); 348 (interpelación), 473 (Disposición a favor del alma o a favor de los pobres); 536 (Privilegio del Hospital de Nuestra Sra. de Gracia y otros privilegios).

En efecto, en el ámbito interno, *dentro del territorio español*, y si no hay ningún elemento de extranjería (matrimonio entre aragonés y extranjero; residencia de aragoneses fuera de Aragón, etc.), la aplicación del Derecho civil aragonés depende de la vecindad civil, un estado civil que acompaña a todos los nacionales españoles; ahora bien, nuestro Derecho civil también está llamado a aplicarse a extranjeros en virtud de los Reglamentos europeos, señaladamente en materia de sucesiones y régimen económico matrimonial, pero también en otras materias (protección de menores, apoyo a las personas con discapacidad) si tienen su domicilio en la Comunidad Autónoma de Aragón.

Por lo tanto, tenemos una doble dimensión en materia de aplicación de nuestro Derecho: en el *ámbito interno, cuyo criterio de aplicación es la vecindad civil, regulada por el Derecho estatal: art. 14 y 15 Cc., único competente para regular estas cuestiones*; y por otro *el ámbito internacional, la presencia de un elemento de extranjería que hará posible la aplicación del Derecho civil aragonés a tenor de lo previsto en los Reglamentos europeos sobre ley aplicable, señaladamente, el Reglamento (UE) nº 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo (en adelante RUE 650/2012, sobre ley aplicable en materia de sucesiones), aplicable desde el 17 de agosto de 2015*.

Por otro lado, debemos destacar, el *Reglamento (UE) 2016/1103 de 24 de junio de 2016* por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales (en adelante RUE 2016/1103, sobre ley aplicable al régimen económico matrimonial), que es aplicable desde el 29 de enero de 2019.

Ahora bien, como antecedente a todo ello, debemos *partir de una premisa previa, que deriva de la pluralidad legislativa en materia de Derecho consagrada por la CE de 1978 en su artículo 149.1.8^a*

La aplicación de nuestro Derecho pasa por un correcto entendimiento del sistema de fuentes en el ámbito interno e internacional comenzando por las relaciones entre el Código civil y el resto de Derechos civiles españoles.

2. LAS RELACIONES ENTRE EL CÓDIGO CIVIL Y EL RESTO DE LOS DERECHOS CIVILES FORALES O ESPECIALES: APPLICACIÓN DIRECTA Y APPLICACIÓN SUPLETORIA

El Derecho civil del Estado se relaciona con el resto de los Derechos civiles españoles a través de los *principios de competencia y supletoriedad*, lo que determina que su aplicación en las Comunidades Autónomas con competencia en materia civil sea por dos conceptos³⁷, según se deduce del art. 149.1. 8^a y 149.3 CE:

³⁷ Una tercera forma de aplicación, pero actualmente superada, es la denominada “remisión estática”, a ella se refirió la Compilación aragonesa en su Disposición Final que se añadió por la

• *Uno, aplicación directa:* Las materias en las que el Estado tiene competencia exclusiva para legislar en materia civil, *en todo caso*, son de aplicación general y directa en todo el territorio nacional y con sujeción al sistema de fuentes del Código civil.

Lo anterior significa que en estas materias quedan fuera de la competencia “foral” y la aplicación e interpretación de estas normas está sujeta al sistema de fuentes del Estado.

Las normas de competencia exclusiva del Estado se aplican de forma unitaria y uniforme en todo el territorio nacional³⁸.

También son de aplicación directa y sujetas al sistema de fuentes del Estado, todas aquellas materias civiles que no forman parte de la competencia civil foral, esto es, que no son objeto de conservación, modificación o desarrollo del Derecho civil propio en alguna de las Comunidades Autónomas referidas acaso por no responder al canon de la “conexión suficiente”³⁹.

Ley 3/1985, de 21 de mayo disponiendo que: “Las remisiones que la Compilación del Derecho civil de Aragón hace al articulado del Código civil se entenderán siempre en su redacción actual”. La incorporación de una norma como esta responde a la finalidad de fijar el contenido concreto del Derecho civil aragonés, sin que se vea afectado por posteriores modificaciones que el legislador estatal pueda hacer sobre los preceptos del Código civil a los que se remite la Compilación aragonesa. Esta técnica supone la incorporación de dichos preceptos al ordenamiento aragonés (o catalán o gallego, etc.), de manera que ello supone que el texto de los artículos del Código civil llamados por esta vía es como si hubieran sido transcritos en la Compilación aragonesa, y por lo tanto se consideran ley aragonesa. Con el desarrollo de la competencia legislativa en materia civil por parte de las diversas Comunidades Autónomas se fue abandonando esta técnica que suponía salvaguardar el Derecho civil propio de las modificaciones que pudiera tener el Derecho del Estado que, a falta de legislación propia, podrían ser aplicadas como Derecho supletorio. Sobre remisiones estáticas vid. SALVADOR CODERCH, Pablo, “La disposición final tercera de la Compilación catalana y la técnica legislativa de las remisiones estáticas”, ADC, 1984, pp. 975 a 1006; DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús, “Comentario al art.1 de la Compilación aragonesa, en *Comentarios a la Compilación del Derecho civil de Aragón*, vol. I, Dirigido por José Luis Lacruz Berdejo, ed. Gobierno de Aragón. Zaragoza, 1988, pp. 195 y 196; BAYOD LÓPEZ, Carmen, “La aplicación del Código civil como Derecho supletorio al régimen económico matrimonial aragonés” en *Actas de los VIII Encuentros de Foro de Derecho aragonés*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 1999, pp. 79 y 80

³⁸ Las formas del matrimonio son, sin duda alguna, competencia exclusiva del Estado Español, de manera que las reglas sobre capacidad, impedimentos y efectos personales del matrimonio los fija el Código civil. Cómo deban interpretarse estas normas, por ejemplo, el dictamen médico del art. 56 Cc. o el error en la persona del otro contrayente (art. 73. 4º Cc.) se determina a través del sistema de fuentes del art. 1 Cc. y la competencia judicial en esta materia terminará en el TS.

³⁹ Para ilustrar la anterior afirmación nos puede servir de ejemplo la adopción. Esta materia no forma parte de la competencia civil de Galicia al haber sido declarados “inconstitucionales y nulos el título II (arts. 27 a 41), relativo a la adopción, (...)”, de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia” [STC 133/2017, de 16 de noviembre] por entender que esta materia excede la competencia sobre conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil de Galicia. Así las cosas, la regulación estatal sobre la adopción se aplica de forma general y directa en Galicia como en el resto de los territorios sujetos al Derecho del Estado. Sin embargo, la legislación sobre la adopción regulada en el Código civil no se aplica en Cataluña, al tener competencia en la materia y haberla regulado

• *Dos, aplicación supletoria.* Las normas civiles del Estado se aplican de forma supletoria en las Comunidades Autónomas con Derecho civil propio, en aquellas materias de su exclusiva competencia (*conservación, modificación y desarrollo del derecho civil foral o especial*)⁴⁰ pero sobre las que no ha legislado.

En estos casos, el Derecho del Estado se aplica, por este concepto, con la finalidad de evitar el *horror vacui* que la falta de legislación civil foral puede provocar en la resolución de conflictos entre los particulares. *Cuando el Derecho del Estado es de aplicación supletoria está sujeto al sistema de fuentes e interpretación que determine el ordenamiento civil foral en el que debe ser aplicado por ser la materia de su exclusiva competencia* (art. 149. 1. 8^a y 149.3 CE).

Todo ello significa, como ya expliqué en otro lugar⁴¹, que el Derecho civil del Estado sólo se aplicará por este concepto en cuando exista una auténtica laguna en el ordenamiento civil suplido *que no pueda ser integrada a través del sistema de fuentes y tras haber recurrido a la analogía en todas sus manifestaciones; además, la norma supletoria deberá ser aplicada sin infringir los principios que informan el ordenamiento civil foral*.

3. LA CORRECTA APLICACIÓN DEL SISTEMA DE FUENTES: APLICACIÓN DIRECTA Y SUPLETORIA DEL DERECHO DEL ESTADO

A. *La responsabilidad del Estado español cuando legisla en el ámbito de su exclusiva competencia*

En uno de sus últimos discursos Roosevelt recordó un viejo adagio: “Great power involves great responsibility”; creo que el Estado español debería tenerlo especialmente presente cuando legisla en el ámbito exclusivo de sus competencias y no calcula, como debería, los efectos colaterales que su legislación, uniforme en todo el Estado, puede hacer a otros Derechos con competencia en materia civil.

A estos efectos tenemos dos claros ejemplos, pero hay más: por un lado, la Ley 8/2021, de modificación del Código civil de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en

expresamente. Por el contrario, las normas del Código civil, u otras leyes estatales sobre la materia, sí se aplican en Aragón, pero como Derecho supletorio, pues la competencia para regular esta materia se declaró por el TC en la sentencia 88/1993, si bien, Aragón, teniendo competencia para ello, no ha regulado la adopción.

⁴⁰ Sobre la interpretación de esta competencia y hasta dónde llega STC 88/1993, de 12 marzo reiterada por otras 156/1993, 31/2010 y recientemente la STC 95/2017.

⁴¹ BAYOD LÓPEZ, Carmen, “El art. 149.3 CE: la supletoriedad del Código civil como Derecho estatal respecto de los Derechos civiles autonómicos. (Especial referencia a Aragón), RDCA-V, 1999, nº 2, pp. 75-125.

el ejercicio de su capacidad jurídica y, por otro, la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

La ley 8/2021, en lo que atañe a la modificación del Código civil, los efectos son menores, sobre todo si Aragón tiene competencia y ha legislado⁴², pero la supresión del procedimiento judicial de incapacidad, de competencia exclusiva del Estado, sin proveer su vigencia para aquellos Derechos que mantenían otros sistemas, conculta con gran deslealtad la competencia constitucional de otros territorios nacionales. Todo ello, no afecta sólo a los operadores jurídicos, a los jueces, que con gran solvencia van resolviendo el entuerto, sino, sobre todo, a las personas más vulnerables: las personas con discapacidad.

La ley 15/2015, de 2 de julio, de jurisdicción voluntaria (LJV), modificó diversos preceptos del Cc. en relación al matrimonio. En lo que aquí nos interesa suprimió la dispensa de edad, que podía conceder el Juez a partir de los 14 años, y por ello también dejó sin contenido el art. 316 Cc., (emancipación por matrimonio), norma que nunca fue de aplicación supletoria en Aragón, ya que los casados aragoneses siempre y en todo caso son mayores de edad⁴³. La supresión de la dispensa de edad se justificó en el Preámbulo de la LJV de la siguiente forma: “se ha eliminado la dispensa matrimonial de edad, al elevarla de 14 a 16 años, de acuerdo con la propuesta realizada por los Ministerios de Justicia y de Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad”. Afirmación que desvela el propósito del legislador español: elevar la edad mínima para contraer matrimonio a los 16 años.

Pues bien, ciertamente esa fue la intención del legislador, pero para conseguirlo debería haber establecido una edad concreta de 16 años. El no haberlo hecho así, y seguir manteniendo la referencia a la emancipación, supone no haber elevado la edad para contraer matrimonio, al olvidar el legislador español (que también es el nuestro cuando legisla en materias de su exclusiva competencia), la edad de emancipación en Aragón, que es a partir de los 14 años (art. 30 CDFA). Por ello, es posible, si bien nada recomendable, que un aragonés emancipado a los 14 años pueda contraer válido matrimonio. Este descuido del legislador provoca también otras distorsiones, si tenemos en cuenta el art. 181 Cpen., que tipifica como delito realizar actos de carácter sexual con un menor de 16 años. Además, el consentimiento del menor sólo excluye la responsabilidad penal “cuando el autor sea una persona próxima al menor por edad y grado de

⁴² Sobre estas cuestiones vid. BAYOD LÓPEZ, C., “Efectos de la reforma en materia de discapacidad en relación con los Derechos civiles territoriales”, en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. y Manuel GARCÍA MAYO. M (Dir.), *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad: comentarios a las nuevas reformas legislativas*, ed. Wolters Kluwer, Madrid, 2021, pág. 141-162

⁴³ Sobre edad y capacidad vid: BAYOD LÓPEZ, C. “Capacidad de las personas por razón de la edad. Uno de los modelos (¿a exportar?) de la legislación civil española” en PÉREZ GALLARDO, L. y CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., (dir.) GARCÍA MAYO, M (coor); *Persona y capacidad: funciones y disfunciones*, ed. Editorial Olejnik, Santiago de Chile, 2021, págs. 117 a 143.

desarrollo o madurez física y psicológica". (art. 183 bis Cpen.). Por lo tanto, si una persona de 25 años en adelante contrae válido matrimonio con un aragonés emancipado a los 14 años es más que posible que incurra en el tipo penal referido⁴⁴; salvo que remembremos la película de Elia Kazan (con guion de Tennessee Williams) Baby Doll. Sólo si el matrimonio se contrae por otro menor de 14 o 16 años emancipado o de edad próxima (hasta los 24 años según la referida Circular 1/2017) no se incurrirá en el tipo penal.

Todo ello pone en evidencia al legislador estatal, que no ejerce con rigor y lealtad sus competencias, al preterir a otros Derechos, que forman parte del ordenamiento jurídico español y europeo.

En estos supuestos, ciertamente, la solución no está de manera directa en nuestras manos, pero creo las instituciones aragonesas deberían dirigirse al Estado cuando esto pasa, y proponerle una solución (yo se lo manifesté a la Ministra de Justicia), como sería, por ejemplo, incorporar a las diversas Comisiones de Codificación un representante por cada una de las Comunidades autónomas con competencia en materia civil que analizarán el impacto de la legislación exclusiva del Estado.

B. La aplicación supletoria: sólo si no hay norma y sin infracción de los principios que informan el ordenamiento jurídico aragonés

La defensa de nuestro Derecho civil aragonés pasa por una correcta aplicación del Derecho supletorio que debe excluir su aplicación cuando la respuesta se halle dentro del sistema y, a falta de ellas, el mismo sólo puede ser aplicado sin infracción de los principios que informan nuestro ordenamiento jurídico.

También es importante, tener en cuenta el juego del Standum, que permite el desplazamiento de las normas de Estado con una solución propia de Aragón: el pacto.

Esta correcta aplicación sí está directamente en nuestras manos.

Veamos algunos ejemplos.

1. Testamentos y testigos: El vigente CDFA regula en su Libro III la sucesión por causa de muerte. En los arts. 405 a 438 se regula la sucesión testamentaria, si bien, el CDFA *no regula las formas de los testamentos*, afirmando en el art. 409 CDFA que "El testamento mancomunado, en tanto sea compatible con los requisitos establecidos para cada una de ellas, y el unipersonal *pueden revestir cualquier forma, común, especial o excepcional, admitida por la ley*". Esas formas *admitidas por la ley* no son otras que las previstas en el Derecho supletorio, en este caso el los arts. 676 y ss. Cc., que serán aplicable supletoriamente de acuerdo con los principios que informan el Derecho civil foral (art. 1.2 CDFA).

⁴⁴ Creo que podemos seguir aplicando la Circular 1/2017, de 6 de junio, sobre la interpretación del entonces art. 183 quater del Código Penal.

En razón de ello, y en lo que atañe a la concurrencia de testigos requeridos en el Código civil en función de las diversas formas testamentarias, habrá que estar a la regulación aragonesa que, es de preferente aplicación, puesto que el CDFA en los arts. 413 a 415, regula el régimen de los testigos en los testamentos sujetos a la ley aragonesa.

En lo que aquí nos interesa, se afirma en el art. 413 CDFA como regla general que en el testamento notarial no es necesaria la concurrencia de testigos, salvo que en el testador concurran circunstancias especiales (las explica el párrafo 2 de este mismo precepto) o que expresamente lo requiera uno de los testadores o el notario autorizante.

En el art. 414 CDFA se determina la capacidad y número de los testigos disponiendo que: “*En todos los casos en que sea necesaria la intervención de testigos, serán dos*, deberán entender al testador o testadores y al Notario o persona ante quien se otorgue el testamento y deberán saber firmar”.

Pues bien, si en aquellos días de pandemia (o sin ella), hubiera habido lugar a aplicar los arts. 700 o 701 del Cc., testamento otorgado en peligro de muerte o en caso de epidemia, que exigen la concurrencia de cinco testigos, el primero; y de tres testigos mayores de 16 años el segundo; en Aragón en ambos casos sólo se exigirá la presencia de dos testigos mayores de catorce años (art. 415 CDFA)⁴⁵, al estar regulada esta materia en el CDFA y deber aplicarse la norma supletoria siguiendo el sistema de fuentes del Derecho civil al que integra.

2. *El Standum*

Todo ello, además, pone de manifiesto que el Derecho supletorio, no es imperativo y puede ser desplazado por la autonomía de la voluntad de los aragoneses.

Me permito poner un ejemplo:

Si tres aragoneses compran la finca “la Ponderosa” en sita en Cariñena estableciendo la pernánconca en comunidad durante 20 años, ¿podría alguno de ellos, si quisiera separarse antes, alegar la aplicación imperativa del art. 400 Cc.? La fuente que deben valorar los operadores jurídicos: jueces, notarios, registradores, etc. es el pacto que, para ser válido y eficaz, debe acomodarse a los límites del art. 3 CDFA.

Si lo tres aragoneses deciden mantener la indivisión, la respuesta a la validez o no de dicha cláusula no está en el art. 400 Cc, que no se aplica por definición, sino en el cumplimiento de los límites del art. 3 CDFA.

Este pacto es válido “a menos que” sea de imposible cumplimiento, o contradiga un principio constitucional o una norma imperativa aragonesa, lo que desde luego no se produce en este caso.

⁴⁵ En este sentido y por todos: SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, C., *Lecciones de Derecho civil: Sucesiones por causa de muerte*, ed. Kronos, Zaragoza, 2019, p. 198.

Su validez o invalidez no se funda en que contradiga lo dispuesto en el art. 400 Cc, este precepto sigue sin aplicarse. El pacto será válido a menos que contradiga los límites del Standum.

Lo mismo podemos decir de la aplicación del art. 781 Cc.y las sustituciones fideicomisarias que, para los sujetos al Cc. no pueden pasar de dos generaciones.

4. APPLICACIÓN DE NUESTRO DERECHO: A PROPIOS Y FORANOS

A. LA VECINDAD CIVIL COMO CRITERIO

a) Consideraciones generales

La determinación del Derecho civil aplicable a los españoles, al haber varios Derechos civiles posibles en el territorio nacional, es muy relevante puesto que las normas de Derecho civil están llamadas a regular las cuestiones más íntimas de la persona: su capacidad (cuándo se es mayor o menor de edad, a partir de qué edad se puede otorgar testamento o hacer un pacto sucesorio o hipotecar una casa o consentir una operación quirúrgica, por ejemplo); sus relaciones de familia (qué régimen económico resulta aplicable al matrimonio, a quién corresponde la custodia de los hijos en caso de crisis de pareja, quién puede ejercer la autoridad familiar sobre los hijos, etc.); su herencia (cómo hacer testamento, pactos sucesorios, fiducias, en qué consiste la legítima, etc.).

En estas materias, *la eficacia del Derecho civil es personal, lo que significa que el Derecho civil aragonés será de aplicación a todos los sujetos que tengan vecindad civil aragonesa independientemente del lugar de su residencia dentro del territorio nacional* (art. 9.2 Estatuto de Autonomía de Aragón).

El Derecho civil (aragonés, francés, de Código civil español, gallego, vasco, etc.), en lo que atañe a la *capacidad de las personas* “viaja en la mochila de los ciudadanos” y dónde quiera que estén regula sus relaciones personales. Por ejemplo, si un aragonés está en Madrid, en Tetuán o en París las normas que rigen su capacidad, sus posibilidades de testar o de capitular, se rigen por la ley aragonesa. Ahora bien, *en otras cuestiones* (sucesiones, régimen económico matrimonial, normas de protección de menores o personas con discapacidad) *habrá que tener en cuenta las normas de conflicto, y en particular, los reglamentos de la Unión europea sobre estas cuestiones, ya que en el último decenio se ha pasado de un estatuto personal* (el derecho aplicable se hace depender de la nacionalidad y la vecindad civil como punto de conexión para determinar la ley aplicable) *a un estatuto real* (el derecho aplicable se hace depender de la residencia habitual de los sujetos como punto de conexión).

La vecindad civil dentro del territorio nacional es el punto de conexión preferente para determinar, con carácter general, cuál de los diversos Derechos civiles territoriales españoles debe ser aplicado a los españoles es, por lo tanto, el primer criterio a tener en

cuenta; si bien en algunas materias el punto de conexión de la vecindad civil para determinar el Derecho aplicable ha sido sustituido por la residencia habitual (así en materia de determinación de la filiación, protección de menores, medidas de apoyo a las personas con discapacidad, entre otras).

Además, como veremos, si hay un elemento de extranjería (por ejemplo, monsieur Berdier, se instala en Jaca, donde establece su residencia habitual, y ejerce el comercio, o bien tiene bienes en España) habrá que tener en cuenta los diversos reglamentos de la Unión europea que determinarán si, fallecido el señor Berdier, se aplica su Derecho civil (el *Code francés*) o bien, por residir en Aragón, debe ser aplicado el CDFA.

b) *Los puntos de conexión para determinar la vecindad civil aragonesa: ¿soy aragonés?*

Con carácter general, para que a una persona le resulte aplicable el Derecho civil aragonés, en primer lugar, debe ser español: ningún extranjero puede tener vecindad civil, su Derecho civil lo determina su nacionalidad: un francés, en las cuestiones personales que hemos señalado, se rige por el *Code* (el Código de Derecho civil francés) y ello aun cuando resida en España y, como extranjero comunitario, se pueda postular como alcalde de Zaragoza, y votar y ser votado, en dichas elecciones municipales al residir y estar empadronado en nuestra ciudad, pero este ciudadano francés, mientras no tenga nacionalidad española, no tendrá vecindad civil aragonesa; otra cosa es, que en algunas materias, le será aplicable el Derecho civil de Aragón al tener su residencia habitual en nuestra Comunidad autónoma en función, como veremos, de las normas sobre ley aplicable.

Siendo el ciudadano español, y por haber en España diversos Derecho civiles (gallego, vasco, navarro, catalán, aragonés, balear y Código civil español para todas las demás Comunidades autónomas que carecen de competencia para poder legislar sobre conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil) podrá ser aragonés, o catalán, o de Código civil español, etc., en función de los criterios que determinan la vecindad civil y que establece el Derecho estatal (arts. 14 y 15 Cc.), por ser esta materia (*normas para resolver conflictos de leyes*) de competencia exclusiva del Estado (art. 149-1-8º CE).

Los criterios que adopta el legislador estatal para determinar la vecindad civil de los españoles y, por lo tanto, el Derecho civil que les resulta aplicable, tienen en cuenta bien la propia vecindad civil de los padres (*iure sanguinis*); bien la residencia o nacimiento (*ius soli*) durante determinado tiempo y e incluso la opción, para buscar la unidad “civil” de la familia.

B) EL DERECHO CIVIL ARAGONÉS: UN DERECHO CIVIL EUROPEO MÁS, APLICABLE A PROPIOS Y EXTRANOS

El Derecho civil aragonés se aplicó históricamente en Aragón y a los aragoneses en razón de diversos mecanismos; primero como reino a sus territorios y

súbditos; luego, y tras la Codificación española, como norma estatal aplicable más que en Aragón a los aragoneses. Desde la entrada en vigor de la Constitución española, el Derecho civil aragonés es un Derecho autonómico promulgado de nuevo por las Cortes de Aragón y, por lo tanto, forma parte del ordenamiento jurídico aragonés y español.

Pero también, el Derecho civil aragonés es un Derecho europeo más, aplicable también fuera de Aragón y no solo a los aragoneses en función de la ley aplicable, cuya competencia queda ahora en manos de la Unión Europea.

En la actualidad, y fundamentalmente a través de la unificación del Derecho Internacional Privado, los Reglamentos europeos en materia de ley aplicable en sectores propios del Derecho civil, (sucesiones y régimen económico matrimonial) están produciendo una desnacionalización del Derecho civil, cuyo origen, a lo que creo, se encuentra en la modificación llevada a cabo en estos Reglamentos respecto del punto de conexión para determinar la ley aplicable: se pasa del tradicional estatuto personal (nacionalidad/vecindad) al estatuto real (domicilio/residencia habitual) pero, además, y sobre todo, se instaura como primer criterio de determinación la voluntad de los sujetos en la elección de la ley aplicable: podrán elegir, por ejemplo en materia de sucesiones, entre la ley de su residencia habitual o la ley de su nacionalidad (vecindad civil en el caso de los españoles).

Este nuevo escenario será una ocasión para una mayor aplicación del Derecho civil aragonés que, en cuanto Derecho civil territorial español, es uno más a ser tenido en cuenta en el concurso de aplicación fuera de sus fronteras, pero también a cualesquiera otros sujetos foráneos que residan en Aragón o elijan su aplicación.

Tanto las Directivas como los Reglamentos europeos modifican el sistema de fuentes interno y provocan algunos efectos colaterales en la aplicación del Derecho civil.

Es todo ello, una nueva oportunidad de brillar y de expandirse como ya lo hiciera Aragón y su Derecho en la Edad Moderna.

C. LOS CAMBIOS: DEL ESTATUTO PERSONAL AL ESTATUTO REAL: ¿QUÉ SIGNIFICA?

Hasta hace unos pocos decenios, el Derecho civil tenía una clara eficacia personal, no sólo en materia de capacidad sino también en lo que atañe al Derecho de familia y al Derecho de sucesiones, al ser el punto de conexión que determina la ley aplicable la nacionalidad y, por ende, la vecindad civil, *se regía por lo que se denominaba estatuto personal*.

A ello se refiere el art. 9.2 E.A. de Aragón, que atribuye a las normas civiles eficacia personal; si bien, y como igualmente advierte este mismo precepto del Estatuto, “excepción hecha de aquellas disposiciones a las que legalmente se les atribuya eficacia territorial”.

Este punto de conexión que atendía a un estatuto personal (nacionalidad/vecindad) de las personas para determinar la ley aplicable como regla prioritaria, se ha sustituido en diversas normas internacionales y, en lo que aquí nos interesa, en diversos reglamentos europeos, por el denominado *estatuto real*, que vincula la determinación de la ley aplicable, a falta de otra manifestación de voluntad, a la residencia habitual de las personas. Un cambio muy relevante en lo que atañe a la aplicación del Derecho civil.

Por su relevante contenido práctico, me voy a referir a dos Reglamentos de la Unión europea, que han introducido importantes cambios en la aplicación del Derecho foral de Aragón.

Por un lado, el Reglamento (UE) nº 650/2012 del sobre ley aplicable en materia de sucesiones), *aplicable desde el 17 de agosto de 2015*. Por otro lado, debemos destacar, el Reglamento (UE) 2016/1103 de 24 de junio de 2016 *materia de regímenes económicos matrimoniales*, que es *aplicable desde el 29 de enero de 2019*.

Ambos reglamentos tienen carácter universal (art. 20 RUE 650/2012 y art. 20 2016/1103), esto es, sus disposiciones son aplicables siempre que haya un elemento de extranjería: por ejemplo, Francho y Pilarín, aragoneses, y casados en régimen legal de consorciales, fijan su residencia habitual en París, o bien monsieur Berdoux y madame Pompadur, casados en régimen legal francés, establecen su residencia habitual en Jaca.

En estos casos, para determinar la ley que rige la sucesión de estas personas, españolas y aragonesas residentes en Francia y francesas residentes en España, y en concreto en Aragón, serán aplicables los mencionados Reglamentos europeos para determinar qué ley rige la sucesión de cualquiera de ellos o la determinación o modificación de su régimen económico matrimonial.

Pues bien, *dichos reglamentos establecen como primer criterio de determinación lo que dispongan voluntariamente las personas concernidas*: Francho puede establecer en documento público que desea que su sucesión se rija por su ley personal, esto es el CDFA, pero también podría elegir, si quiere, el *Code francés*; eso dice el art. 22 RU 650/2012; lo mismo puede hacer monsieur Berdoux; pero si ninguno de ellos dice nada, la ley que regirá sus respectivas sucesiones será la de su residencia habitual en el momento de su fallecimiento (art. 21 RU 650/2012), lo que significa que a Francho se le aplicará el *Code francés* y al señor Berdoux el CDFA (art. 36 RU 650/2012).

Estos cambios son relevantes, puesto que, hasta la aplicación de estos reglamentos, la ley sucesoria, con independencia del lugar de fallecimiento, fuera este en España o en el extranjero, se regía por la ley personal del causante: esto es, la sucesión de Francho, hubiera estado sujeta al Derecho civil aragonés; a día de hoy para que eso suceda, debe elegir su ley personal, si no lo hace se le aplicará la norma extranjera. Todo ello, además, hay que ponerlo en relación con la viudedad⁴⁶.

⁴⁶ Sobre ello BAYOD LÓPEZ, Carmen: “La viudedad” en *Manual de Derecho foral de Aragón*, ed. El Justicia de Aragón y Fundación Ibercaja, Zaragoza, 2020, págs. 511-554.

D. LA DEFENSA DE LO NUESTRO: LA DIRECCIÓN GENERAL DE SEGURIDAD Y *FE PÚBLICA*

Todas estas instituciones aragonesas en materia de sucesiones, o de familia (régimen de consorciales o de hermandad llana), pueden ahora ser aplicadas a personas foranas, si residen habitualmente en Aragón y eligen la ley aragonesa para regir su sucesión, por ejemplo, pudiendo, entonces, otorgar pactos sucesorios, testamento mancomunado, etc.

Así lo entiende la mejor doctrina aragonesa y española, e incluso, así lo ha manifestado la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de las Islas Baleares de 14 de mayo de 2021, que desestimó el recurso contra la Sentencia AP de Mallorca de 30 de diciembre de 2020, por considerar contraria a Derecho la Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado (ahora denominada de Seguridad Jurídica y de Fe pública) de 24 de mayo de 2019. Esta Resolución dio la razón a la registradora de Palma de Mallorca que denegó la inscripción de una escritura de donación con pacto de definición al que se habían acogido dos ciudadanos franceses con residencia en Palma y que habían otorgado pacto sucesorio de definición regulado en el art. 50 de la Comp. Balear.

La razón principal que adujo la registradora para denegar la posibilidad a esos nacionales franceses con residencia habitual en Palma, fue una afirmar que los franceses, al no poder tener vecindad civil por ser extranjeros, no puede acogerse al Derecho Balear. Un grave error puesto de manifiesto por la doctrina, y también por el Tribunal Superior de Baleares, que afirma la validez del pacto. Es cierto que un extranjero no puede tener vecindad civil, pero no es cierto que no sea aplicable cualesquiera de los Derechos civiles españoles vigentes en España, en este caso el Balear, si, teniendo su residencial en España, eligen el Derecho civil de su residencia habitual en nuestro país.

Con todo, la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe pública es contumaz y se mantiene en el error con iguales argumentos, ya que en su Resolución de 22 de enero de 2022, ha confirmado la calificación negativa de una registradora gallega para practicar inscripción registral en virtud de una escritura por la que un nacional francés y su cónyuge española, ambos con residencia habitual en Galicia, otorgaban pacto sucesorio de mejora acogiéndose al Derecho civil gallego; igualmente, afirma la registradora para denegar la inscripción, que el ciudadano francés no puede acogerse al Derecho civil gallego por carecer, como extranjero, de dicha vecindad.

No es eso lo que dispone ni el art. 21 ni el art 36 RUE 650/2016, que permiten tal elección. Esperemos que la Dirección General desista en su empeño y que los tribunales persistan en manifestar la validez de dichos pactos.

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN: EL DERECHO FORAL DE ARAGÓN: UN DERECHO EUROPEO

El Derecho civil aragonés es, desde luego, el signo de identidad de Aragón y de los aragoneses, así lo han proclamado desde fueros de Aragón sus legisladores, y lo han sentido los aragoneses; hoy nuestro Derecho foral es un Derecho europeo más, aplicable también fuera de Aragón y no solo a los aragoneses en función de la ley aplicable, cuya competencia queda ahora en manos de la Unión Europea.

Este nuevo escenario será una ocasión para una mayor aplicación del Derecho civil aragonés que, en cuanto Derecho civil territorial español, es uno más a ser tenido en cuenta en el concurso de aplicación fuera de sus fronteras, pero también a cualesquiera otros sujetos foráneos que residan en Aragón o elijan su aplicación. Tanto las Directivas como los Reglamentos europeos modifican el sistema de fuentes interno y provocan algunos efectos colaterales en la aplicación del Derecho civil⁴⁷. *Es todo ello, una nueva oportunidad de brillar y de expandirse como ya lo hiciera Aragón y su Derecho en la Edad Moderna.*

Por ello, el futuro del Derecho foral de Aragón pasa por tomar conciencia de nuestra competencia, ejercerla no sólo a través de la promulgación de leyes, sino divulgando nuestro Derecho dentro y fuera de Aragón y haciendo valer, como siempre hemos hecho la búsqueda de su correcta aplicación, que es su mejor defensa; estamos obligados a ello: *El Derecho es la esencia de Aragón, la razón de nuestra existencia.*

V. BIBLIOGRAFÍA

- BAYOD LÓPEZ, C., *El Derecho civil aragonés en el siglo XXI: Algunas cuestiones prácticas*, ed. DGA, Zaragoza, 2022.
- BAYOD LÓPEZ, C., “La viudedad” en *Manual de Derecho foral de Aragón*, ed. El Justicia de Aragón y Fundación Ibercaja, Zaragoza, 2020, pp. 511-554.
- BAYOD LÓPEZ, C., y SERRANO GARCÍA, J., *Manual del Derecho foral de Aragón*, ed. El Justicia de Aragón y fundación Ibercaja, Zaragoza, 2020.
- BAYOD LÓPEZ, C., “Capacidad de las personas por razón de la edad. Uno de los modelos (¿a exportar?) de la legislación civil española” en PÉREZ GALLARDO, L. y CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G., (dir.) GARCÍA MAYO, M (coor); *Persona y capacidad: funciones y disfunciones*, ed. Editorial Olejnik, Santiago de Chile, 2021, págs. 117 a 143.

⁴⁷ Sobre estas cuestiones en especial en materia de viudedad vid. BAYOD LÓPEZ, C y SERRANO GARCÍA, J. en *Manual del Derecho foral de Aragón*, ed. El Justicia de Aragón y fundación Ibercaja, Zaragoza, 2020; BAYOD LÓPEZ, C., *El Derecho civil aragonés en el siglo XXI: Algunas cuestiones prácticas*, ed. DGA, Zaragoza, 2022.

- BAYOD LÓPEZ, C., “Efectos de la reforma en materia de discapacidad en relación con los Derechos civiles territoriales”, en CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, G. y Manuel GARCÍA MAYO. M (Dir.), *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad: comentarios a las nuevas reformas legislativas*, ed. Wolters Kluwer, Madrid, 2021, pág. 141-162.
- BAYOD LÓPEZ, C., *Cincuenta años de doctrina civil aragonesa. Su método e influencia en la cívistica española (1967-2017)*, ed. Gobierno de Aragón, Zaragoza, 2018.
- BAYOD LÓPEZ, C., *El Derecho civil aragonés en el contexto europeo de Derecho Privado (Evolución histórica y relaciones con el Derecho civil español)*, ed. IFC. Diputación de Zaragoza, Zaragoza, 2019, pp. 245 y ss.
- BAYOD LÓPEZ, C., «La aplicación supletoria del Código civil al régimen económico matrimonial aragonés», en *Actas de los octavos encuentros de Foro de Derechos aragonés*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 1999, págs. 39-130;
- BAYOD LÓPEZ, C., «El art. 149.3 CE: la supletoriedad del Código civil como Derecho estatal respecto de los Derechos civiles autonómicos. (Especial referencia a Aragón)», *RDCA-V*, 1999, nº2, pp. 75-125.
- COSTA MARTÍNEZ, J., *La libertad civil y el Congreso de jurisconsultos aragoneses*, Guara, Zaragoza, 1981.
- DELGADO ECHEVERRÍA, J., «Las Comisiones de Derecho civil. La experiencia aragonesa», en *RDCA-XI-XII*, 2106, pp. 19 y ss.
- DELGADO ECHEVERRÍA, J., “Estudio Preliminar”, en *Informes del Seminario (1954-1958)*, vol. I, ed. El Justicia de Aragón, 1996.
- DELGADO ECHEVERRÍA, J., “¿Es el Derecho la esencia del ser Aragón?” en *El ser Aragonés. Actas del simposio, Jornadas, Congreso sobre el Ser aragonés*, director Agustín Ubieto, ed. El Justicia de Aragón e Ibercaja, Zaragoza, 1992, págs. 91 a 106.
- DELGADO ECHEVERRÍA, J., “Comentario al art.1 de la Compilación aragonesa, en *Comentarios a la Compilación del Derecho civil de Aragón*, vol. I, Dirigido por José Luis Lacruz Berdejo, ed. Gobierno de Aragón. Zaragoza, 1988.
- DELGADO ECHEVERRÍA, J., *Introducción a la “Libertad civil y el Congreso de Jurisconsultos aragoneses”*, en la nueva edición de las obras de Joaquín Costa, T. I, de Guara Editorial, Zaragoza, 1981.
- LACRUZ BERDEJO, J.L., “Objetivos y método de la codificación aragonesa”, en *RCDI*, 1968, págs. 285 a 318.
- MOLINO, M., *Repertorium fororum et observantiarum Regni Aragonum*, Zaragoza, 1585, fols. 127 y 156.
- RIPOLLÉS, M., “Apéndice especial” al Tomo I, en *Jurisprudencia civil de Aragón*, Zaragoza, 1897.
- SALVADOR CODERCH, P., “La disposición final tercera de la Compilación catalana y la técnica legislativa de las remisiones estáticas”, *ADC*, 1984, pp. 975 a 1006;
- SERRANO GARCÍA, J.A., y BAYOD LÓPEZ, C., *Lecciones de Derecho civil: Sucesiones por causa de muerte*, ed. Kronos, Zaragoza, 2019.

El Derecho como señas de identidad de Aragón. El Derecho Civil Aragonés pasado, presente y futuro: un Derecho Europeo más

SERRANO GARCÍA, J.A., «El Derecho Civil Aragonés. Cuarenta años después de la Constitución de 1978: de la compilación al Código del Derecho Foral De Aragón», en: BAYOD LÓPEZ, C. (dir.); *La Constitución española y los Derechos civiles españoles cuarenta años después. Su evolución a través de las sentencias del Tribunal Constitucional*, editorial Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, pp. 227-253.

SERRANO GARCÍA, J.A., *El Derecho civil aragonés en el contexto español y europeo*, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2018.

VICENTE Y GUERRERO, G., *Crisis legal, que manifiesta la conveniente noticia de los Fueros y modos judiciales de proceder usados en Aragón*, estudio preliminar y edición facsímil de la obra de Diego Franco de Villalba, ed. El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2016.

PANORAMA DE LA INTELIGENCIA ARTIFICIAL EN LA JUSTICIA Y EL DERECHO ACTUALES

OVERVIEW OF ARTIFICIAL INTELLIGENCE IN JUSTICE AND LAW TODAY

MIGUEL L. LACRUZ MANTECÓN

*Profesor titular Derecho civil
Universidad de Zaragoza*

RESUMEN

El artículo intenta hacer un resumen lo suficientemente completo del tema de la incidencia de la nueva tecnología de la Inteligencia artificial en el ámbito jurídico. Para ello se parte de la legislación española y europea en dicho ámbito, que es lo bastante amplia como para proporcionar bastantes datos acerca de los desarrollos actuales y los posibles derroteros futuros. Las realizaciones y previsiones acerca de esta tecnología se examinan en relación a las distintas especializaciones jurídicas, y se intentan completar con ejemplos que espero que sean suficientemente ilustrativos.

Palabras clave: Inteligencia artificial; IA; Jueces-robot; Justicia predictiva; Personalidad electrónica; Sistema de crédito social.

ABSTRACT

The article attempts to make a sufficiently complete summary of the issue of the impact of the new technology of Artificial Intelligence in the legal field. To do this, we start from Spanish and European legislation in this area, which is broad enough to provide enough data about current developments and possible future directions. The achievements and forecasts regarding this technology are examined in relation to the different legal

specializations, and they are attempted to be completed with examples that I hope are sufficiently illustrative.

Keywords: Artificial intelligence; AI; Robot judges; Predictive justice; Electronic personality; Social credit system (or scoring)

SUMARIO

I. INTRODUCCIÓN. LA IA EN ESPAÑA. II. INCIDENCIA DE LA IA EN EL DERECHO Y EN LA JUSTICIA. III. OBSTÁCULOS A LA ACEPTACIÓN DE LA APLICACIÓN DE LA LEY POR SISTEMAS INTELIGENTES. IV. IA, DERECHO PROCESAL Y PROCEDIMIENTO. V. DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA. 1. GENERALIDADES. 2. SISTEMAS PREDICTIVOS DEL COMPORTAMIENTO. 3. SISTEMAS DE IDENTIFICACIÓN BIOMÉTRICA. 4. IDENTIFICACIÓN, VERIFICACIÓN Y CATEGORIZACIÓN BIOMÉTRICA. RECONOCIMIENTO DE EMOCIONES. V. DERECHO CIVIL: SUBJETIVIDAD Y RESPONSABILIDAD. 1. LOS ROBOTS EN DERECHO CIVIL. 2. LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS DE LA IA. VI. INCIDENCIA DE LA IA EN EL ÁMBITO LABORAL Y MERCANTIL. VII. INCIDENCIA DE LA IA EN LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES. VIII. BIBLIOGRAFÍA.

I. INTRODUCCIÓN. LA IA EN ESPAÑA

El surgimiento de esta nueva técnica que es la IA va a transformar nuestra sociedad, esto es algo que se acepta sin objeciones en los círculos, económicos, políticos y militares, y universitarios o en general, entre los investigadores de cualquier rama. Aquí nos vamos a ocupar de la incidencia de la IA en el mundo jurídico, para intentar desbrozar el enmarañado y laberíntico espacio del Derecho y la Justicia, y su relación con los sistemas inteligentes y robots. La cuestión es de bastante actualidad, como anécdota leo en la sección de estrenos cinematográficos de un periódico digital¹ la siguiente noticia: «*Justicia Artificial* (13 de septiembre). Un thriller político patrio situado en un futuro cercano y protagonizado por Verónica Echegui. El gobierno español anuncia un referéndum para aprobar un sistema de Inteligencia Artificial en la Administración de Justicia que promete automatizar y despolitizar la justicia sustituyendo, en la práctica, a los jueces y juezas en todos los tribunales del país». Evidentemente se trata de ciencia ficción, pero ya existen los cimientos de una importante incidencia de la Inteligencia artificial en la Justicia y el Derecho, materia en la que entramos sin más dilación.

¹ <https://www.libertaddigital.com/cultura/cine/2024-09-04/los-10-estrenos-de-cine-mas-des-tacados-del-mes-de-septiembre-en-espana-7160487/>

Empezando por el ámbito de la legislación, la Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación en la Administración de Justicia, es la que inaugura una habilitación general para la “Actuación judicial automatizada” en su artículo 42. Se inspiraba en la anterior Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos, pero la incidencia de estas técnicas en ambas leyes ha sido de bajo nivel, al limitarse a la comunicación de solicitudes y documentos y su almacenamiento como archivos electrónicos, y no suple la intervención de funcionarios, letrados o jueces. Hoy esta ley ha sido derogada por la el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, al que luego haré referencia.

Un dato interesante para este panorama normativo es que ya existe en España un organismo administrativo encargado de la implementación de sistemas inteligentes en la Administración de Justicia. En efecto, se trata de la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia, dependiente de la Secretaría General de la Administración de Justicia, y cuyas funciones son, según el art. 3.2. i) del Real Decreto 725/2017, de 21 de julio, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Justicia: *La planificación estratégica, la dirección y la ejecución de la modernización tecnológica de los juzgados y tribunales, del Ministerio Fiscal y de los registros administrativos de apoyo a la actividad judicial, así como la coordinación de las actuaciones en esta materia con otras administraciones, órganos del Estado, corporaciones profesionales e instituciones públicas*. Con anterioridad, se ocupaba de la materia el Comité técnico estatal de la Administración judicial electrónica (CTEAJE), creado por la citada Ley 18/2011, de 5 de julio, reguladora del uso de las tecnologías de la información y la comunicación (TIC) en la Administración de Justicia, y que continúa con el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, al que luego haré referencia.

Estas nuevas tecnologías por ahora se han restringido al campo de las TIC, tecnologías de la información y comunicación, pero recientemente extienden su actividad a la creación de herramientas de Inteligencia artificial (IA), como la ya operativa *Calculadora 988*², algoritmo inteligente para el cálculo de la acumulación de penas en los reos con condenas múltiples, de lo que nos da noticia Ortega Matesanz³. Se trata de un programa que hace el difícil cálculo de la acumulación de penas más ventajosa para el reo, pero ajustándose a reglas predefinidas (lógico, la materia no permite otras actuaciones) y sin posibilidad de autoaprendizaje, por lo que se trata de una IA débil.

² Así denominada por el artículo 988 de la Ley de Enjuiciamiento Criminal, que disciplina la materia.

³ ORTEGA MATESANZ, Alfonso, “Aritmética Jurídica e Inteligencia Artificial: sobre la Calculadora 988”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 9, Universidad de Cádiz, 2024, pp. 141-204, DOI: <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2024.i9.05>

Por su parte, Dolz Lago⁴ valora el papel que en materia de IA puede jugar, como precepto de superior rango, el art. 18.4 de nuestra Constitución, al garantizar que *La ley limitará el uso de la informática para garantizar el honor y la intimidad personal y familiar de los ciudadanos y el pleno ejercicio de sus derechos. Uso de la informática que evidentemente puede extenderse a los sistemas (informáticos) de IA.*

Dejando aparte las normas procedimentales a las que luego aludiré, también inciden hoy en la materia, naturalmente, las normas referentes a protección de datos. Así, tiene ya en cuenta el tratamiento automatizado de datos personales la Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales y garantía de los derechos digitales. Recoge la prohibición del art. 22 del Reglamento General de Protección de Datos europeo de 27 de abril de 2016, relativa a que se produzcan decisiones individuales automatizadas.

Un texto con valor puramente declarativo, en la línea de preocupación por los derechos humanos frente a esta tecnología, es la *Carta de derechos digitales*, adoptada en julio de 2021 por el Gobierno, que se inscribe en el contexto de la *Estrategia Española Nacional de Inteligencia Artificial de 2020*, pero que carece de efectos normativos. También se ha ubicado esta Carta en el peculiar Plan de Recuperación, transformación y resiliencia⁵.

En fecha más reciente, el Real Decreto 729/2023, de 22 de agosto, aprueba el Estatuto de la Agencia Española de Supervisión de Inteligencia Artificial, organismo cuya creación arranca de la Ley Presupuestos Generales del Estado para el año 2022, y de la Ley 28/2022 de fomento del ecosistema de las empresas emergentes. Esta Agencia estará encargada de la asunción de las materias y competencias que deban ser asumidas por el Reino de España, como Estado miembro integrante de la Unión Europea (UE) en materia de Inteligencia Artificial, sobre todo las relacionadas con la supervisión y control administrativo de los sistemas inteligentes. Administrativamente, esta Agencia se adscribe al Ministerio de Asuntos Económicos y Transformación Digital a través de la Secretaría de Estado de Digitalización e Inteligencia Artificial, y en la Disposición adicional cuarta del Real Decreto 729/2023 se prevé su colaboración con órganos de responsabilidad en materia de inteligencia artificial del Ministerio de Defensa; pero no hay nada previsto respecto de la Subdirección General de Nuevas Tecnologías de la Justicia.

También incide tangencialmente en la materia de IA el Real Decreto 817/2023, de 8 de noviembre, que establece un entorno controlado de pruebas para el ensayo del cumplimiento de la propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia

⁴ DOLZ LAGO, Manuel—Jesús, «Una aproximación jurídica a la Inteligencia Artificial», *Diario La Ley*, Nº 10096, Sección Doctrina, 23 de Junio de 2022, Wolters Kluwer, LA LEY 6033/2022.

⁵ En: https://www.lamoncloa.gob.es/presidente/actividades/Documents/2021/140721-Carta_Derechos_Digitales_RedEs.pdf

de inteligencia artificial. Se trata, como se dice en el Preámbulo, de poner en marcha un sistema de pruebas controladas para comprobar el cumplimiento de los requisitos exigidos a los sistemas de inteligencia artificial de alto riesgo del Reglamento europeo de Inteligencia artificial.

Hay que reseñar asimismo el también citado Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público de justicia, función pública, régimen local y mecenazgo. Este Decreto continúa la transformación digital en el marco de la Justicia española: «el presente texto busca presentarse como una herramienta normativa completa, útil, transversal y con la capacidad suficiente para dotar a la Administración de Justicia de un marco legal, coherente y lógico en el que la relación digital se descubra como una relación ordinaria y habitual», como dice su Preámbulo (II). Se pasa a hablar de una «relación electrónica» entre los ciudadanos y la Administración, también la de Justicia.

Hay un Proyecto de Ley por la que se aprueban medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, que desarrolla al RDL 6/2023 previendo la programación de actuaciones judiciales y procesales automatizadas, pero se encuentra varado en las Cámaras desde marzo de 2024.

Naturalmente, España en cuanto país europeo se ve vinculado por la legislación de la Unión, y en esta materia la norma fundamental es la Ley de la Inteligencia artificial, en concreto el Reglamento (UE) 2024/1689 Del Parlamento Europeo y del Consejo de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial.

II. INCIDENCIA DE LA IA EN EL DERECHO Y EN LA JUSTICIA

En un análisis de la incidencia de la IA en el campo jurídico podemos considerar, con el profesor Petit⁶, un enfoque tecnológico-legalista, consistente en ubicar en el sistema legal los diferentes problemas, campos o asuntos afectados por la IA y los robots, analizando cada uno de dichas cuestiones según la incidencia que en las mismas tenga la nueva tecnología.

Para denominar esta especialización del Derecho, Petit utiliza la expresión *Robolaw* como estudio centrado en las normas externas que gobernar el funcionamiento de la IA y los robots una vez introducidos en la sociedad. En el ámbito

⁶ PETIT, Nicolas, «Law and regulation of artificial intelligence and robots: Conceptual framework and normative implications», Working paper, 09 March 2017. Publicado en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=2931339> or <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2931339>.

anglosajón predomina la expresión CiberDerecho (*CiberLaw*). Sobre si esta fuerte o decisiva influencia de la nueva tecnología de IA es suficiente para crear una nueva disciplina jurídica, existen opiniones encontradas, y su estudio hay que dejarlo para otro momento, pero en cualquier caso las realizaciones de la IA dan lugar hoy a que se haya superado el estadio meramente instrumental de la anterior Jurimetría e Informática jurídica.

Esta incidencia de la IA es bastante tímida, por ahora, pero ya ha sido puesta de relieve en estudios europeos; como señala Miguel De Asís Pulido⁷, la Comisión Europea, en 2020, publicaba su *Study on the use of innovative technologies in the justice field*⁸, referenciando una serie de proyectos de los países miembros conducentes a incluir las nuevas tecnologías en el campo de la justicia. Respecto a España, el documento enumeraba siete proyectos (tres impulsados por el Ministerio de Justicia y cuatro por el Centro de Documentación Judicial —CENDOJ—), fundamentalmente herramientas de transcripción de lenguaje hablado a texto, búsqueda de archivos, clasificación de documentos, seudonimización de sentencias e identificación biométrica. En mayo de 2021, el mismo Ministerio presentó el Plan Justicia 2030, con contenidos de digitalización e IA. Como advierte Dolz Lago⁹, la Comisión Europea para la Eficiencia de la Justicia (CEPEJ), compuesta por expertos designados por los Estados miembros del Consejo de Europa, ya ha adoptado una «Carta ética sobre el uso de la Inteligencia Artificial en la Justicia y su entorno». Esta *Carta* proporciona un marco de principios —guía para los responsables políticos, legisladores y profesionales de la justicia ante el rápido desarrollo de la inteligencia artificial en los procesos judiciales nacionales. Concluye que la aplicación de la IA en el ámbito de la justicia puede contribuir a mejorar la eficiencia y la calidad y debe aplicarse de manera responsable, respetando los derechos fundamentales garantizados en el Convenio Europeo de Derechos Humanos y en el Convenio del Consejo de Europa para la Protección de Datos Personales.

¿Cabe la figura del Juez-robot?

Como puede deducirse de lo visto hasta ahora, esta aplicación de la IA en la materia sólo puede ser, en principio, instrumental, pues se le pide a la IA que contribuya a una Justicia más eficiente y de calidad, con respeto a los derechos humanos: en definitiva, que ayude a mejorar la Justicia, no que la dicte. En este sentido, señala Cotino Hueso¹⁰ que tanto la Constitución como

⁷ DE ASÍS PULIDO, Miguel, «La Justicia predictiva: tres posibles usos en la práctica jurídica», *Inteligencia Artificial y Filosofía del Derecho*, Director Fernando H. Llano Alonso, Coord. Joaquín Garrido Martín, Ramón Valdivia Jiménez, Ediciones Laborum, S.L., Murcia, 2022, pp. 285-312.

⁸ European Commission: Directorate-General for Justice and Consumers, *Study on the use of innovative technologies in the justice field — Final report*, Publications Office, 2020, <https://data.europa.eu/doi/10.2838/585101>

⁹ DOLZ LAGO, «Una aproximación jurídica a la Inteligencia Artificial», *Diario La Ley*, cit., p. 2

¹⁰ COTINO HUESO, Lorenzo, «El uso jurisdiccional de la inteligencia artificial: habilitación legal, garantías necesarias y la supervisión por el CGPJ», *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 21, agosto

nuestras leyes parten de la premisa de que son seres humanos quienes realizan las funciones jurisdiccionales, y en esta dirección, el Consejo General del Poder Judicial viene a afirmar en su *Informe al Anteproyecto de ley de eficiencia digital del Servicio público de justicia*¹¹, que por aplicación de principios constitucionales, en lo que se refiere a la labor jurisdiccional se impone lo que se ha dado en llamar una «reserva de humanidad», esto es, delimitar ciertos espacios vedados a la actuación de las IAs. Por añadidura, hay que tener en cuenta que la citada Ley Orgánica 3/2018, de 5 de diciembre, de Protección de Datos Personales recoge la prohibición del art. 22 del Reglamento General de Protección de Datos europeo de 2016, de que se produzcan decisiones individuales automatizadas: «Todo interesado tendrá derecho a no ser objeto de una decisión basada únicamente en el tratamiento automatizado, incluida la elaboración de perfiles, que produzca efectos jurídicos en él o le afecte significativamente de modo similar».

Añade Cotino, en base al indicado *Informe*, que la potestad jurisdiccional es una función consustancial y ontológicamente anudada a la naturaleza humana, con independencia, imparcialidad, exclusividad y con exclusivo sometimiento al imperio de la ley, lo que implica:

«... “debidos controles, evaluaciones y las garantías adecuadas” (nº 51)... Se afirma en este sentido para los ciudadanos “el derecho a una resolución fundada en Derecho dictada por un Juez o Tribunal, esto es, el derecho a que su caso sea resuelto por un Juez-persona” (nº 164, Conclusión 68)».

Y es que, como señala Fernando Galindo¹², la inteligencia artificial solo simula algunos aspectos específicos de la inteligencia humana, no alcanza otros aspectos como los de «comprensión y reflexión según valores, significados, criterios, perspectivas vitales o puntos de vista». Por ello se hace difícil resolver conflictos estas herramientas, ya que tal resolución necesariamente involucra a personas físicas, como abogados, funcionarios e incluso ciudadanos, que como nos dice el autor, «son parte del conflicto y su solución». A tenor de la sociología del Derecho, nos recuerda el autor, la actividad de aplicación de la ley en el ámbito judicial va más allá de la idea positivista de subsunción legal, se realiza sobre la base de la comunicación entre los implicados en el proceso (Ehrlich), mediante mecanismos como la ponderación (Engisch), la empatía (Gadamer), los tópicos (Viehweg), la participación y el consenso (Habermas), modalidades de la cognición humana que la máquina difícilmente puede alcanzar. El problema, a mi juicio, hay que basarlo en la falta de conciencia de los sistemas inteligentes, que a su vez proviene de la imposibilidad de gestionar proposiciones autorreferentes

2024, pp. 494-527.

¹¹ Acuerdo adoptado por el Pleno, de 24 de febrero de 2022, <https://www.poderjudicial.es>

¹² GALINDO AYUDA, F. (2024). «Algorithms, Sociology of Law and Justice». *Journal of Digital Technologies and Law*, 2(1), 34-45. <https://doi.org/10.21202/jdtl.2024.3>, p. 37.

o contradictorias consigo mismas, imposibilidad que los matemáticos refieren a los teoremas de la incompletitud de Gödel.

La muy reciente y fundamental Ley de la IA, Reglamento (UE) 2024/1689 de 13 de junio de 2024, por el que se establecen normas armonizadas en materia de inteligencia artificial, tiene algo que decir al respecto, y en concreto vemos que califica como de «alto riesgo» a los sistemas de IA destinados a la administración de justicia, y en particular los destinados a ser utilizados por una autoridad judicial para ayudar a investigar e interpretar los hechos y el Derecho y a aplicar la ley a unos hechos concretos: «...La utilización de herramientas de IA puede apoyar el poder de decisión de los jueces o la independencia judicial, pero no debe substituirlas: la toma de decisiones finales debe seguir siendo una actividad humana»¹³. Aquí el Considerando 61 lo deja muy claro, sólo cabe una utilización instrumental de bajo nivel no sustitutiva de la decisión humana. Se deja fuera de la calificación de alto riesgo a los sistemas de IA destinados a actividades administrativas meramente accesorias que no afectan a la administración de justicia propiamente dicha, como señala este mismo Considerando.

Pero incluso una utilización accesoria de la IA como mero asesor cae dentro de la calificación de «sistema de alto riesgo» conforme al Reglamento europeo. Así, el art. 6.2 del Reglamento¹⁴ se remite a la enumeración de sistemas de alto riesgo del Anexo III, y efectivamente entre éstos encontramos los dedicados a: 8. *Administración de justicia y procesos democráticos: a) Sistemas de IA destinados a ser utilizados por una autoridad judicial, o en su nombre, para ayudar a una autoridad judicial en la investigación e interpretación de hechos y de la ley, así como en la garantía del cumplimiento del Derecho a un conjunto concreto de hechos, o a ser utilizados de forma similar en una resolución alternativa de litigios.* Concreta el art. 6.3 del mismo Reglamento el motivo de este alto riesgo en plantear *un riesgo importante de causar un perjuicio a... los derechos fundamentales de las personas físicas, también ...influir sustancialmente en el resultado de la toma de decisiones.* Evidentemente, tal riesgo existe en la actividad jurisdiccional.

El diseñador o proveedor del sistema va a ser quien tenga que demostrar la falta de peligrosidad del sistema mediante pruebas de evaluación del mismo y antes de su puesta en funcionamiento, en los casos en que el papel de la IA en este ámbito de la Justicia sea de perfil bajo, y tenga una finalidad realmente instrumental o accesoria. Como nos dice el artículo 6.4 del Reglamento UE: 4. *El proveedor que considere que un sistema de IA contemplado en el anexo III no es de alto*

¹³ Paralelamente, el ANEXO III recoge entre los sistemas de IA de alto riesgo a que se refiere el artículo 6, apartado 2 los dedicados a: «8. *Administración de justicia y procesos democráticos: a) Sistemas de IA destinados a ser utilizados por una autoridad judicial, o en su nombre, para ayudar a una autoridad judicial en la investigación e interpretación de hechos y de la ley, así como en la garantía del cumplimiento del Derecho a un conjunto concreto de hechos, o a ser utilizados de forma similar en una resolución alternativa de litigios.*

¹⁴ 6.2: *Además de los sistemas de IA de alto riesgo a que se refiere el apartado 1, también se considerarán de alto riesgo los sistemas de IA contemplados en el anexo III.*

riesgo documentará su evaluación antes de que dicho sistema sea introducido en el mercado o puesto en servicio. Dicho proveedor estará sujeto a la obligación de registro establecida en el artículo 49, apartado 2. A petición de las autoridades nacionales competentes, el proveedor facilitará la documentación de la evaluación.

Frente a este principio de protagonismo humano, Cotino Hueso valora no obstante el papel auxiliar, o incluso asesor, de los sistemas inteligentes en la Administración de Justicia, entendiendo que hay funciones jurisdiccionales que pueden realizarse mediante sistemas de IA: «La IA puede ser utilizada para la adopción o, mayormente, asistencia en la redacción de sentencias y resoluciones basadas en la jurisprudencia y normativa aplicable¹⁵». Cabe destacar el importante papel que este autor atribuye a la IA en cuanto permite que intervenga en la «adopción» de sentencias; bien es verdad que luego destaca su papel meramente asistencial. También puede utilizarse la IA para la valoración de las pruebas: —Redacción de informes y auditorías destinados al proceso; —evaluación de pruebas y verificación de datos; —análisis y predicción de riesgos para la toma de medidas cautelares o en la ejecución de sentencias, como las decisiones sobre peligrosidad del reo.

Otro ámbito normativo del que también se siguen normas aplicables, como destaca Cotino¹⁶, es el de la protección de datos, y en este sentido nos indica el autor que el Reglamento General de Protección de Datos europeo de 2016 es en general aplicable a todo tratamiento automatizado de datos, al que hay que añadir la Ley Orgánica 7/2021, de 26 de mayo, que transpone la Directiva 2016/680 relativa a la protección de las personas físicas en el tratamiento de datos personales, para el ámbito penal y policial. Critica el autor las pocas garantías que existen en España cuando se realizan tratamientos masivos de datos por la AEAT, la TGSS, CNMC o inspección de trabajo, mientras que en otros países europeos se han declarado inconstitucionales normas legales que regulan tratamientos automatizados de datos por el sector público, aun incluyendo garantías que no existen en España.

Ahora bien, frente a todas estas prevenciones, y como señala el magistrado Manuel Marchena¹⁷, la implantación de sistemas inteligentes en la Justicia ya es un hecho. Se usan como asesores legales, así en Holanda una guía legal para la separación matrimonial, en Francia el programa *Case Francia Alfa*, para predecir decisiones en materia de indemnización de daños, el programa *Coin-Contract Intelligence* para la interpretación contractual o el sistema KIRA para detectar cláusulas abusivas en los contratos. Pero también para decidir reclamaciones de

¹⁵ COTINO HUESO «El uso jurisdiccional de la inteligencia artificial: habilitación legal...», *cit.*, p. 499.

¹⁶ COTINO HUESO «El uso jurisdiccional de la inteligencia artificial: habilitación legal...», *cit.*, p. 502.

¹⁷ MARCHENA GÓMEZ, Manuel, «Inteligencia Artificial y Jurisdicción Penal», Ponencia para su ingreso en la Real Academia de Doctores de España, 26 octubre 2022, p. 7.

(relativa) poca importancia, así una aplicación británica que permite formalizar y resolver reclamaciones civiles; en Estonia, una aplicación permite la reclamación telemática para la resolución de conflictos contractuales no superiores a 7.000 euros. En España tenemos unas *Tablas orientadoras para determinar las pensiones alimenticias* de los hijos en los procesos de familia, elaboradas por el CGPJ, pensiones que se calculan con una aplicación *on line*.

China es un caso aparte, existe el Libro blanco de la Corte Suprema de China” (*Chinese Courts and Internet Judiciary*), con los «jueces-robot», que, como nos cuenta De Asís Pulido¹⁸, ya funcionan en China, si bien todavía en funciones de apoyo y dejando la decisión final al juez humano, como el programa Xiao Zhi, en la Corte Suprema Popular de China: «... esta máquina organiza los eventos del proceso, analiza la presentación de los casos en lo relativo a su admisibilidad, resume los puntos en los que las partes están en desacuerdo, ayuda en la evaluación de las pruebas y crea propuestas de resoluciones judiciales (Chen/Li, 2020, 15)».

Aparte, como nos vienen bombardeando en noticias de la prensa digital, ya tenemos los asesores (que no abogados) inteligentes. El periódico Cinco Días (27-2-2023) hizo un reportaje a personas vinculadas a diversos despachos, como Legálitas, Reclamador, Arriaga Asociados, Unive Abogados etc., donde dieron su opinión respecto a las utilidades prácticas, ven la IA como una oportunidad, y lo utilizan para resúmenes, optimizar preguntas, orientar a los clientes con preguntas básicas, poder pasar la consulta jurídica directamente al abogado de la materia sin pasar por un intermediario, estudio de asuntos etc. Todos coinciden en que es un complemento al abogado pero que este no es reemplazable. Y ElConfidencialDigital, entrevistando al socio director de Ecija Abogados y profesor de universidad Alejandro Touriño nos dice que esta tecnología permite «automatizar y hacer más eficientes determinados procesos que son puro servicio jurídico». Eso incluye la redacción de contratos, la revisión de documentación, las herramientas de traducción y, sobre todo, la resolución de consultas legales”.

III. OBSTÁCULOS A LA ACEPTACIÓN DE LA APLICACIÓN DE LA LEY POR SISTEMAS INTELIGENTES

Además de las previsiones legales del Reglamento europeo, que ya hemos visto, la utilización de la IA por la Administración de Justicia no puede llevarse a

¹⁸ GONZÁLEZ TAPIA, M^a Isabel, «Protección penal de los neuroderechos: el uso directo de las neurotecnologías sobre el ser humano», *Inteligencia Artificial y Filosofía del Derecho*, Ediciones Laborum, Murcia, 2022, p. 328.

cabo, opina Cotino¹⁹, sin implementar además una completa regulación legal que ampare su uso, aunque sólo sea instrumental:

«En cualquier caso, hay que partir de que el RIA no vale como norma legal que legitime un tratamiento de datos o una restricción de derechos fundamentales o colme una exigencia de legalidad penal, sancionadora o procesal. Seguirá siendo necesaria una ley que habilite la existencia de un concreto sistema de alto riesgo de los regulados con carácter general en el RIA».

Aunque como apunta este mismo autor, el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, de medidas urgentes para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia en materia de servicio público, contiene una amplia referencia a sistemas automatizados o de IA que permite que actúen como cobertura legal para la utilización de sistemas inteligentes. Se habla así del uso de *algoritmos, sistemas, sistemas de información, aplicaciones, métodos electrónicos, procesos automatizados o realización automatizada de funciones*, términos que en opinión de Cotino permiten dotar de cierta habilitación general al uso de sistemas automatizados.

Opina por su parte De Asís Pulido²⁰ que la introducción de sistemas inteligentes de resolución de casos puede efectuarse cuando se trata de casos sencillos, en los que se cuente además con «procedimientos testigo» de los que habla el Proyecto de Ley de Eficiencia Procesal del Servicio Público de Justicia de 2021 que añade a la Ley de Enjuiciamiento Civil el artículo 438. ter, sentando así el concepto de procedimientos testigo en el ámbito de las condiciones generales de contratación: «debido a sencillez y estandarización, consideraremos que la aplicación de los patrones identificados por el sistema en litigios pasados pueda dar lugar a una resolución justa en el caso actual, sin que sea necesario considerar todos los matices de las circunstancias particulares de la controversia».

Los usos de la justicia predictiva en la práctica judicial podrían dividirse, según este autor, en tres conjuntos: aplicación del Derecho, fiscalización de sentencias y pronóstico de resultados para la estrategia procesal.

Ahora bien, otro obstáculo, éste más importante, para la implantación de procesos de decisiones automatizadas, está en la falta de explicabilidad de las decisiones tomadas por sistemas inteligentes, lo que se traduce en una falta o una defectuosa fundamentación.

Para concretar este obstáculo hay que hacer una breve referencia a los dos modelos de sistemas de IA más importantes, que son el modelo de sistema experto y el de red neuronal.

¹⁹ COTINO HUESO «El uso jurisdiccional de la inteligencia artificial: habilitación legal...», *cit.*, p. 502.

²⁰ DE ASÍS PULIDO, «La Justicia predictiva: tres posibles usos en la práctica jurídica», *cit.*, p. 297.

Los sistemas expertos son los dotados de una IA que combina mediante operadores lógicos un enorme número de datos especializados sobre la materia. Proporcionan respuestas inteligentes mediante una manipulación de símbolos que sigue el sistema de reglas lógicas que guían el pensamiento formal humano. Se basan en muchos casos en sistemas de árboles decisionales que llegan a una conclusión válida tras un procedimiento de eliminación de opciones no válidas. Otras veces la respuesta inteligente tiene lugar mediante la aplicación no de reglas lógicas, sino de métodos bayesianos de probabilidad estadísticas, considerando que la solución correcta es la que tiene la mayor probabilidad del suceso, partiendo de una gran base de datos probabilísticos, llegándose a conclusiones no exactas, pero con un grado de probabilidad de acierto muy alto.

El sistema de redes neuronales proviene de mediados del siglo XX, se basa en el descubrimiento de las “neuronas artificiales” en 1943, por los pioneros en la IA, el neurólogo Warren McCulloch y el matemático Walter Pitts. Una neurona artificial es una función matemática que replica el funcionamiento de la neurona biológica. Como ya hemos visto, las funciones matemáticas pueden ser programadas en un ordenador, con el resultado de que podemos crear dichas neuronas en la máquina. Como señala Latorre Sentís²¹:

«...la idea central de esta primera neurona artificial es que todo lo que hace una neurona biológica es básicamente un procesamiento de información. Unas señales entran, se procesan y el resultado se pasa a otras neuronas. Dicho de forma más contundente: información entra en neurona artificial, se procesa, se genera nueva información, información pasa a otras neuronas. Todo se reduce a manipulación de información. Eso es lo que hace nuestro cerebro constantemente».

Posteriormente, Frank Rosenblatt crea las redes neuronales al diseñar el *Perceptrón*, sistema informático que, disponiendo las neuronas en capas superpuestas, logra que la máquina aprenda por sí misma. Como la red tiene bastante profundidad, pues consta de muchísimas capas, se pasa a hablar de «aprendizaje profundo» o *Deep learning*.

Pues bien, tanto uno como otro modelo de sistema inteligente comete errores, pero en ambos es muy complicado averiguar por qué los han cometido. En el sistema experto, porque lo que nosotros creemos un conjunto de reglas bien jerarquizadas puede ser interpretado de otra manera por el sistema (recordemos que las IA no piensan, simulan el pensamiento: en realidad se limitan a realizar operaciones matemáticas, a computar). En la red neuronal, porque el resultado es el producto de una serie de funciones matemáticas que se distribuyen en paralelo y luego en redes superpuestas, pasando de capa a capa no una proposición lógica, sino una entrada de impulsos que son el resultado de cada neurona individual, impulsos que siguen capa a capa, hasta llegar a la última.

²¹ LATORRE SENTÍS, *Ética para máquinas*, cit., pág. 105.

En definitiva, que en los sistemas inteligentes podemos ver claramente el resultado, pero es difícil averiguar cómo se ha llegado a dicho resultado. Esto se conoce como el efecto «caja negra» o *blackbox*. Veamos un par de ejemplos.

Ponen Lemley y Casey²² un curioso ejemplo de *blackbox*: En 2014 un grupo de robotistas se hallaban adiestrando a un dron de vuelo automático; el dron debía sobrevolar un área circular y posicionarse en el centro exacto de dicho círculo. El caso es que, aunque se acercó en varios vuelos a dicho centro, al final el dron en lugar de volar hacia el objetivo, se salía fuera del área circular indicada. La razón, como se descubrió, es que los supervisadores, como parte del entrenamiento, cuando el dron se salía del área señalada, lo colocaban directamente en el centro del círculo, por lo cual la red neuronal del dron llegó por sí misma a la conclusión de que el camino más rápido para llegar al centro del círculo consistía en salirse del área delimitada, pues enseguida aparecían unos señores muy amables que le colocaban en el lugar preciso.

Tampoco los sistemas expertos se libran del problema de las instrucciones mal entendidas (por los humanos). Un ejemplo nos lo relata Luis Magdalena Layos²³, en un proceso de aprendizaje de deambulación de robots autónomos, las instrucciones que se daban al sistema —en un modelo de simulación— eran las de avanzar conservando los pies en contacto con el suelo (el robot no debe caer), que la posición final esté por delante de la inicial (avanza) y que la desviación entre los sucesivos pasos en longitud y duración sea mínima (los pasos son parecidos entre sí). Sin embargo, los resultados fueron muy malos, veamos cómo nos cuenta esto el autor:

«Tras un fin de semana de trabajo, el ordenador completó el proceso... Los resultados eran sospechosos, demasiado buenos, no habíamos generado una, sino múltiples secuencias de marcha válidas, con diversas longitudes y duraciones de paso. Y cada secuencia era perfecta, formada por pasos idénticos. En efecto, demasiado bueno para ser cierto. ¿Qué había pasado? ¿Eran correctas las soluciones? En caso contrario, ¿dónde estaba el posible problema? No tardamos mucho en descubrirlo. El sistema de aprendizaje automático había seguido al pie de la letra nuestras instrucciones, había hecho exactamente lo que le pedíamos, pero había encontrado un atajo para alcanzar el objetivo... Todas las secuencias de marcha se reducían a un único paso. El robot daba un paso hacia delante y se detenía. Avanzaba sin caerse y con pasos idénticos, porque cuando solo das un paso, todos los pasos dados son idénticos».

Veamos ahora las incidencias de la IA en distintos campos jurídicos.

²² LEMLEY, Mark A. y CASEY, Bryan, «Remedies for Robots», *86 University of Chicago Law Review* (2019), *Stanford Law and Economics Olin Working Paper* No. 523, última revisión abril 2020, DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3223621>.

²³ MAGDALENA LAYOS, Luis, «¿Por qué debería confiar en ti (máquina)?», *La robótica y la inteligencia artificial en la nueva era de la revolución industrial 4.0*, coord. María José Cruz Blanca, Ignacio Lledó Benito; Francisco Lledó Yagüe (dir.), Ignacio F. Benítez Ortúzar (dir.), Óscar Monje Balmaseda (dir.), Dykinson, 2021, p. 622.

IV. IA, DERECHO PROCESAL Y PROCEDIMIENTO

El carácter de ordenación sucesiva de actos reglamentados que tiene todo proceso le hace especialmente apto para su gestión mediante un algoritmo inteligente. Señala así Cotino Hueso²⁴ que ya el «principio de orientación al dato», que aparecen en la Exposición de Motivos y en la letra j) del artículo 35 del Real Decreto-ley 6/2023 se vincula a *la producción de actuaciones judiciales y procesales automatizadas, asistidas y proactivas, de conformidad con la ley*. Nos señala este autor que las utilizaciones a las que se refiere además este artículo son las de «c) La búsqueda y análisis de datos y documentos para fines jurisdiccionales y organizativos» e «intercambios masivos» de datos. La letra k) de este art. 35 nos habla de la IA con fines «de apoyo a la función jurisdiccional, a la tramitación, en su caso, de procedimientos judiciales», y el CGPJ alertaba que esta referencia al uso de IA en la letra k), «puede entenderse como una habilitación en blanco», más allá de las más concretas previsiones de actuaciones automatizadas. Señala Cotino que este artículo 35 vendría a habilitar legalmente el uso de sistemas inteligentes, quizás entregando a la IA un cheque en blanco, para «la producción de actuaciones judiciales y procesales automatizadas, asistidas y proactivas» (término éste que significa simplemente *decidido, resolutivo*, y que da idea de una decisión automatizada y sin control humano), y también para «la búsqueda y análisis de datos y documentos para fines jurisdiccionales y organizativos, los intercambios masivos de datos, el apoyo a la función jurisdiccional, y la tramitación, en su caso, de procedimientos judiciales, así como la definición y ejecución de políticas públicas relativas a la Administración de Justicia», finalidad esta última cuyo significado queda a la voluntad de la Administración.

En cualquier caso, la Ley de Enjuiciamiento civil, sobre todo tras el Real Decreto-ley 6/2023, de 19 de diciembre, ha sido modificada, y en la actualidad el art. 129 bis prevé la celebración de actos procesales mediante presencia telemática, es decir, *on line*: *1. Constituido el Juzgado o Tribunal en su sede, los actos de juicio, vistas, audiencias, comparecencias, declaraciones y, en general, todos los actos procesales, se realizarán preferentemente mediante presencia telemática, siempre que las oficinas judiciales tengan a su disposición los medios técnicos necesarios para ello. La intervención mediante presencia telemática se practicará siempre a través de punto de acceso seguro...* Quedan fuera los actos de audiencia, declaración o interrogatorio de partes, testigos o peritos, la exploración de la persona menor de edad, el reconocimiento judicial personal o la entrevista a persona con discapacidad, con excepciones en algunos casos. El artículo 137 bis refiere la realización de actuaciones judiciales mediante el sistema de videoconferencia, y el 152 los actos de comunicación telemática, en la dirección electrónica habilitada al efecto, por

²⁴ COTINO HUESO, «El uso jurisdiccional de la inteligencia artificial: habilitación legal...», *cit.*, p. 502.

comparecencia electrónica o por los medios telemáticos o electrónicos elegidos por el destinatario.

Pero todos estos medios no son sino las antiguas TICs, tecnologías de información y comunicación, las primeras de bajo nivel de inteligencia, sólo para la recuperación de datos, las segundas sin intervención de una máquina en los resultados. Lo que se trata en la actualidad es la suplencia de la actividad intelectual del juez y letrado por un sistema inteligente, que es a lo que se refiere el artículo 35 del Real Decreto-ley 6/2023 al hablar de *la producción de actuaciones judiciales y procesales automatizadas, asistidas y proactivas*, es decir, autodecisionales.

La amplitud de la autorización legal para el uso de sistemas inteligentes en la proyectada *Ley de Eficiencia digital del Servicio público de justicia, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español la Directiva (UE) 2019/1151* que como novedad relevante establece en los arts. 56 a 58 las denominadas *actuaciones automatizadas, proactivas y asistidas* que suponen la incorporación de herramientas de inteligencia artificial en la producción de actuaciones procesales. Esto trata de ser matizado por el Consejo General del Poder Judicial en su *Informe al Anteproyecto de dicha Ley*²⁵. En este Informe se indica en su nº 124 que se distinguen dos tipos de actuaciones automatizadas, las simples y las actuaciones proactivas; las simples son actuaciones de trámite o resolutorias simples, pero en las proactivas se critica la falta de control humano y extralimitación de las Administraciones en la custodia de datos; ¿Cuáles son estas actuaciones automatizadas? Señala el mismo Informe en su nº 157 que las actuaciones automatizadas, previstas en el artículo 56 de la Ley, son las actuaciones procesales producidas por un sistema de información y comunicación (SIC) adecuadamente programado sin intervención de una persona física.

El precepto distingue dos tipos de actuaciones automatizadas, las simples y las actuaciones proactivas; las simples son actuaciones de trámite o resolutorias simples, que no requieren interpretación jurídica, como la generación de copias y certificados. Las actuaciones proactivas se definen de un modo más impreciso en el artículo 56.2 del Anteproyecto: «Se entiende por actuaciones proactivas las actuaciones automatizadas, autoiniciadas por sistemas de información sin intervención humana, que aprovecha la información incorporada en un expediente o procedimiento de una Administración pública con un fin determinado, para generar avisos o efectos directos a otros fines distintos, en el mismo o en otros expedientes, de la misma o de otra Administración pública». Aquí el CGPJ pone de relieve una falta de conexión de la regulación de estas actuaciones proactivas

²⁵ <https://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Poder-Judicial/Consejo-General-del-Poder-Judicial/Actividad-del-CGPJ/Informes/Informe-al-anteproyecto-de-Ley-de-Eficiencia-Digital-del-Servicio-Publico-de-Justicia-por-la-que-se-transpone-al-ordenamiento-juridico-espanol-la-Directiva-UE-2019-1151-del-Parlamento-Europeo-y-del-Consejo-de-20-de-junio-de-2019-por-la-que-se-modifica-la-Directiva-UE-2017-1132-en-lo-que-respecta-a-la-utilizacion-de-herramientas-y-procesos-digitales-en-el-ambito-del-Derecho-de-sociedades>

con el ámbito propio de la Administración de Justicia, y señala su definición «evanescente», pues aparte de la generación de avisos, también pueden producir «“efectos directos a otros fines distintos”», lo que «constituye un arcano difícil de descifrar», nos dice el Consejo.

En definitiva, falta de control humano y extralimitación de las Administraciones en la custodia de datos; por ello insiste el CGPJ en que las actuaciones automatizadas se produzcan siempre «sin prejuicio de la dirección del proceso que corresponde a Jueces y Magistrados, que podrán establecer las instrucciones pertinentes sobre su uso o deshabilitación».

Luego tenemos las actuaciones asistidas (más bien asistenciales), que aparecen en el artículo 57 del Anteproyecto y se definen como aquellas para las que los sistemas generan un borrador total o parcial de documento complejo producido por algoritmos, que puede constituir fundamento o apoyo de una resolución judicial o procesal. Pues bien, dice el nº 161 del Informe que este borrador documental «sólo se generará a voluntad del usuario, que podrá ser libre y enteramente modificado por éste y que en ningún caso el borrador documental constituirá la resolución judicial o procesal sin la validación por parte de la autoridad competente, Juez o Magistrado, Fiscal o Letrado de la Administración de Justicia». Por tanto, control humano y por parte de los especialistas que legalmente deban decidir.

Naturalmente, el siguiente paso consistirá en pasar de la ayuda para la decisión a la decisión judicial automática, a los «jueces-robot», como nos cuenta De Asís Pulido²⁶ que ya funcionan en China, como hemos podido ver anteriormente.

V. DERECHO PENAL Y CRIMINOLOGÍA

1. GENERALIDADES

El ámbito en el que más aplicaciones de la IA se detectan es el de la Justicia penal y la investigación criminal. Hay que dejar aparte la cuestión del Ciberespacio, como medio en el que puede actuar la actividad criminal o *locus delicti commissi*, como puntualizaba el recientemente fallecido Carlos Romeo Casabona²⁷, así como la Ciberdelincuencia como nueva tipología delictiva, que se produce en dicho medio.

²⁶ GONZÁLEZ TAPIA, M^a Isabel, «Protección penal de los neuroderechos: el uso directo de las neurotecnologías sobre el ser humano», *Inteligencia Artificial y Filosofía del Derecho*, Ediciones Laborum, Murcia, 2022, p. 328.

²⁷ ROMEO CASABONA, Carlos, «El Ciberespacio como lugar virtual y legal de comisión del delito. Necesidad de nuevas respuestas jurídicas», *Derecho penal, ciberseguridad, ciberdelitos e inteligencia artificial*, Vol. I: Ciberseguridad y ciberdelitos, Editorial Comares, Granada, 2023, pp. 3-21.

Apunta Cotino Hueso²⁸ que la regulación sobre el uso de sistemas biométricos en el ámbito policial y penal quedará bajo la cobertura especial de la Directiva 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril de 2016, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales en el ámbito penal (testigos, víctimas o encausados)²⁹. En esta Directiva, el tratamiento de los datos biométricos como datos personales aparece en el art. 10: *El tratamiento de datos personales que revelen el origen étnico o racial, las opiniones políticas, las convicciones religiosas o filosóficas, o la afiliación sindical, así como el tratamiento de datos genéticos, datos biométricos dirigidos a identificar de manera unívoca a una persona física... solo se permitirá cuando sea estrictamente necesario, con sujeción a las salvaguardias adecuadas para los derechos y libertades del interesado y únicamente cuando: a) lo autorice el Derecho de la Unión o del Estado miembro...* Por su parte el Reglamento Europeo de Protección de Datos 2016/679, también de 27 de abril, considera a los datos biométricos como “datos de carácter sensible”.

En concreto nos señala Dolz Lago³⁰ que la *Resolución del Parlamento Europeo de 6 octubre 2021 sobre Inteligencia Artificial y su utilización por autoridades policiales y judiciales en asuntos penales* plantea la utilización de sistemas inteligentes por las autoridades policiales para distintas labores de vigilancia, como la identificación biométrica mediante reconocimiento facial, o el reconocimiento automático de matrículas, pero también para

«...la identificación por voz, el reconocimiento del habla, las tecnologías de lectura de labios, la vigilancia auditiva... la investigación y el análisis autónomos de bases de datos identificadas, la predicción (actuación policial predictiva y análisis de puntos críticos de delincuencia), los instrumentos de detección del comportamiento, las herramientas avanzadas de autopsia virtual para ayudar a determinar la causa de la muerte, las herramientas autónomas para detectar fraudes financieros y la financiación del terrorismo, la vigilancia de las redes sociales (rastreo [scraping] y recopilación de datos para detectar conexiones) y los sistemas automatizados de vigilancia que incorporan diferentes capacidades de detección (como la detección del latido cardíaco y las cámaras térmicas)» (Considerando M).

Dentro de estas herramientas no solamente tenemos la vigilancia de personas o vehículos, sino también, como señala López Riba³¹, programas de tratamiento

²⁸ COTINO HUESO, Lorenzo, «Sistemas de inteligencia artificial con reconocimiento facial y datos biométricos. Mejor regular bien que prohibir mal», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, N.º 100 (Septiembre-Octubre), 2022 (Ejemplar dedicado a: Inteligencia artificial y derecho), p. 73.

²⁹ De la misma fecha es el Reglamento (UE) 2016/679 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 27 de abril 2016, relativo a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales y a la libre circulación de éstos, que sustituye al anterior Reglamento General de Protección de Datos de 1995.

³⁰ DOLZ LAGO, «Una aproximación jurídica a la Inteligencia Artificial», *Diario La Ley*, cit., p. 4.

³¹ LÓPEZ RIBA, José María, «Inteligencia artificial y control policial. Cuestiones para un debate frente al hype», InDret, 2.2024. DOI: 10.31009/InDret.2024.i2.10, p. 411.

de textos y del lenguaje natural, como los sistemas de rastreo de discursos de odio en redes sociales, o el proyecto europeo TENSOR para la detección de actividades terroristas en Internet. Veamos alguna de estas técnicas.

2. SISTEMAS PREDICTIVOS DEL COMPORTAMIENTO

Las herramientas predictivas, que consisten básicamente en sistemas actuariales, como señala Urruela Mora³², basados por tanto en la realidad estadística de datos que indican futuras conductas de reincidencia. Su utilización básica se encuentra en el estamento judicial, para la adopción de medidas de libertad provisional (o prisión preventiva) o para medir correctamente la imposición de la pena, siendo el sistema americano COMPAS (*Correctional Offender Management Profiling for Alternative Sanctions*) el más conocido. Sin embargo, dado que este sistema produce bastantes falsos positivos de peligrosidad, concluye el autor que este y otros sistemas similares deben tener un papel meramente auxiliar, «pudiendo erigirse en apoyos a la decisión del experto de referencia (y ello, bajo las importantes cautelas recogidas a lo largo del presente trabajo), pero nunca sustituir el criterio de aquél». Romeo Casabona³³, sobre la importante sentencia norteamericana *Wisconsin v. Loomis*, da cuenta de la aceptación de COMPAS por la jurisprudencia americana, y de la afirmación de que no se viola el derecho del acusado aunque éste no pueda obtener información precisa sobre el mecanismo de evaluación de los riesgos: se negó a la defensa de Loomis información sobre el algoritmo de COMPAS alegando derechos de propiedad intelectual sobre el mismo. Lo esencial, se dice, es la veracidad de los datos de hecho sobre los que decide el sistema, y si éstos son ciertos, no hay posibilidad de refutar la evaluación del sistema.

Destaca Coca Payeras³⁴ la preocupación de la *Resolución de 6 octubre 2021 sobre Inteligencia Artificial* por la irrupción de los sistemas inteligentes, y su posible efecto negativo para la protección de los derechos de las personas, imponiendo este texto la necesidad de garantizar el respeto a los derechos y libertades

³² URRUELA MORA, Asier, «Instrumentos de evaluación del riesgo de violencia, justicia algorítmica y Derecho penal. Perspectiva crítica», *Estudios político-criminales, jurídico-penales y criminológicos: libro homenaje al profesor José Luis Díez Ripollés*, coord. por Noelia Corral Maraver, Deborah García Magna, Fátima Pérez Jiménez, Bertha Prado, Pablo Rando Casermeiro; Juan Muñoz Sánchez (dir.), Octavio García Pérez (dir.), Ana Isabel Cerezo Domínguez (dir.), Elisa García España (dir.), 2023, págs. 1877-1888.

³³ ROMEO CASABONA, Carlos, «Inteligencia artificial, predictividad y justicia penal», *Derecho penal, ciberseguridad, ciberdelitos e inteligencia artificial*, Vol. II: IA y responsabilidad penal, Editorial Comares, Granada, 2023, pp. 119-139. Pp. 125-126.

³⁴ COCA PAYERAS, Miguel, (2023), «Las iniciativas de la Unión europea sobre inteligencia artificial: de la persona electrónica, al difícil equilibrio entre la necesidad de impulsarla y evitar sus riesgos», *Revista de Derecho Civil*, vol. X, núm. 2, especial (junio, 2023). En <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC>, p. 24.

fundamentales consagrados en la Carta de derechos fundamentales, así como la necesidad de que la tecnología de IA se desarrolle de manera que sitúe a las personas en su centro. Además, alerta sobre la utilización de herramientas de IA por las autoridades judiciales para la toma de decisiones sobre prisión preventiva, o para dictar sentencias, calcular las probabilidades de reincidencia y determinar la libertad condicional o resolver litigios en línea (esto último referido a otro ámbito jurídico).

La Ley de la IA interviene específicamente en la declaración de estas técnicas como prácticas prohibidas, salvo que tengan un carácter meramente auxiliar o indicativo, como podemos ver en el art. 5.1.d) que prohíbe: d) *la introducción en el mercado, la puesta en servicio para este fin específico o el uso de un sistema de IA para realizar evaluaciones de riesgos de personas físicas con el fin de valorar o predecir el riesgo de que una persona física cometa un delito basándose únicamente en la elaboración del perfil de una persona física o en la evaluación de los rasgos y características de su personalidad;* ahora bien, añade como excepción ...*esta prohibición no se aplicará a los sistemas de IA utilizados para apoyar la valoración humana de la implicación de una persona en una actividad delictiva que ya se base en hechos objetivos y verificables directamente relacionados con una actividad delictiva.*

Estas técnicas son también llamadas de perfilado predictivo, en cuanto operan definiendo un perfil del sujeto y prediciendo su peligrosidad. En cuanto a su admisibilidad, ya hemos visto que se prohíben salvo que tengan carácter meramente auxiliar. Pero aun así, el Reglamento o Ley de la IA nos advierte que muchas de ellas pueden ser consideradas de alto riesgo. Así, el artículo 6.3.3 del mismo advierte que *No obstante lo dispuesto en el párrafo primero, los sistemas de IA a que se refiere el anexo III siempre se considerarán de alto riesgo cuando el sistema de IA efectúe la elaboración de perfiles de personas físicas.* Por lo tanto, todas las aplicaciones de perfilado predictivo caen bajo esta calificación. Pero además el citado Anexo III incluye como de alto riesgo los sistemas dedicados a: 6. *Garantía del cumplimiento del Derecho, en la medida en que su uso esté permitido por el Derecho de la Unión o nacional aplicable:* ...b) *Sistemas de IA destinados a ser utilizados por las autoridades garantes del cumplimiento del Derecho, o en su nombre, o por las instituciones, órganos y organismos de la Unión en apoyo de las autoridades garantes del cumplimiento del Derecho como polígrafos o herramientas similares...* d) *Sistemas de IA destinados a ser utilizados por las autoridades ... para evaluar el riesgo de que una persona física cometa un delito o reincida en la comisión de un delito ...*

3. SISTEMAS DE IDENTIFICACIÓN BIOMÉTRICA

Una importante aplicación de la IA para las finalidades de investigación policial son las técnicas de identificación biométrica. La citada Resolución de 6 octubre 2021 expresa también gran preocupación por el uso por parte de las fuerzas policiales y servicios de inteligencia de bases de datos de reconocimiento facial, como la base *Clearview AI*, una base de datos de más de 3000 millones de imágenes que se han recopilado de redes sociales y otros lugares de

internet. En Italia el Garante italiano de la protección de datos consideró inadmisible el 16 de abril de 2021 el «*Sistema Automatico di Riconoscimento Immagini» SARI*, utilizado desde 2019. Se usa también esta identificación por empresas privadas, sobre todo almacenes y tiendas, y así en España, la cadena de supermercados *Mercadona*, recibió una fuerte sanción por implantar un sistema inteligente biométrico que controlaba si quienes accedían a algunos establecimientos estaban en sus listas de «personas con una orden de alejamiento o medida judicial análoga en vigor»³⁵.

Ante estos sistemas de reconocimiento o biométricos, la Resolución pide a la Comisión que, por medios legislativos y no legislativos, y si es necesario a través de procedimientos de infracción, prohíba el tratamiento de datos biométricos, incluidas las imágenes faciales, mediante vigilancia masiva en espacios públicos con fines coercitivos (epígrafe 31).

Estos sistemas captación y procesamiento de los datos biométricos de las personas tienen especial interés policial y criminológico. Señala Barona Vilar³⁶ que las técnicas biométricas pueden ser fisiológicas, comportamentales o mixtas. Entre las técnicas que inciden en los aspectos físicos y fisiológicos caracterizadores de una persona están las huellas dactilares, el análisis de la imagen del dedo, reconocimiento del iris, análisis de la retina, geometría de las manos, otogramas de las orejas, reconocimiento facial, de la voz, análisis de ADN, análisis de poros de la piel o incluso detección de olor corporal. Las técnicas comportamentales analizan el comportamiento de la persona a través de la comprobación de la firma (figura, trazo, presión, velocidad, etc.), el análisis de la pulsación de las teclas, análisis de movimientos o forma de caminar, etc.. Las mixtas utilizan ambos tipos de datos.

Ahora bien, la incidencia de estas técnicas de identificación biométrica con la posible vulneración de muchos derechos fundamentales y libertades de las personas dan lugar a un tratamiento restrictivo en Ley de la IA de 2024. En esta se procede a definir los «Datos biométricos» en el art. 3, nº 34) como ... *los datos personales obtenidos a partir de un tratamiento técnico específico, relativos a las características físicas, fisiológicas o conductuales de una persona física, como imágenes faciales o datos dactiloscópicos*³⁷. Además, hay que sumar a estos datos lo que el considerando 15 de la misma Ley llama «características humanas de tipo físico, fisiológico o

³⁵ Resolución de la Agencia Española de Protección de Datos, procedimiento sancionador PS 120/2022

³⁶ BARONA VILAR, Silvia, «Tecnología biométrica y datos biométricos. Bondades y peligros. No todo vale», *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 21, agosto 2024, pp. 298-331. P. 305.

³⁷ Repite la definición del art. 3 de la *Directiva (UE) 2016/680 del Parlamento Europeo y del Consejo*, de 27 de abril de 2016, relativa a la protección de las personas físicas en lo que respecta al tratamiento de datos personales: 13) «*datos biométricos*»: *datos personales obtenidos a partir de un tratamiento técnico específico, relativos a las características físicas, fisiológicas o de conducta de una persona física que permitan o confirmen la identificación única de dicha persona, como imágenes faciales o datos dactiloscópicos*.

conductual», que son ...*la cara, el movimiento ocular, la forma del cuerpo, la voz, la entonación, el modo de andar, la postura, la frecuencia cardíaca, la presión arterial, el olor o las características de las pulsaciones de tecla...* Como vemos, todo un arsenal de datos para lograr la identificación del sujeto.

4. IDENTIFICACIÓN, VERIFICACIÓN Y CATEGORIZACIÓN BIOMÉTRICA. RECONOCIMIENTO DE EMOCIONES

Las posibles utilizaciones de estos datos biométricos se pueden deducir de lo que dicen los siguientes números de este art. 3 de la Ley de la IA de 2024: 35) «*identificación biométrica*»: *el reconocimiento automatizado de características humanas de tipo físico, fisiológico, conductual o psicológico para determinar la identidad de una persona física comparando sus datos biométricos con los datos biométricos de personas almacenados en una base de datos...* 36) «*verificación biométrica*»: *la verificación automatizada y uno-a-uno, incluida la autenticación, de la identidad de las personas físicas mediante la comparación de sus datos biométricos con los datos biométricos facilitados previamente.* Aquí la diferencia está en que la obtención del dato biométrico no tiene lugar mediante una vigilancia masiva e indiscriminada, sino sobre datos previamente recolectados y que se van presentando al sistema para que los examine, por ejemplo, el cotejo de un retrato-robot con una base de datos de fotografías de delincuentes convictos.

Destaca también la Ley de la IA cómo puede distinguirse también, en el mismo art. 3, en el nº 37 las «categorías especiales de datos personales» que son los datos personales a los que se refiere el art. 9.1 del ya citado *Reglamento (UE) 2016/679*, el también citado artículo 10 de la *Directiva (UE) 2016/680* y el artículo 10, apartado 1, del *Reglamento (UE) 2018/1725* (se trata de datos referidos al origen étnico o racial, a las opiniones políticas, convicciones religiosas o filosóficas, afiliación sindical, datos genéticos, datos biométricos identificativos, datos relativos a la salud o datos relativos a la vida sexual o la orientación sexual de una persona física). Se habla también en el nº 38 de «*datos operativos sensibles*»: *los datos operativos relacionados con actividades de prevención, detección, investigación o enjuiciamiento de delitos cuya divulgación podría poner en peligro la integridad de las causas penales.*

Aparte tenemos, también basados en datos biométricos, en el nº 39 los «sistemas de reconocimiento de emociones». Se trata de ...*un sistema de IA destinado a distinguir o inferir las emociones o las intenciones de las personas físicas a partir de sus datos biométricos.* Este sistema sirve, fundamentalmente, para, detectando las emociones del sujeto (la felicidad, la tristeza, la indignación, la sorpresa, el asco, el apuro, el entusiasmo, la vergüenza, el desprecio, la satisfacción y la diversión — Considerando 16 LIA-) averiguar la verdad o falsedad de sus declaraciones, perfeccionando al polígrafo actual, o identificar otras circunstancias del sujeto. Se utilizan en el control de fronteras, como el proyecto europeo *iBorderCtrl*, un sistema inteligente de detección de mentiras que, como dice Coca Payeras (*Ibid.*): «elabora perfiles de los viajeros a partir de una entrevista automatizada

por ordenador realizada a través de la cámara web del viajero antes del viaje y un análisis de 38 microgestos basado en la inteligencia artificial, probado en Hungría, Letonia y Grecia». O el sistema americano para el control de fronteras en EE.UU., que permite leer emociones, detectar la verdad de las manifestaciones, y predecir futuros comportamientos, denominado Agente Virtual Automatizado para la Evaluación de la Verdad en Tiempo Real (*AVATAR — Automated Virtual Agent for Truth Assessments in Real Time*), que analiza el comportamiento no verbal y verbal de los viajeros.

El paso siguiente será la detección de pensamientos a través de la exploración neurológica del sujeto, campo en el que se dan notables avances. Así, desde las universidades de Singapur y Hong Kong, los investigadores Chen, Qing y Zhouy³⁸ dan cuenta de la posibilidad de decodificación directa de las señales cerebrales en imágenes y videos, utilizando la resonancia magnética. Mediante esta técnica, se capturan y codifican datos sobre la actividad cerebral del sujeto, y un sistema de reconocimiento traduce dichos datos a imágenes, en algunos casos muy fidedignas.

Y finalmente está, en el nº 40) el «sistema de categorización biométrica»: *un sistema de IA destinado a incluir a las personas físicas en categorías específicas en función de sus datos biométricos, a menos que sea accesorio a otro servicio comercial y estrictamente necesario por razones técnicas objetivas*. Esta categorización se distingue de las anteriores identificación y verificación biométricas, en concreto porque utiliza los datos biométricos (*sexo, edad, el color del pelo, el color de los ojos, los tatuajes, los rasgos conductuales o de la personalidad, la lengua, la religión, la pertenencia a una minoría nacional o la orientación sexual o política* —Considerando 16-) para adscribir al sujeto a una determinada categoría racial, social o ideológica; el sistema es empleado por las autoridades chinas para identificar a las personas de la etnia uigur. Finalmente, los números 41 y 42 recogen los sistemas de identificación biométrica remota, es decir mediante cámaras de vigilancia, ya sea *en tiempo real* o *en diferido*, presupuesto para identificar al sujeto y aplicarle luego los otros sistemas de reconocimiento.

Pues bien, las técnicas de identificación biométrica reciben un tratamiento restrictivo con excepciones. Para empezar, el art. 5.1. h) de la Ley de Inteligencia artificial considera como práctica prohibida ...*el uso de sistemas de identificación biométrica remota «en tiempo real» en espacios de acceso público*³⁹ con fines de garantía del

³⁸ CHEN Zijiao, QING Jiaxin y ZHOUY Juan Helen, «CinematicMindscapes: High-quality Video Reconstruction from Brain Activity», preprint en arXiv:2305.11675, <https://doi.org/10.48550/arXiv.2305.11675> [Submitted on 19 May 2023].

³⁹ Hace el Considerando 19 una referencia a los espacios públicos: ...*cualquier espacio físico al que pueda acceder un número indeterminado de personas físicas y con independencia de si es de propiedad privada o pública y de la actividad para la que pueda utilizarse el espacio, ya sean actividades comerciales, por ejemplo, tiendas, restaurantes, cafeterías; de prestación de servicios, por ejemplo, bancos, actividades profesionales, hostelería; deportivas, por ejemplo, piscinas, gimnasios, estadios; de transporte, por ejemplo, estaciones de autobús, metro y*

cumplimiento del Derecho. Ahora bien, esta prohibición es pura fachada, porque inmediatamente a continuación se exceptúa la utilización policial para perseguir el delito, aunque con fuertes exigencias de necesidad: ...*salvo y en la medida en que dicho uso sea estrictamente necesario para alcanzar uno o varios de los objetivos siguientes: i) la búsqueda selectiva de víctimas concretas de secuestro, trata de seres humanos o explotación sexual de seres humanos, así como la búsqueda de personas desaparecidas, ii) la prevención de una amenaza específica, importante e inminente para la vida o la seguridad física de las personas físicas o de una amenaza real y actual o real y previsible de un atentado terrorista, iii) la localización o identificación de una persona sospechosa de haber cometido un delito a fin de llevar a cabo una investigación o un enjuiciamiento penales o de ejecutar una sanción penal por alguno de los delitos mencionados en el anexo I⁴⁰I que en el Estado miembro de que se trate se castigue con una pena o una medida de seguridad privativas de libertad cuya duración máxima sea de al menos cuatro años.* Advierte el art. 5.2.1 que 2. el uso de sistemas de identificación biométrica remota «en tiempo real» en espacios de acceso público ...*para cualquiera de los objetivos mencionados en el apartado 1, párrafo primero, letra h), debe desplegarse para los fines establecidos en dicha letra, únicamente para confirmar la identidad de la persona que constituya el objetivo específico.* Y añade el 5.2.3 que el sistema deberá cumplir las garantías y condiciones necesarias que exija el Derecho nacional que autorice dicho uso, ...*en particular en lo que respecta a las limitaciones temporales, geográficas y personales. El uso del sistema de identificación biométrica remota «en tiempo real» en espacios de acceso público solo se autorizará si la autoridad garante del cumplimiento del Derecho ha completado una evaluación de impacto relativa a los derechos fundamentales ...y ha registrado el sistema en la base de datos de la UE.* Salvo casos de urgencia debidamente justificados, en que se podrá empezar a utilizar tales sistemas sin el registro en la base de datos de la UE, siempre que dicho registro se complete sin demora indebida.

Además, exige el art. 5.3 que el uso policial del sistema se vea amparado por la concesión de una autorización previa por parte de una autoridad judicial o una autoridad administrativa independiente, también salvo urgencia, pudiéndose solicitar a posteriori. Aparte, según el art. 5.4, todo uso de un sistema de identificación biométrica remota «en tiempo real» en espacios de acceso público ...*se notificará a la autoridad de vigilancia del mercado pertinente y a la autoridad nacional de protección de datos de conformidad con las normas nacionales.*

ferrocarril, aeropuertos, medios de transporte; de entretenimiento, por ejemplo, cines, teatros, museos, salas de conciertos, salas de conferencias; de ocio o de otro tipo, por ejemplo, vías y plazas públicas, parques, bosques, parques infantiles.

⁴⁰ Se refiere a delitos de ...*terrorismo, trata de seres humanos, explotación sexual de menores y pornografía infantil, tráfico ilícito de estupefacientes o sustancias psicotrópicas, tráfico ilícito de armas, municiones y explosivos, homicidio voluntario, agresión con lesiones graves, tráfico ilícito de órganos o tejidos humanos, tráfico ilícito de materiales nucleares o radiactivos, secuestro, detención ilegal o toma de rehenes, delitos que son competencia de la Corte Penal Internacional, secuestro de aeronaves o buques, violación, delitos contra el medio ambiente, robo organizado o a mano armada, sabotaje, participación en una organización delictiva...*

Aun contando con todas estas prevenciones, la Ley de la IA considera estos sistemas basados en datos biométricos como sistemas de alto riesgo. Lo señala así el art. 6.2: *Además de los sistemas de IA de alto riesgo a que se refiere el apartado 1, también se considerarán de alto riesgo los sistemas de IA contemplados en el anexo III.* Y este Anexo III dice en su número 1: *Los sistemas de IA de alto riesgo con arreglo al artículo 6, apartado 2, son los sistemas de IA que formen parte de cualquiera de los ámbitos siguientes: 1. Biometría, en la medida en que su uso esté permitido por el Derecho de la Unión o nacional aplicable: a) Sistemas de identificación biométrica remota. Quedan excluidos los sistemas de IA destinados a ser utilizados con fines de verificación biométrica cuya única finalidad sea confirmar que una persona física concreta es la persona que afirma ser. b) Sistemas de IA destinados a ser utilizados para la categorización biométrica c) Sistemas de IA destinados a ser utilizados para el reconocimiento de emociones.* Aquí hay que destacar que mientras los *sistemas de identificación biométrica remota «en tiempo real»* en espacios públicos se ven sujetos a prohibición salvo las finalidades policiales autorizadas y conformes a la legalidad, los de identificación «en diferido», así como los de categorización y reconocimiento de emociones van sujetos a la calificación más benigna de «alto riesgo». Se plantean algunos problemas en cuanto al concepto de «espacio público», que intenta aclarar el considerando nº 19 de la Ley. En particular se dice que *Los espacios en línea no son lugares de acceso público, ya que no son espacios físicos. No obstante, se debe determinar caso por caso si un espacio es de acceso público o no teniendo en cuenta las particularidades de la situación concreta.* Como ejemplo de las consecuencias de una falta de cumplimiento de los requisitos legales, apunta Barona Vilar⁴¹ el caso de una escuela secundaria de Skelleftea, en Suecia, multada por su Agencia de Protección de Datos con 18.500 euros por adoptar la tecnología de reconocimiento facial para controlar la asistencia de los alumnos al aula, entendiendo que este proyecto vulnera varios artículos del Reglamento de Protección de Datos, de obligado cumplimiento para empresas y ciudadanos.

Desde un punto de vista ceñido a los derechos fundamentales, apunta Martin Ebers⁴² que el art. 5.1.d) de la LIA prohíbe los sistemas de IA de identificación biométrica remota «en tiempo real» en espacios de acceso pero que este enfoque de prohibir únicamente los sistemas de identificación biométrica utilizados para la aplicación de la ley es demasiado restrictivo, y sus excepciones demasiado amplias y permisivas. Critica además que el reconocimiento automatizado de características como el sexo, la sexualidad o el origen étnico, la categorización biométrica (*biometric categorization systems* o BCS), así como el reconocimiento automatizado de las emociones (*emotion recognition system* o ERS)⁴³, no están prohibidos por la LIA, sino que sean sólo de alto riesgo.

⁴¹ BARONA VILAR, «Tecnología biométrica y datos biométricos. Bondades y peligros...», *cit.*, p. 315.

⁴² EBERS, Martin, «El futuro marco jurídico europeo de la inteligencia artificial», *Persona y derecho civil, los retos del siglo XXI: (persona, género, transgénero, inteligencia artificial y animales sensibles)* / coord. por José Luis Argudo Pérez, María del Carmen Bayod López (dir.), 2023, p. 267.

⁴³ Un sistema inteligente de reconocimiento de emociones trata de detectar diferentes emociones del sujeto mediante la información procedente de las expresiones faciales, el movimiento

Aparte de estas restricciones, también se advierte que estas técnicas de identificación biométrica, llamadas de policía predictiva, tienen un número demasiado alto de falsos positivos y falsas alertas, por lo que están siendo abandonadas por las policías de Nueva York y Cambridge, que las habían adoptado. Da cuenta así Cotino⁴⁴ de que en Holanda la sentencia de 5 de febrero de 2020 del Tribunal de Distrito de la Haya declaró contrario al artículo 8 CEDH el sistema *Systeem Risicoindicatië* ("SyRI"), para impedir fraudes a la Seguridad social y tributarios. Ratificando esto, en el ámbito policial y penal, en 2023, la sentencia del Tribunal Constitucional alemán del 16 de febrero (1 BvR 1547/19, 1 BvR 2634/20) estableció requisitos y estándares de calidad legislativa muy altos para el tratamiento automatizado de datos en la prevención del delito. López Riba⁴⁵ advierte, en cuanto a los sistemas predictivos zonales, que los algoritmos indican lugares en los que la policía vigilaba ya tradicionalmente, generalmente barrios conflictivos, por lo que se concluye que los sistemas predictivos predicen «el control policial futuro, no los delitos futuros», con el consiguiente problema de sesgo en las detenciones. El problema, como señala el autor más adelante, está en que se produce el siguiente «bucle de realimentación»: el hecho de basar las actuaciones futuras en datos sesgados de actuaciones pasadas refuerza esos mismos sesgos. Y como advierte Mark Coeckelbergh⁴⁶, el problema del sesgo en los sistemas actuariales predictivos como COMPAS radica en que para el sistema, el sesgo no es un error, sino un patrón extraído de los datos. Muchos sesgos se generan en datos sesgados. Para muchos, estos sistemas son una muestra delolucionismo tecnológico, que pone la solución de todos los problemas en la tecnología, olvidando que a veces ésta crea otros nuevos.

Es muy conocida en EE.UU. la sentencia del Tribunal de Apelaciones del Noveno Circuito de los Estados Unidos, *Patel v. Facebook, Inc.*⁴⁷, que condenó a Facebook en 2019 por la recopilación no consensuada de archivos faciales de los usuarios. El tribunal concluyó que la creación de una base de datos de rostros e identidades constitúa una conducta contraria a la *Illinois Biometric Information Privacy Act (BIPA)*.

En España, nos comenta Dolz Lago⁴⁸, el Cuerpo Nacional de Policía ha creado *VeriPol*, un algoritmo que, basado en el lenguaje de una denuncia presentada, indica la probabilidad de que esta no sea verdad, ayudando por tanto a los policías

corporal, los gestos y el lenguaje.

⁴⁴ COTINO HUESO «El uso jurisdiccional de la inteligencia artificial: habilitación legal...», cit., p. 502.

⁴⁵ LÓPEZ RIBA, «Inteligencia artificial y control policial. Cuestiones para un debate ...», cit., p. 415.

⁴⁶ COECKELBERGH, Mark, *AI Ethics*, The MIT Press essential knowledge series, Cambridge, 2020, p. 127.

⁴⁷ *Patel v. Facebook, Inc.*, No. 18-15982 (9th Cir. 2019)

⁴⁸ DOLZ LAGO, «Una aproximación jurídica a la Inteligencia Artificial», *Diario La Ley*, cit., p. 5

a enfocar la investigación de forma más eficaz, y así desincentivar las denuncias falsas. También se han desarrollado algoritmos que, en base a patrones temporales de hechos delictivos, «predicen» cuántos delitos, de qué tipo y en qué zona se van a producir en el próximo turno policial, para una mejor distribución de las patrullas y turnos policiales. Naturalmente, estamos ante herramientas informáticas útiles para el trabajo policial, que no sustituyen en modo alguno la decisión humana, sino que tienen un papel auxiliar. Lo mismo cabe decir respecto de la aplicación VIOGEN, para analizar el riesgo de violencia de género, unido a sistemas de control biométrico y localizadores para evitar proximidades que puedan ser peligrosas. Para la planificación de vigilancia y patrullas, el sistema *Pred-Crime* es un software para predecir el momento y lugar de ocurrencia de determinados delitos utilizado por la Policía Local de Rivas-Vaciamadrid.

Con carácter general, la Ley de la IA nos señala, en su considerando nº 42, que nunca hay que olvidar la presunción de inocencia, por lo que las personas físicas siempre deben ser juzgadas basándose en su comportamiento real: *Las personas físicas nunca deben ser juzgadas a partir de comportamientos predichos por una IA basados únicamente en la elaboración de sus perfiles, en los rasgos o características de su personalidad, como la nacionalidad, el lugar de nacimiento, el lugar de residencia, el número de hijos, el nivel de endeudamiento o el tipo de vehículo, sin una valoración humana y sin que exista una sospecha razonable, basada en hechos objetivos comprobables, de que dicha persona está implicada en una actividad delictiva. Por lo tanto, deben prohibirse las evaluaciones de riesgos realizadas con respecto a personas físicas para evaluar la probabilidad de que cometan un delito ... basándose únicamente en la elaboración de perfiles de esas personas físicas o la evaluación de los rasgos y características de su personalidad.*

Sin embargo, las perspectivas a futuro son de una mayor control y creación de extensas bases de datos biométricos, pues como señala Barona Vilar⁴⁹, el Parlamento Europeo ha aprobado la creación de una base de datos biométricos de los más de 500 millones de habitantes de la UE, base de datos que incluirá la información habitual (nombre, dirección, fecha de nacimiento y número de identidad) y datos biométricos de la huella dactilar o de la cara del usuario (con foto incluida), y escaneos faciales. Esta nueva base de datos se denomina *Common Identity Repository* (CIR), que unificará los registros de 500 millones de ciudadanos de la UE, estando a disposición de las fuerzas de seguridad de los países miembros. Se establece por el art. 17(1) del Reglamento (UE) 2019/817 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, relativo al establecimiento de un marco para la interoperabilidad de los sistemas de información de la UE en el ámbito de las fronteras y los visados y el Reglamento (UE) 2019/818 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 20 de mayo de 2019, relativo al establecimiento de un marco para la interoperabilidad entre los sistemas de información de la UE en el ámbito de la cooperación policial y judicial, el asilo y la migración.

⁴⁹ BARONA VILAR, «Tecnología biométrica y datos biométricos. Bondades y peligros...», *cit.*, p. 323.

V. DERECHO CIVIL: SUBJETIVIDAD Y RESPONSABILIDAD

1. LOS ROBOTS EN DERECHO CIVIL

Desde el Derecho privado, la incidencia de la IA se advierte en ámbitos como el de la subjetividad y personalidad jurídicas, en el que quieren aparecer los robots como nuevos sujetos o agentes en la vida jurídica, y relacionado con ello, el de la responsabilidad civil por daños⁵⁰. También el ámbito de las propiedades intelectual e industrial, en el que aparecen nuevos autores e inventores no humanos, o el de los derechos al honor, intimidad personal y familiar, y otros derechos fundamentales como el de la libertad de opinión e información, en los que la IA produce alteraciones que desafían a la ciencia jurídica.

A mi juicio, la incidencia más profunda se va a producir en dos ámbitos.

Primero, el de la responsabilidad de los sistemas inteligentes, especialmente si se trata de robots androides. Ya el informe *D6.2 Guidelines on Regulating Robotics*, redactado al amparo del Proyecto europeo *Robolaw*, de mayo de 2014, señalaba que la evaluación de la responsabilidad viene dificultada por la creciente autonomía que exhiben estas máquinas y su capacidad de aprendizaje, citando el informe la opinión de varios científicos: «La suposición de que todo lo que hace un robot es el resultado de la programación, y por lo tanto la máquina puede hacer solo lo que está intencionalmente programada para hacer es una pintoresca supersimplificación (Bekey, Lin & Abney, 2011)». Además, los sistemas complejos pueden mostrar «comportamientos emergentes», es decir, modos de comportamiento que no fueron predichos por el diseñador pero que surgen como resultado de interacciones inesperadas entre los componentes del sistema o con el entorno operativo. Por tanto, se produce una imprevisibilidad del comportamiento de la máquina que hace que los criterios tradicionales de atribución de responsabilidad, basados en la negligencia o falta del cuidado adecuado, no son aplicables, pues nadie tiene suficiente control sobre la acción de la máquina.

El Informe también incide en las posibles vías de solución de esta especial responsabilidad, una de las cuales era la creación de personalidad jurídica para

⁵⁰ El penalista Romeo Casabona se ha ocupado de un tema estrechamente relacionado con éste, como es el de la responsabilidad penal de robots. Su aceptación exigiría el cambio hacia un concepto funcional de culpabilidad, similar al de las personas jurídicas, que reconociendo cierta personalidad en los robots dotados de libertad de elección, permitiera el concepto de «robot culpable». Apunta también el autor que en tales casos la pena por el delito no cumpliría ningún fin de prevención, ni siquiera especial, pues lo que podría prevenir la reincidencia del robot no es la pena, sino la reprogramación. Este es además el principal argumento de quienes niegan la responsabilidad penal a los robots: aunque tengan una plena autonomía decisoria, fruto de la autoprogramación que les permite el Deep learning, carecen de conciencia y por lo tanto no pueden sentir culpa. ROMEO CASABONA, Carlos María, «La discusión sobre la atribución de responsabilidad penal a sistemas de inteligencia artificial, en particular a sistemas autónomos», *Derecho penal, ciberseguridad, ciberdeitos e inteligencia artificial*, Vol. II: IA y responsabilidad penal, Editorial Comares, Granada, 2023, pp. 57-81. Pp. 71-74.

los robots con el fin de responsabilizar al propio robot de los daños causados. Aunque podría defenderse la responsabilidad del propietario del robot, de la misma manera que la tiene el poseedor de un animal por las lesiones causadas por éste, o la responsabilidad de los padres por daños producidos por sus hijos menores, se propugna esta personalidad responsable del robot porque, en última instancia, el propietario tampoco podrá controlar perfectamente el comportamiento de la máquina debido a estos comportamientos emergentes. Esta idea comporta la necesidad de crear un patrimonio del robot para las indemnizaciones. También de esta opinión, Wagner⁵¹ estima que si los robots son tratados como personas, esto se hace a los solos efectos de gestionar su responsabilidad. Añade que esto es para el cumplimiento de los dos fines que debe conseguir un buen sistema de responsabilidad, pues se trata no solamente de indemnizar, de reparar el daño, sino también de disuadir de la causación de daños futuros, es decir, de prevenir, para lo cual se trata de imputar la reparación al que realmente los ha causado porque así adoptará en el futuro las correspondientes medidas para evitarlos. Ahora bien, esto es un argumento en contra de la personalidad del robot, pues éste no aprende obligándole a indemnizar, sino mejorando su programación, y por ello el autor también alerta sobre el hecho de que esta responsabilidad robótica puede ser utilizada como medio de externalizar costes y evitar responsabilidades, del mismo modo que la creación de personas jurídicas mercantiles, las sociedades, obedece en gran parte a la finalidad de limitar la responsabilidad de los socios.

En segundo lugar, y relacionado con la responsabilidad, está la subjetividad robótica. Pese a lo que se dijo desde la archiconocida Resolución UE de 16 de febrero de 2017, y su tan repetida personalidad electrónica para robots, no creo que esta subjetividad venga por la concesión de una personalidad a estos entes, siquiera sea para gestionar su responsabilidad. Son máquinas, y aunque realizan tareas inteligentes, su inteligencia no es humana, y cometeremos un grave error si nos confundimos en este punto. Señala Lasalle que hoy la IA es ««algo» o, si se prefiere, una cosa, que aspira a ser ««alguien» o no-cosa consciente de su identidad y de sí misma, entonces, el ser humano ha de ser su conciencia crítica y decisoria⁵²». Evidentemente, es el ser humano el que tiene que aplicar su conciencia a la utilización del robot, porque desde luego el robot no tiene

⁵¹ Aplicando criterios del análisis económico estima este autor que además con esta atribución de responsabilidad se logra una mejor distribución de los recursos: «El objetivo es maximizar el excedente neto para la sociedad, es decir, la diferencia entre las ganancias de actividades que involucran robots y los costes de producirlos y controlarlos, incluidos los costes de las precauciones y de la indemnización de los accidentes que, a pesar de las precauciones adoptadas, ocurran. El coste de la internalización se logra solo si el importe de los daños causados por las actividades del agente que participa en tales actividades se atribuyen al mismo, de modo que el precio de la actividad en cuestión refleja sus costes totales», es decir el coste auténtico, real. WAGNER, Gerhard, «Robot, Inc.: Personhood for Autonomous Systems?», *Fordham Law Review*, cit., pág. 600.

⁵² LASSALLE RUIZ, José María, «Inteligencia artificial, sabiduría humana y justicia», *El notario del siglo XXI*, enero/febrero 2024 nº 113, p. 16.

conciencia alguna, por lo que ni es consciente de su identidad ni puede aspirar a nada parecido.

Somos los seres humanos quienes sufrimos un fenómeno de empatía con los robots, especialmente los androides, cegados como estamos por su comportamiento inteligente. Esta inteligencia artificial crea en los humanos que interactúan con los robots un espejismo de humanidad que les impide tratarlos como máquinas. El reconocimiento de una cierta subjetividad de los robots vendrá impuesta por razones de conveniencia, como sucedió con las personas jurídicas, y por nuestra propia ética, no por la inexistente humanidad de las máquinas

2. LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS DE LA IA.

Volviendo a la responsabilidad por daños causados por un sistema de IA o un robot, Francisca Ramón Fernández⁵³ opina que son tres las posiciones que se pueden adoptar frente a este problema:

- a) La teoría de la inmunidad selectiva a los fabricantes. Se trata de no frenar los desarrollos en IA fijando la falta de responsabilidad de los desarrolladores por los daños imprevisibles, que entrarían en el ámbito de lo fortuito como riesgo de desarrollo.
- b) Teoría de la personalidad jurídica que hace al sistema inteligente responsable directo de los daños a terceros. Requiere de la denominada personalidad electrónica, y la creación de un registro para la identificación de los robots, junto con un fondo de responsabilidad para hacer frente a las indemnizaciones. Una derivación es conceder a robots y sistemas inteligentes una subjetividad propia, pero delegando la responsabilidad en el usuario o propietario del robot, de forma análoga al caso de los daños de personas por quienes se debe responder (menores o empleados), o a los daños causados por los animales, derivando la responsabilidad al propietario.
- c) Teoría del incremento de la responsabilidad del propietario del robot. Se parte de la idea de la dificultad de la prueba de la negligencia del propietario, o del defecto del producto y el nexo de causalidad, por la complejidad de estas máquinas. Sería una responsabilidad objetiva del propietario, con un límite máximo de resarcimiento. Otra posibilidad es continuar con el esquema de responsabilidad cuasiobjetiva pero permitiendo la prueba del caso fortuito o de la causación del daño por el propio perjudicado.

La personalidad electrónica, que como hemos visto era un modelo para solucionar la cuestión de los daños causados por sistemas inteligentes y robots,

⁵³ RAMÓN FERNÁNDEZ, Francisca, «Robótica, inteligencia artificial y seguridad: ¿Cómo encajar la responsabilidad civil?», Diario La Ley, N° 9365, Sección Doctrina, 25 de Febrero de 2019, Editorial Wolters Kluwer, p. 3/13.

aparecía en la citada Resolución de 2017. Pero posteriores textos europeos han propuesto otras soluciones, como el Informe *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Digital Technologies*⁵⁴, que rechaza atribuir personalidad jurídica a los sistemas de IA:

«Aun así, los expertos creen que actualmente no hay necesidad de dar una personalidad jurídica a las tecnologías digitales emergentes. El daño causado por tecnologías totalmente autónomas es generalmente reducible a los riesgos atribuibles a las personas físicas o categorías existentes de personas jurídicas, y cuando esto no sea el caso, una nueva regulación dirigiendo la responsabilidad hacia los individuos es una mejor respuesta que crear una nueva categoría de persona jurídica».

En mi opinión, la responsabilidad será del utilizador del sistema, porque esta inteligencia por un lado produce beneficios (robots asistenciales, sistemas de contratación *on line*, robots en cadenas de montaje...) y por otro puede causar daños. Parece extraño que el utilizador o propietario del robot obtenga los beneficios de su uso, y no responda de los eventuales daños. La solución debe ser la misma, aplicando el principio *ubi emolumentum, ibi onus*, debe ser el utilizador de la máquina quien responda también de los daños causados por ésta.

Esta idea de trasladar la responsabilidad de la máquina a la persona física o jurídica que está utilizando la máquina es mucho más productiva. La intervención del ser humano (o de la persona jurídica) y su consiguiente responsabilidad se aprecia muy bien en el ámbito de las intervenciones quirúrgicas robotizadas, en las que estima Monterroso Casado⁵⁵ que, si es el cirujano el que tiene el control del robot y puede supervisar y corregir su tarea si es necesario, la imputación de la responsabilidad en el caso de daños debe hacerse al mismo, si se aprecia culpa en su actuación; si el fallo es de gestión o diagnóstico, al Hospital o a la Compañía de servicios médicos, en el caso de que dicha actuación humana sea impecable pero el fallo provenga de una gestión defectuosa de la intervención (aquí por considerar que hay una responsabilidad por hecho ajeno similar a la del empresario del art. 1903 Cc.). Si la monitorización de los mecanismos y actualización del software del robot lo lleva a cabo la compañía fabricante o la de programación, o una de servicios, serán los ingenieros y la empresa los responsables si el daño proviene de la mala puesta a punto del robot. Nos dice la autora:

«El criterio del control como criterio de imputación de la responsabilidad tiene sentido cuando los humanos tienen el control sobre los sistemas automatizados, pueden actualizar, modificar e introducir mejoras en esta tecnología o, por lo

⁵⁴ *Liability for Artificial Intelligence and other Emerging Digital Technologies*, pág. 38. <https://ec.europa.eu/transparency/regexpert/index.cfm?do=groupDetail.group>

⁵⁵ MONTERROSO CASADO, Esther, «Responsabilidad civil por daños causados por robots en el ámbito sanitario», en *Inteligencia Artificial y Riesgos Ciberneticos. Responsabilidades y Aseguramiento*, Directora Esther Monterroso Casado, Coordinador Alberto Muñoz Vilarreal, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019, pág. 133.

menos, pueden desactivarlos si lo consideran preciso conforme a nuestro juicio humano».

Pero añade que esto no es aplicable cuando el ser humano pierde el control sobre la máquina, y en especial el poder de detenerla.

Para solucionar la difícil cuestión de la atribución o el reparto de responsabilidad cuando existan varias personas susceptibles de responder del daño, la autora recurre al habitual sistema de exigir un aseguramiento obligatorio. También Ramón Fernández⁵⁶ insiste en este punto, pidiendo un régimen de seguro obligatorio «similar a los vehículos, pero cubriendo todas las responsabilidades potenciales y no sólo las actuaciones humanas y los fallos mecánicos. Complemento con un fondo para garantizar la reparación de los daños en los casos de ausencia de cobertura del seguro».

La relevancia del sujeto usuario de la máquina, y la falta de protagonismo de ésta, que llega a perder incluso cualquier indicio de subjetividad, se pone de relieve desde el punto de vista penal, en relación al ciberdelito. De hecho, en el ámbito penal, Romeo Casabona⁵⁷ considera que los robots son meros instrumentos, y que el delito le es imputable al humano que utiliza el robot para cometerlo o, si el robot es autónomo, no actúa para evitarlo.

Establecida por tanto la imputación de responsabilidad a la persona que maneja o utiliza el sistema inteligente, hay que pasar a determinar qué tipo de responsabilidad sea ésta. Al respecto es fundamental la *Resolución 20 de octubre de 2020, con recomendaciones destinadas a la Comisión sobre un régimen de responsabilidad civil en materia de inteligencia artificial*, propone el establecimiento de un régimen de responsabilidad civil, objetiva y subjetiva según los casos, para que pueda ser reclamado cualquier daño causado por la IA. También se ha ocupado de la responsabilidad civil el nuevo Reglamento de IA de 2024 (o Ley de la IA), como normativa horizontal, la *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la adaptación de las normas de responsabilidad civil extracontractual a la inteligencia artificial*, COM(2022) 496 final 2022/0303 (COD), de 28 de septiembre 2022, y la también de 28 de septiembre de 2022 *Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos*, COM(2022) 495 final, 2022/0302 (COD).

La primera de estas Propuestas, frente a la opacidad y dificultades de prueba derivadas de los sistemas inteligentes, propugna que la IA es fiable cuando las normas garanticen ...que las víctimas de daños causados por la IA obtengan una protección equivalente a la de las víctimas de daños causados por los

⁵⁶ RAMÓN FERNÁNDEZ, Francisca, «Robótica, inteligencia artificial y seguridad...», *cit.*, p. 5/13.

⁵⁷ ROMEO CASABONA, «La discusión sobre la atribución de responsabilidad penal a sistemas de inteligencia artificial...», *cit.*, pp. 67-69.

demás productos. Rubí Puig⁵⁸ estima que esta Directiva no se inclina por un concreto sistema de responsabilidad, ya guiado por la culpa, ya objetivo, sino que deja libertad a los Estados miembros para optar por uno o por otro. Ortiz Fernández⁵⁹ insiste en esta idea y añade que la Directiva es un mero complemento a las legislaciones nacionales, aligerando la carga probatoria para el demandante mediante el establecimiento de una serie de presunciones, pero, como se ha dicho, sin establecer un tipo de responsabilidad concreta. En concreto, nos señala Pacheco Cañete⁶⁰, esta Directiva persigue establecer reglas europeas uniformes para facilitar el acceso a la información necesaria, que facilite al perjudicado la prueba de los presupuestos de la responsabilidad, en particular la culpa y el nexo causal: «De este modo prevé en su articulado la exhibición de pruebas y presunción refutable de incumplimiento (art. 3) y contempla presunciones *iuris tantum* con vistas a facilitar la prueba del nexo causal y también una presunción refutable de relación de causalidad en el caso de culpa (art. 4⁶¹)». Destaca Ortiz Fernández⁶² que estas facilidades para reclamar se introducen para paliar los problemas de prueba que plantea el funcionamiento de la IA como caso de «caja negra» o *blackbox*, que puede, como dice el texto europeo, *dificultar o hacer excesivamente costoso para las víctimas determinar cuál es la persona responsable y probar que se cumplen los requisitos para una demanda de responsabilidad civil.*

La Propuesta de Directiva del Parlamento Europeo y del Consejo sobre responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos pretende dejar

⁵⁸ RUBÍ PUIG, Antoni, «Capítulo 6. Responsabilidad civil e Inteligencia Artificial. Un examen crítico de la Propuesta de Directiva de 28 de septiembre de 2022», *Perspectivas regulatorias de la Inteligencia Artificial en la Unión Europea*, Reus Editorial, Madrid, 2023, pp. 245 y ss.

⁵⁹ ORTIZ FERNÁNDEZ, Manuel, «La “adaptación” del Derecho de daños a la inteligencia artificial: La propuesta de Directiva sobre responsabilidad», *Revista de Internet, Derecho y Política*, nº 40 (marzo 2024), págs. 1-12. P. 5.

⁶⁰ PACHECO CAÑETE, Matilde. «Reflexiones sobre la responsabilidad civil del empresario por los daños causados por sistemas de IA», *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 2023, número 2: páginas 283-319, p. 298.

⁶¹ Artículo 4. Presunción refutable de relación de causalidad en caso de culpa. *1. Sin perjuicio de los requisitos establecidos en el presente artículo, los órganos jurisdiccionales nacionales presumirán, a efectos de la aplicación de las normas de responsabilidad a demandas por daños y perjuicios, el nexo causal entre la culpa del demandado y los resultados producidos por el sistema de IA o la no producción de resultados por parte del sistema de IA, siempre y cuando se cumplan todas las condiciones siguientes: a) que el demandante haya demostrado o el órgano jurisdiccional haya supuesto, de conformidad con el artículo 3, apartado 5, la culpa del demandado o de una persona de cuyo comportamiento sea responsable el demandado, consistente en el incumplimiento de un deber de diligencia establecido por el Derecho de la Unión o nacional destinado directamente a proteger frente a los daños que se hayan producido; b) que pueda considerarse razonablemente probable, basándose en las circunstancias del caso, que la culpa ha influido en los resultados producidos por el sistema de IA o en la no producción de resultados por parte del sistema de IA; c) que el demandante haya demostrado que la información de salida producida por el sistema de IA o la no producción de una información de salida por parte del sistema de IA causó los daños...*

⁶² ORTIZ FERNÁNDEZ, «La “adaptación” del derecho de daños a la inteligencia artificial: la propuesta de Directiva sobre responsabilidad», cit., p. 7.

sentado, nos dice Coca Payeras⁶³, que los sistemas de IA y los bienes basados en la IA son «productos», y que por lo tanto entran en el ámbito de aplicación de la Directiva; asimismo, que tanto los fabricantes de equipos informáticos como los proveedores de programas informáticos y de servicios digitales que influyan en el funcionamiento del producto (como un servicio de navegación en un vehículo autónomo) pueden ser considerados responsables. Su aplicación, nos dice Ortiz Fernández⁶⁴, es preferente cuando estemos ante un consumidor, dejando la aplicación de la Propuesta sobre responsabilidad extracontractual para los casos en los que el dañado no tenga la condición de consumidor o usuario o no estemos ante daños encuadrables en la noción de producto defectuoso o derivados de éste.

Señala Pacheco Cañete⁶⁵ que aunque en la actualidad no sea necesario probar la culpa, sí que hay que probar la existencia del defecto, lo que, dado el carácter eminentemente técnico y la poca transparencia que presenta a veces el comportamiento automático de los sistemas, esto puede ser mucho más complejo que la prueba de la falta de diligencia del productor. Pero, por otra parte, tenemos los daños causados no por el mal funcionamiento del sistema, sino los que se derivan de un correcto funcionamiento, pero que no fueron tenidos en cuenta. Los daños más importantes que puede causar la IA no se producirán porque funcione mal, sino al contrario, porque funciona demasiado bien.

Como ejemplo de esto tenemos la diferenciación recogida en el art. 5 de la llamada Ley de Inteligencia Artificial (LIA, en realidad la Propuesta de Reglamento del Parlamento europeo y del Consejo por el que se establecen normas armonizadas en materia de IA, de 2021) entre las técnicas de inteligencia artificial prohibidos y las que «solamente» son de alto riesgo. Entre los prohibidos se cuentan las técnicas de persuasión y alteración subliminal de comportamientos (como los *nudges*), las de perfilado de sujetos y su calificación social (como el sistema de crédito social chino, o los sistemas de control de fronteras iBorder ctrl⁶⁶ o AVATAR, que ya se han visto). También los sistemas de identificación biométrica remota «en tiempo real», como el también mencionado sistema

⁶³ COCA PAYERAS, Miguel, «Las iniciativas de la Unión europea sobre inteligencia artificial: de la persona electrónica, al difícil equilibrio entre la necesidad de impulsarla y evitar sus riesgos», *Revista de Derecho Civil*, vol. X, núm. 2, especial (junio, 2023), p. 24. En <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC>, p. 37.

⁶⁴ ORTIZ FERNÁNDEZ, «La “adaptación” del derecho de daños a la inteligencia artificial: la propuesta de Directiva sobre responsabilidad», *cit.*, p. 6.

⁶⁵ PACHECO CAÑETE, «Reflexiones sobre la responsabilidad civil del empresario por los daños ...», *cit.*, p. 299.

⁶⁶ De hecho, reacciona en contra de este sistema el Informe de 13 de julio de 2021 de la Comisión de Libertades Civiles, Justicia y Asuntos de Interior del Parlamento Europeo (A9-0232/2021), que insta a la Comisión para que deje de financiar investigaciones, aplicaciones o programas biométricos que puedan concluir probablemente en una vigilancia masiva e indiscriminada en espacios públicos.

policial SARI (italiano) o el sistema inglés AFR (*Automated Facial Recognition*). Tras éstos la Ley de la IA refiere una serie de sistemas que son calificados como de alto riesgo: sistemas para la gestión de la sanidad, funcionamiento del tráfico rodado y el suministro de agua, gas, calefacción y electricidad, sistemas de selección para el acceso a instituciones educativas y acceso al empleo, etc.

Comparando estos dos tipos de sistemas, vemos que los prohibidos lo son porque su mismo funcionamiento causa daños en derechos fundamentales de las personas, derechos a la intimidad, a la libertad de información y a la libre formación y manifestación de opinión, etc. Y este daño a los derechos se produce, precisamente, porque la perfección del sistema va más allá de la falibilidad e imperfección humanas. En cambio, los sistemas de alto riesgo causan daños cuando su funcionamiento no es todo lo perfecto que debe ser, sobre todo en ámbitos especialmente sensibles como el de la sanidad y medicina, la justicia, el tráfico y las comunicaciones, o los suministros básicos para la vida humana.

VI. INCIDENCIA DE LA IA EN EL ÁMBITO LABORAL Y MERCANTIL

En Derecho laboral, se ha planteado la utilización de datos biométricos para finalidades tan justificadas como “fichar” en el puesto de trabajo. Sin embargo no hay que olvidar que estamos ante datos personales muy sensibles que requieren consentimiento expreso, y así aporta Barona Vilar⁶⁷, el caso decidido por la Sentencia del Juzgado de lo Social n 2 de Alicante 190/2023, de 15 de septiembre (REC 489/2023), que declaró la vulneración del derecho a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del trabajador por la utilización de su información biométrica sin su consentimiento para el fichaje de entrada y salida, condenando a la empresa a una indemnización moral de más de seis mil euros. El trabajador solo había autorizado a la empresa el uso de sus derechos de imagen para publicaciones en páginas web y redes sociales, propiedad de la empresa, campañas, revistas, publicaciones, folletos, publicidad corporativa y demás materiales de apoyo, pertinentes para la difusión y promoción de la actividad de la empresa, pero no había autorizado que la empresa realizara una fotografía de la cara de los empleados desde un dispositivo de “entrada” y que esa imagen fuera usada para fichar la entrada y la salida en el puesto de trabajo; de hecho, el trabajador manifiesta que ni siquiera fue informado del uso de los datos biométricos.

Sin embargo, la cuestión candente es la cotización o no de los robots industriales como trabajadores, al objeto de subvenir la crisis de empleo que puedan causar estas máquinas inteligentes. Dado que gran parte de las cotizaciones

⁶⁷ BARONA VILAR, «Tecnología biométrica y datos biométricos. Bondades y peligros...», *cit.*, p. 326.

sociales se aportan directamente por vía de Presupuestos, otra solución es la creación de impuestos especiales que recauden finalistamente cantidades para subvenir las necesidades de nuestro esquema Ponzi de Seguridad social. En tal caso, el interesado será el Derecho financiero y tributario, como señala la doctrina en este punto.

En Derecho mercantil: En la vida mercantil tenemos el campo de los nuevos «contratos inteligentes», que combinan la IA con una tecnología de cifrado denominada Tecnología de Registros Distribuídos (DLT —*Distributed Ledger Technology*, su modalidad más conocida es la de *Blockchain*). Esta tecnología permite la detección de la realización del intercambio y la comprobación de los sujetos intervenientes, de manera que se puede comprobar tanto el cumplimiento como el incumplimiento, llevando éste último a la automática resolución del contrato.

Además, la tecnología DLT puede utilizarse para la creación de archivos digitales que incorporen bienes valiosos y den fe de su titularidad, archivos que se denominan tokens. Nos dice Robert Guillén⁶⁸ que un *token* se define como «una unidad de valor interno» que se maneja con un determinado sistema de tecnología *blockchain*, consistiendo en un conjunto de datos encriptados en un archivo que se gestiona con un sistema de Tecnología de Registros Distribuidos mediante el cual los datos están almacenados en distintos servidores y además interconectados. Este archivo contiene una representación digital «...de un activo (es decir, de cualquier información, bien o derecho, de la que se admite su representación digital y vinculación a un *token*) con una identificación única». Para Ruiz-Gallardón⁶⁹, el token es «un activo o derecho representado digitalmente, que existe en la medida en que forma parte de una base de datos de la que resulta su titularidad y que se diferencia de un activo digital “tradicional” en el hecho de que base de datos donde desarrolla su existencia es gestionada utilizando tecnología *blockchain*».

Señala Pacheco Jiménez⁷⁰ que en España la Comisión Nacional del Mercado de Valores (CNMV) lleva desde 2018 analizando este tipo de emisiones, con especial atención hacia aspectos tan importantes como la prevención del blanqueo de capitales, la protección de datos o la fiscalidad aplicable. Por esto la CNMV considera tanto a las criptomonedas como a los tokens emitidos al lanzar una ICO (*Initial Coin Offerings*) como «valores negociables incardinables en el meritado artículo 2.1 del TRLMV (Texto Refundido de la Ley de Mercado de

⁶⁸ ROBERT GUILLÉN, Santiago, “Cesión de facultades de explotación en el entorno *blockchain* y su automatización mediante contratos inteligentes”, en *Nuevos desafíos para el Derecho de autor. Robótica, Inteligencia artificial, Tecnología*, Susana Navas Navarro, Dir, Editorial Reus, Madrid, 2019, pág. 155.

⁶⁹ RUIZ-GALLARDÓN Y GARCÍA DE LA RASILLA, Miguel, “Tokenización de activos y *blockchain*-pectos jurídicos”, *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, Tomo 60, 2020, pág. 272.

⁷⁰ PACHECO JIMÉNEZ, María Nieves, “De la tecnología *blockchain* a la economía del token”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Castilla-La Mancha*, N° 83, 2019, diciembre-mayo, pág. 79. DOI: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201902.003>.

Valores), debiendo someterse a requisitos tales como la elaboración de un folleto informativo, el mantenimiento de un registro contable y la consecuente asunción de responsabilidades». Mientras que Palá Laguna⁷¹ precisa que los tokens son «representaciones digitales de valor o derechos que pueden transferirse y almacenarse electrónicamente mediante la tecnología de registro descentralizado u otra tecnología similar», definición que toma del art. 3 de la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a los mercados de criptoactivos (MiCA), de 19 de noviembre del 2021 [2020/0265 (COD)].

VII. INCIDENCIA DE LA IA EN LA VULNERACIÓN DE DERECHOS FUNDAMENTALES

Señala Barona Vilar⁷² que en algunos países asiáticos se ha acometido un desarrollo tecnológico para favorecer este control a través del reconocimiento facial masivo. Es China es el principal banco de pruebas de esta tecnología, no solo para controlar criminales, sino para llevar a cabo una monitorización (laboral, en las escuelas, universidades, etc), para vigilar a minorías étnicas o para efectuar seguimiento de disidentes políticos:

«En suma, se muestra como un cauce para implementar un sistema de vigilancia policial predictiva, una monitorización de los ciudadanos, de dónde van, con quién van, qué compran, con quién hablan, si hacen deporte, si viajan mucho, y un largo etcétera. Así, con la tecnología biométrica de identificación facial se permite realizar, como ha sucedido en China, una clasificación ciudadana que, allende la funcionalidad de seguridad ciudadana, convierte a las personas en un número, un color, se le cosifica, y todo ello con ineludibles consecuencias jurídicas».

Uno de los proyectos de clasificación fue el desplegado en la región china de Xinjiang, en la ciudad de Tumxuk, donde los funcionarios han recogido sin consentimiento muestras de sangre de cientos de uigures como parte de una campaña de recolección masiva de ADN, siendo el objetivo de ello crear imágenes faciales exactas con la información de las muestras de ADN, una tecnología que podría emplearse contra la minoría uigur —son cerca de 11 millones de uigures los que viven en la citada región china y son una minoría predominantemente musulmana— así como respecto de opositores disidentes políticos. El desarrollo tecnológico se realiza en laboratorios dependientes del Ministerio de Sanidad chino con la intervención de dos científicos chinos del Ministerio financiados por la

⁷¹ PALÁ LAGUNA, Reyes, «Los tokens del metaverso», Análisis GA_P (Gómez-Acebo & Pombo), marzo 2022, en <https://www.ga-p.com/publicaciones/que-es-el-metaverso>.

⁷² BARONA VILAR, «Tecnología biométrica y datos biométricos. Bondades y peligros...», *cit.*, pp. 315 y 323.

Max-Planck Society y la Erasmus University Medical Center de Holanda. Ha provocado campañas de represión gubernamental contra esta y otras minorías de la provincia, con detenciones masivas, con argumentos de lucha preventiva terrorista y del extremismo islámico. Con el sistema tecnológico chino se aúnan las bases de datos de ADN (la más grande del mundo, con más de 80 perfiles, según medios chinos), que podrían alimentar los sistemas de vigilancia masiva y reconocimiento facial simultáneamente, de manera que se mantendría un férreo control sobre la sociedad civil al permitir no solo rastrear a delincuentes, sino también a manifestantes o a disidentes, con el fin de garantizar las políticas de segregación.

Señala Barona Vilar varios ejemplos de tecnologías biométricas en China, como que se permite el uso de gafas con reconocimiento facial y ADN, piel, comportamiento de movilidad, etc., para identificar sospechosos de delitos, pero también para disidentes, descontentos o personas contrarias al régimen. Pero sobre todo está el sistema de crédito social o *scoring*, que es un instrumento que utiliza el *big data* para calificar el comportamiento de los usuarios o para detectar en las escuelas el absentismo escolar⁷³. Según nos cuenta Lizzy Rettinger⁷⁴, la idea del «crédito social» se adecúa perfectamente al carácter chino, por reproducir la idea de la confianza social predicada por Confucio.

Como señalan Roberts, Cowls, Morley y otros⁷⁵, esta tecnología del *scoring* viene a ser sancionada por el *Plan de Desarrollo de la Inteligencia Artificial de la Nueva Generación*, aprobado por el supremo órgano del gobierno chino, el Consejo estatal. Este plan tiene tres ámbitos de proyección: Desafío internacional, Desarrollo económico y Gobernabilidad o «Construcción» social, siendo este último el que más nos interesa. El Sistema de Crédito Social todavía no se ha implantado a nivel nacional, pero como nos dicen los citados autores, los ambiciosos objetivos del mismo «...ofrecen un convincente ejemplo de la intención del gobierno de confiar en la tecnología digital, no sólo para gobernanza social, sino también para una regulación más detallada del comportamiento»⁷⁶. Añade Rettinger⁷⁷ que en 2018, cuarenta gobiernos municipales y provinciales establecieron planes piloto de

⁷³ Añade la autora otros ejemplos como los siguientes: «en Shangai se habla de incorporar en los autobuses un sistema de reconocimiento facial que detecte la fatiga de los conductores (en algunos automóviles de tecnología avanzada ya existe en Europa). O, en los baños públicos del Cielo de Pekín, se usa una máquina que escanea el rostro del usuario, le dispensa de un trozo de papel higiénico de 60 centímetros de longitud y no le permite volver a usar más hasta que han pasado nueve minutos». Barona Vilar, «Tecnología biométrica y datos biométricos. Bondades y peligros...», *cit.*, p. 323.

⁷⁴ RETTINGER, Lizzy, «The Human Rights Implications of China's Social Credit System», *Journal of High Technology Law*, vol. XXI, nº 1, (2021), pp. 1-33, p. 3.

⁷⁵ ROBERTS, Huw, COWLS, Josh, MORLEY, Jessica et al., «The Chinese approach to artificial intelligence: an analysis of policy, ethics, and regulation». *AI & Society* 36, 59-77 (2021). <https://doi.org/10.1007/s00146-020-00992-2>.

⁷⁶ ROBERTS, COWLS, Morley et al., «The Chinese approach to artificial intelligence: an analysis of policy, ethics, and regulation», *cit.* p. 66.

⁷⁷ RETTINGER, «The Human Rights Implications of China's Social Credit System», *cit.*, p. 6.

sistemas de crédito social, y que la situación actual muestra un sistema fragmentado en tres ámbitos: «sistema de listas negras» a nivel nacional, sistemas de crédito social en determinados municipios, y sistemas de crédito social a efectos financieros pilotados por instituciones financieras. Consecuencias de estar en una lista negra pueden ser: —no se puede viajar en avión, o en buenos trenes, —no se pueden contratar algunos destinos turísticos, o ciertos hoteles, o —no se puede inscribir a los hijos en los mejores colegios, dificultades para arrendar un piso o conseguir un crédito, y —su identidad se publica en mupis y plataformas de crédito social. Pero, sobre todo, se produce un aislamiento social del individuo puesto que el contacto con individuos de baja puntuación repercute en la puntuación de quien interactúa con ellos.

En definitiva, se trata del control de los comportamientos sociales, cuya implantación es un proyecto perfectamente establecido, como se deduce del documento «Esquema para el establecimiento de un sistema de crédito social» del Consejo estatal para la implantación del sistema, publicado en 2014. Este documento subrayó que el Sistema de Crédito Social no solo tenía como objetivo regular las finanzas y acciones corporativas de empresas y ciudadanos, sino el comportamiento social de los individuos, persiguiendo conductas como evasión fiscal, alarmas sobre la seguridad alimentaria y deshonestidad académica, mediante el sistema de «listas negras». Pero a ello hay que añadir otros datos, como que la ciudad de Fuzhou enriquece el currículo social de sus ciudadanos con una cifra que expresa su empleabilidad, según datos de desempeño y constancia en el trabajo; a lo que hay que sumar el desarrollo de ciudades inteligentes, con tecnologías de vigilancia basadas en el reconocimiento facial y seguimiento de teléfonos móviles para rastrear a quienes el gobierno presenta como potenciales disidentes o terroristas, sobre todo de la etnia uigur.

VIII. BIBLIOGRAFÍA

- BARONA VILAR, Silvia, «Tecnología biométrica y datos biométricos. Bondades y peligros. No todo vale», *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 21, agosto 2024, pp. 298-331. p. 305.
- CHEN Zijiao, QING Jiaxin y ZHOUY Juan Helen, «CinematicMindscapes: High-quality Video Reconstruction from Brain Activity», preprint en arXiv:2305.11675, <https://doi.org/10.48550/arXiv.2305.11675> [Submitted on 19 May 2023].
- COCA PAYERAS, Miguel, (2023), «Las iniciativas de la Unión europea sobre inteligencia artificial: de la persona electrónica, al difícil equilibrio entre la necesidad de impulsarla y evitar sus riesgos», *Revista de Derecho Civil*, vol. X, núm. 2, especial (junio, 2023). En <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC>.
- COECKELBERGH, Mark, AI Ethics, The MIT Press essential knowledge series, Cambridge, 2020, p. 127.

COTINO HUESO, Lorenzo, «El uso jurisdiccional de la inteligencia artificial: habilitación legal, garantías necesarias y la supervisión por el CGPJ», *Actualidad Jurídica Iberoamericana* N° 21, agosto 2024, pp. 494-527.

COTINO HUESO, Lorenzo, «Sistemas de inteligencia artificial con reconocimiento facial y datos biométricos. Mejor regular bien que prohibir mal», *El Cronista del Estado Social y Democrático de Derecho*, N.º 100 (Septiembre-Octubre), 2022 (Ejemplar dedicado a: Inteligencia artificial y derecho).

DE ASÍS PULIDO, Miguel, «La Justicia predictiva: tres posibles usos en la práctica jurídica», *Inteligencia Artificial y Filosofía del Derecho*, Director Fernando H. Llano Alonso, Coord. Joaquín Garrido Martín, Ramón Valdivia Jiménez, Ediciones Laborum, S.L., Murcia, 2022, pp. 285-312.

DOLZ LAGO, Manuel— Jesúis, «Una aproximación jurídica a la Inteligencia Artificial», *Diario La Ley*, N° 10096, Sección Doctrina, 23 de Junio de 2022, Wolters Kluwer, LA LEY 6033/2022.

EBERS, Martín, «El futuro marco jurídico europeo de la inteligencia artificial», *Persona y derecho civil, los retos del siglo XXI: (persona, género, transgénero, inteligencia artificial y animales sensibles)* / coord. por José Luis Argudo Pérez, María del Carmen Bayod López (dir.), 2023, págs. 185-216.

European Commission: Directorate-General for Justice and Consumers, *Study on the use of innovative technologies in the justice field — Final report*, Publications Office, 2020, <https://data.europa.eu/doi/10.2838/585101>

GALINDO AYUDA, F. (2024). «Algorithms, Sociology of Law and Justice». *Journal of Digital Technologies and Law*, 2(1), 34-45. <https://doi.org/10.21202/jdtl.2024.3>.

GONZÁLEZ TAPIA, Mª Isabel, «Protección penal de los neuroderechos: el uso directo de las neurotecnologías sobre el ser humano», *Inteligencia Artificial y Filosofía del Derecho*, Ediciones Laborum, Murcia, 2022, p. 328.

LASSALLE RUIZ, José María, «Inteligencia artificial, sabiduría humana y justicia», *El notario del siglo XXI*, enero/febrero 2024 n° 113.

LEMLEY, Mark A. y CASEY, Bryan, «Remedies for Robots», 86 *University of Chicago Law Review* (2019), Stanford Law and Economics Olin Working Paper No. 523, última revisión abril 2020, DOI: <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.3223621>.

LÓPEZ RIBA, José María, «Inteligencia artificial y control policial. Cuestiones para un debate frente al hype», *InDret*, 2.2024, pp. 407-436. DOI: 10.31009/InDret.2024.i2.10.

MAGDALENA LAYOS, Luis, «¿Por qué debería confiar en ti (máquina)?», *La robótica y la inteligencia artificial en la nueva era de la revolución industrial 4.0*, coord. María José Cruz Blanca, Ignacio Lledó Benito; Francisco Lledó Yagüe (dir.), Ignacio F. Benítez Ortúzar (dir.), Óscar Monje Balmaseda (dir.), Dykinson, 2021.

MARCHENA GÓMEZ, Manuel, «Inteligencia Artificial y Jurisdicción Penal», Ponencia para su ingreso en la Real Academia de Doctores de España, 26 octubre 2022, https://confilegal.com/wp-content/uploads/2023/03/INTELIGENCIA-ARTIFICIAL-INGRESO-MARCHENA-REAL-ACADEMIA-DE-DOCTORES_.pdf

MONTERROSO CASADO, Esther, «Responsabilidad civil por daños causados por robots en el ámbito sanitario», en Inteligencia Artificial y Riesgos Cibernéticos. Responsabilidades y Aseguramiento, Directora Esther Monterroso Casado, Coordinador Alberto Muñoz Vilarreal, Tirant lo Blanch, Valencia, 2019.

ORTEGA MATESANZ, Alfonso, “Aritmética Jurídica e Inteligencia Artificial: sobre la Calculadora 988”, *Revista de Estudios Jurídicos y Criminológicos*, n.º 9, Universidad de Cádiz, 2024, pp. 141-204, DOI: <https://doi.org/10.25267/REJUCRIM.2024.i9.05>

ORTIZ FERNÁNDEZ, Manuel, «La “adaptación” del Derecho de daños a la inteligencia artificial: La propuesta de Directiva sobre responsabilidad», *Revista de Internet, Derecho y Política*, nº 40 (marzo 2024), págs. 1-12.

PACHECO CAÑETE, Matilde. «Reflexiones sobre la responsabilidad civil del empresario por los daños causados por sistemas de IA», *Revista General de Legislación y Jurisprudencia*, 2023, número 2: páginas 283-319.

PACHECO JIMÉNEZ, María Nieves, “De la tecnología blockchain a la economía del token”, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de Castilla-La Mancha*, N° 83, 2019, diciembre-mayo. DOI: <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201902.003>.

PALÁ LAGUNA, Reyes, «Los tokens del metaverso», *Análisis GA_P (Gómez-Acebo & Pombo)*, marzo 2022, en <https://www.ga-p.com/publicaciones/que-es-el-metaverso>.

RAMÓN FERNÁNDEZ, Francisca, «Robótica, inteligencia artificial y seguridad: ¿Cómo encarar la responsabilidad civil?», *Diario La Ley*, Nº 9365, Sección Doctrina, 25 de Febrero de 2019, Editorial Wolters Kluwer.

RETTINGER, Lizzy, «The Human Rights Implications of China’s Social Credit System», *Journal of High Technology Law*, vol. XXI, nº 1, (2021), pp. 1-33.

ROBERT GUILLÉN, Santiago, “Cesión de facultades de explotación en el entorno blockchain y su automatización mediante contratos inteligentes”, en *Nuevos desafíos para el Derecho de autor. Robótica, Inteligencia artificial, Tecnología*, Susana Navas Navarro, Dir, Editorial Reus, Madrid, 2019.

ROBERTS, Huw, COWLS, Josh, MORLEY, Jessica et al., «The Chinese approach to artificial intelligence: an analysis of policy, ethics, and regulation». *AI & Society* 36, 59-77 (2021). <https://doi.org/10.1007/s00146-020-00992-2>.

ROMEO CASABONA, Carlos María, «La discusión sobre la atribución de responsabilidad penal a sistemas de inteligencia artificial, en particular a sistemas autónomos», *Derecho penal, ciberseguridad, ciberdelitos e inteligencia artificial*, Vol. II: IA y responsabilidad penal, Editorial Comares, Granada, 2023, pp. 57-81.

ROMEO CASABONA, Carlos, «El Ciberespacio como lugar virtual y legal de comisión del delito. Necesidad de nuevas respuestas jurídicas», *Derecho penal, ciberseguridad, ciberdelitos e inteligencia artificial*, Vol. I: Ciberseguridad y ciberdelitos, Editorial Comares, Granada, 2023, pp. 3-21.

ROMEO CASABONA, Carlos, «Inteligencia artificial, predictividad y justicia penal», *Derecho penal, ciberseguridad, ciberdelitos e inteligencia artificial*, Vol. II: IA y responsabilidad penal, Editorial Comares, Granada, 2023, pp. 119-139.

- RUBÍ PUIG, Antoni, «Capítulo 6. Responsabilidad civil e Inteligencia Artificial. Un examen crítico de la Propuesta de Directiva de 28 de septiembre de 2022», *Perspectivas regulatorias de la Inteligencia Artificial en la Unión Europea*, Reus Editorial, Madrid, 2023.
- RUIZ-GALLARDÓN Y GARCÍA DE LA RASILLA, Miguel, “Tokenización de activos y blockchain: aspectos jurídicos”, *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, Tomo 60, 2020.
- URRUELA MORA, Asier, «Instrumentos de evaluación del riesgo de violencia, justicia algorítmica y Derecho penal. Perspectiva crítica», *Estudios político-criminales, jurídico-penales y criminológicos: libro homenaje al profesor José Luis Díez Ripollés*, coord. por Noelia Corral Maraver, Deborah García Magna, Fátima Pérez Jiménez, Bertha Prado, Pablo Rando Casermeiro; Juan Muñoz Sánchez (dir.), Octavio García Pérez (dir.), Ana Isabel Cerezo Domínguez (dir.), Elisa García España (dir.), 2023, págs. 1877-1888.
- WAGNER, Gerhard, «Robot, Inc.: Personhood for Autonomous Systems?», *88 Fordham L. Rev. 591 (2019)*. Available at: <https://ir.lawnet.fordham.edu/flr/vol88/iss2/8>.

**LA INCIDENCIA EN EL SISTEMA ARAGONÉS
DE PROTECCIÓN DE MENORES DE LA LEY 3/2024
DE MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL
DE ARAGÓN EN MATERIA DE CAPACIDAD JURÍDICA
DE LAS PERSONAS***

***THE IMPLICATIONS FOR THE ARAGONESE CHILD PROTECTION
SYSTEM OF LAW 3/2024 AMENDING THE ARAGONESE FORAL
CODE CONCERNING LEGAL CAPACITY OF INDIVIDUALS***

AURORA LÓPEZ AZCONA
Profesora Titular de Derecho civil
Universidad de Zaragoza

RESUMEN

La profunda reforma de que ha sido objeto el Derecho civil aragonés en virtud de la Ley 3/2024 de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas no se ha limitado a adecuar su régimen en materia de discapacidad a la Convención UN de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad, sino que, a la par, se ha revisado su régimen sobre protección de menores. Interesa, por tanto, ofrecer una reflexión de las nuevas previsiones resultantes de la reforma, tanto de las relativas a la capacidad por razón de edad como de las atinentes a los diversos instrumentos privados y públicos en torno a los cuales se articula la protección de menores en el Ordenamiento jurídico aragonés.

Palabras clave: Protección de menores. Derecho civil aragonés. Capacidad por razón de edad. Instituciones tutelares. Protección de menores por la Administración.

* Trabajo realizado en el marco del Grupo S15_R20 de Investigación y Desarrollo del Derecho civil aragonés, financiado por el Gobierno de Aragón.

ABSTRACT

The extensive reform of Aragonese civil law enacted through Law 3/2024, which amends the Aragonese Foral Code concerning the legal capacity of individuals, extends beyond merely aligning its provisions on disability with the 2006 UN Convention on the Rights of Persons with Disabilities. Concurrently, it has undergone a thorough revision of its framework for the protection of minors. It is therefore crucial to provide a detailed analysis of the new provisions introduced by the reform, both those pertaining to capacity based on age and those related to the various private and public mechanisms that structure the protection of minors within the Aragonese legal system.

Keywords: Child protection. Aragonese civil law. Capacity by reason of age. Guardianship institutions. Protection of minors by the Administration.

SUMARIO

I. PREVIO. II. LA CAPACIDAD JURÍDICA POR RAZÓN DE EDAD. III LOS INSTRUMENTOS PRIVADOS DE PROTECCIÓN DE MENORES. 1 Las instituciones tutelares. 1.1. Disposiciones comunes a las instituciones tutelares y las medidas de apoyo. A) *Disposiciones generales*. B) *Disposiciones voluntarias*. C) *Delación dativa*. D) *Capacidad, excusa y remoción*. 1.2. La tutela ordinaria. 1.3. La curatela. 1.4. El defensor judicial. 2. Figuras complementarias de protección. 2.1. La administración voluntaria. 2.2. La guarda de hecho. IV. LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE PROTECCIÓN DE MENORES. 1. Introducción. 2. La tutela administrativa. 3. La guarda administrativa. 4. El acogimiento. 4.1. El acogimiento en general. 4.2. El acogimiento familiar. A) *Modalidades*. B) *Constitución*. C) *Contenido y ejercicio*. D) *Cese*. 4.3. El acogimiento residencial. 5. La guarda con fines de adopción. 6. Vigilancia del Ministerio Fiscal. V. LOS MENORES CON DISCAPACIDAD. DOCUMENTACIÓN. BIBLIOGRAFÍA.

I. PREVIO

En fechas recientes el Código del Derecho Foral de Aragón ha sido objeto de una profunda revisión por la Ley 3/2024, de 13 de junio, al objeto de adecuar sus previsiones en materia de discapacidad, tanto aquellas sobre capacidad por razón de discapacidad como las referentes a las instituciones tutelares, fundamentalmente a la Convención de Naciones Unidas de 2006 sobre los derechos de las personas con discapacidad (en adelante, Convención UN de

2006)¹, pero también a las nuevas exigencias derivadas de la legislación procesal resultante de la reforma estatal operada por la Ley 5/2021, de 12 abril.

Sucede, sin embargo, que la reforma del cuerpo legal aragonés ha ido más allá de este concreto ámbito relativo a la discapacidad, alcanzando a aquellas disposiciones que se refieren a los menores de edad, tanto las atinentes a su capacidad por razón de edad como a las relativas a sus instrumentos de protección, ya sean de índole privada o pública. Por añadidura, en la reforma se ha abordado específicamente la realidad de los menores con discapacidad, con especial atención a los de edad comprendida entre catorce y dieciocho años, habida cuenta de que el régimen general sobre menores mayores de catorce años del art. 23 CDFA puede resultarles insuficiente.

Interesa, por tanto, en estas líneas ofrecer una reflexión, desde mi personal visión como vocal de la Comisión aragonesa de Derecho civil, acerca de la indudable incidencia que va a tener la Ley 3/2024 en el sistema aragonés de protección de menores². Se trata así de abordar el examen de los preceptos del Libro I del CDFA dedicados a los menores de edad y, en particular, del nuevo Capítulo I de su Título I dedicado a la «capacidad jurídica de las personas por razón de edad»; de su nuevo Título III dedicado a las «normas comunes a las relaciones tutelares y medidas de apoyo», incluida la regulación del defensor judicial (Capítulo V); y de su nuevo Título IV dedicado a «las relaciones tutelares» que incluye la regulación de la tutela (Capítulo I), la curatela (Capítulo II), la guarda de hecho del menor (Capítulo III) y la protección de menores por la Administración (Capítulo IV).

No obstante, con carácter previo, interesa aclarar que, a diferencia de lo sucedido con el sistema de apoyos que se ha visto profundamente modificado por las exigencias derivadas de la Convención UN de 2006, la reforma no ha alterado el marco del sistema de protección de menores, más allá, eso sí, de su obligado deslinde del tratamiento dispensado a las personas con discapacidad. De este modo, tras la reforma del CDFA, el sistema aragonés de protección de menores sigue pivotando en torno, de una parte, a la tutela ordinaria de los menores no emancipados, la curatela de los menores emancipados y el defensor judicial como instrumentos privados de protección; y de otra, a la tutela y guarda administrativa como instrumentos públicos de protección. Ello sin olvidar el papel complementario reservado a la guarda de hecho y la administración voluntaria *ex arts. 100 y 112 CDFA*.

¹ Según consta en la propia Memoria justificativa del Anteproyecto, pp. 1-2 (URL: https://ecomisiones.cortesaragon.es/index.php?option=com_content&view=article&layout=edit&id=5635&Itemid=257).

² Eso sí, debidamente contrastada con la lectura que de la Ley 3/2024 han hecho mis compañeros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil en *Reforma del Código del Derecho foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio) comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil*, Bayod López (coord..), Ed. Colex, Madrid, 2024, único libro publicado a fecha de hoy.

II. LA CAPACIDAD JURÍDICA POR RAZÓN DE EDAD

Empezando por el Capítulo I del Título I del Libro I, interesa advertir que el régimen atinente a la capacidad por razón de edad no ha experimentado modificaciones de gran calado, a diferencia de lo sucedido con el relativo a la capacidad por razón de discapacidad. En la reforma de 2024 su revisión se ha limitado a introducir algunas precisiones, al objeto fundamentalmente de su debida adecuación a diversos convenios internacionales ratificados por España en materia de Derecho de la persona.

Entre todas ellas, importa reparar, en primer lugar, en la incorporación de la distinción proveniente de la Convención UN de 2006 entre «capacidad jurídica» y «ejercicio de la capacidad jurídica». Es más, esta distinción no es meramente nomina-tiva, sino que el legislador aragonés, huyendo de la vaguedad en que se incurrió al respecto en la reforma estatal de 2021, ha procedido a clarificar ambos concep-tos, a mi juicio, en una lectura adecuada del art. 12 Convención. En particular, el nuevo art. 3-2 CDFA, de una parte, en su aptdo. 1 identifica la «capacidad jurídica» con la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, para reconocerla a toda persona, a la par que prohibir su modificación por razón de discapacidad —la antigua incapacitación—; y, de otra, en su aptdo. 2 se refiere al «ejercicio de la capa-cidad jurídica» para atribuirlo, en lo que aquí interesa, a los menores de edad ya sea por sí solos respecto a los actos enunciados en el art. 7.1³ o, como regla, con la representación o asistencia debidas. Tal previsión debe ponerse en relación con el art. 5.3 CDFA que, asimismo, ha sido modificado para prever, en coherencia con la peculiar situación jurídica del menor aragonés de catorce años, que su represen-tación legal cesa al cumplir esta edad, momento a partir del cual podrá ejercer por si mismo su capacidad jurídica con la debida asistencia⁴.

³ El art. 7 CDFA ha sido exclusivamente modificado al objeto de sustituir, de una parte, en su aptdo. 1 la expresión «suficiente juicio» por la de «suficiente madurez» acuñada por la Convención UN sobre los derechos del niño de 1989; y de otra, en su aptdo. 2 la expresión «capacidad de obrar» por la de «ejercicio de la capacidad jurídica» proveniente de la Convención UN de los derechos de las personas con discapacidad de 2006. A partir de ahí, dicho precepto legitima al menor con suficiente madurez a llevar a cabo los siguientes actos: 1.— ejercer los derechos de la personalidad con los mati-ces derivados de los arts. 20 y 24 CDFA; 2.— otorgar actos y contratos de la vida corriente, siempre que sean acordes a su capacidad natural y conformes a los usos sociales; y 3.— realizar cualquier otro acto que, de acuerdo con las leyes —entiéndase, aplicables en Aragón— puedan realizar sin complemento de capacidad, ya sea asistencia o representación.

⁴ Como nota adicional, interesa recordar que el CDFA atribuye tanto la representación legal del menor de catorce años (art. 12, inmodificado) como la asistencia a prestar al menor mayor de ca-torce años no emancipado (art. 23, inmodificado) a los titulares de su autoridad familiar —y, además, de su ejercicio por lo que se refiere a la asistencia— o, en su caso, a su tutor. Tratándose de menores emancipados y, por tanto, ya no sujetos a autoridad familiar o tutela, el nuevo art. 33.1 ha puesto fin a la indefinición existente al respecto, atribuyendo, en principio, la función de asistencia a sus progeni-tores —siempre que hayan tenido el ejercicio de la autoridad familiar— o, en su defecto, a su antiguo tutor; y subsidiariamente, en caso de fallecimiento o imposibilidad de aquellos para prestarla, a un curador nombrado a tal fin.

También por exigencia de la Convención UN de 2006 se ha suprimido el término «incapacitados» en los arts. 13 y 28 relativos a la oposición de intereses, así como del resto del articulado del CDFA.

Otro precepto que ha sido objeto de ajuste a los tratados internacionales, en particular, a la Convención UN sobre los derechos del niño de 1989 es el art. 6 CDFA, relativo al derecho del menor a ser oído en toda decisión o medida que le afecte, habiendo sustituido a tal fin la expresión «suficiente juicio» por la de «suficiente madurez». La misma expresión se acoge en el resto del articulado del CDFA, entre otros, arts. 7.1 y 21. Con todo, quizá hubiera sido oportuna una revisión más sosegada del art. 6 al objeto de otorgar al menor el derecho ya no sólo ser oído, sino también escuchado, en coherencia con el tenor del art. 12 Convención.

Por último, no pueden obviarse los cambios introducidos en los arts. 18 y 20 CDFA, ambos referidos al menor de catorce años. En particular, el art. 18 —relativo a la concesión de la autorización o aprobación por la Junta de P�ientes o el Juez al representante legal del menor para llevar a cabo los actos enunciados en los arts. 15 a 17— incorpora un nuevo apto. 3º al objeto de permitir la venta directa, sin necesidad de pública subasta, de los bienes o derechos del menor⁵.

Por su parte, el art. 20 —referido a la intromisión de terceros en los derechos de la personalidad— ha sido modificado en su apto. 2, al objeto de su debida adecuación a la legislación orgánica en materia de internamiento involuntario de menores. Así, conforme a lo dispuesto «en las leyes orgánicas reguladoras del internamiento involuntario» (entiéndase, de una parte, el art. 763 LEC sobre internamiento involuntario por razón de trastorno mental y, de otra, el art. 778 bis LEC y los arts. 25 a 35 LOPJM sobre ingreso de menores con problemas de conducta en centros de protección específicos), se ha circunscrito el internamiento de los menores contra su voluntad a los establecimientos de salud mental y los centros de protección específicos de menores con problemas de conducta, supeditándolo en todo caso a la preceptiva autorización judicial. El legislador ha considerado así que extenderlo a centros de educación o formación especial, como hasta ahora, podría exceder de la competencia aragonesa en materia civil y, sobre todo, resultar muy arriesgado por estar afectados derechos fundamentales.

⁵ Nótese que tal previsión ya se encontraba contemplada en el anterior art. 139.2 CDFA respecto de los menores e incapacitados. Tras la reforma de 2024 y suprimida tanto la incapacitación como la tutela de los mayores de edad, se mantiene esta regla, si bien referida, por una parte, a los representantes legales del menor, ya sean los titulares de la autoridad familiar o el tutor (art. 18.3); y, de otra, al curador representativo de los adultos con discapacidad (art. 169-23).

III. LOS INSTRUMENTOS PRIVADOS DE PROTECCIÓN DE MENORES

Como se ha apuntado *ab initio*, uno de los principales logros de la Ley 3/2024 ha consistido en la reformulación del antiguo Título III del Libro I sobre «relaciones tutelares», a fin de deslindar, conforme a las exigencias de la Convención UN 2006, las medidas de apoyo de las personas con discapacidad de los instrumentos de protección, ahora circunscritos a los menores de edad. Con todo, se ha optado por fijar un régimen común a las relaciones tutelares de menores y a las medidas de apoyo (arts. 100 a 128 CDFA), así como por dotar —en un planteamiento divergente con el Cc⁶— de una única regulación a la figura del defensor judicial como complemento de capacidad a operar puntual y subsidiariamente ya sea por razón de minoría de edad o discapacidad (arts. 129 a 129-2 CDFA), tratando así de evitar duplicidades innecesarias.

A partir de ahí, tras la reforma, el sistema tutelar —o sistema privado de protección de menores— aragonés sigue pivotando esencialmente en torno, de una parte, a la tutela (arts. 130 a 144 CDFA) y la curatela (arts. 145 CDFA) como medidas estables o permanentes; y, de otra, el defensor judicial (arts. 129 a 129-2 CDFA) como medida puntal a la par que supletoria. Junto a las instituciones tutelares propiamente dichas, el Código foral sigue contemplado otras figuras que contribuyen complementariamente a la protección de los menores como son la guarda de hecho (arts. 146 a 149) y la administración voluntaria (art. 112).

1. LAS INSTITUCIONES TUTELARES

1.1. *Disposiciones comunes a las instituciones tutelares y las medidas de apoyo*

Tras la reforma de 2024, las instituciones tutelares y las medidas de apoyo comparten un marco jurídico común, establecido en el nuevo Título III del Libro I del CDFA, a su vez dividido en cinco Capítulos dedicados respectivamente a las disposiciones generales (Capítulo I), las disposiciones voluntarias sobre tutela y curatela (Capítulo II), la delación dativa de la tutela y curatela (Capítulo III), la capacidad, excusa y remoción (Capítulo IV), y la institución del defensor judicial (Capítulo V).

A) *Disposiciones generales*

Bajo la rúbrica «Disposiciones generales» el nuevo Capítulo I del Título III formula una serie de normas de aplicación general a las instituciones tutelares y

⁶ Recuérdese que la reforma estatal de 2021 optó por dispensar un tratamiento separado al defensor judicial del menor (arts. 235 y 236 Cc) y al de la persona con discapacidad (arts. 295 a 298 Cc), a la par que amplió su ámbito de actuación, no sin alterar sus rasgos esenciales. De este modo, respecto a los menores le atribuyó la función adicional de complementar su capacidad, en caso de haber sido emancipados y quienes deban prestarlo no puedan hacerlo (art. 235.3º Cc), función esta hasta entonces atribuida al curador. Por lo que hace a las personas con discapacidad, se le asignó la función complementaria de prestarle apoyo ocasional aun recurrente (art. 295.5º Cc).

las medidas de apoyo. Ciertamente el legislador ha dedicado dos preceptos separados a la enumeración de las unas y las otras (arts. 100 y 101), pero, acto seguido, ha diseñado un régimen común a ambas (arts. 102 ss.) que viene a reproducir, no sin algún matiz, los anteriores arts. 101 a 106. Una lectura detenida del mismo revela que las instituciones tutelares de menores conservan sus caracteres esenciales, tal y como fueron pergeñados por la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Derecho de la persona (en adelante, LDp), ahora enunciados el art. 102⁷. Asimismo, se mantienen sus modos de delación, clarificando —eso sí— que vienen referidos exclusivamente a la tutela y curatela, no así al defensor judicial que tiene su propio régimen, fruto de su naturaleza singular (art. 103)⁸. En todo caso, el nombramiento del tutor y curador se sigue reservando al Juez, no así su toma de posesión que, de modo coherente, con la Ley 15/2015 de Jurisdicción Voluntaria (en adelante, LJV), se atribuye al Letrado de la Administración de Justicia (art. 104). Su vigilancia y control sigue siendo, igualmente, competencia del Juez conjuntamente con el Ministerio Fiscal *ex art.* 105⁹. Permanecen también inalterados los derechos económicos reconocidos a los titulares de funciones tutelares, esto es, el derecho a ser reembolsados de los gastos generados de su ejercicio, el de ser indemnizados por los daños sufridos sin su culpa en su ejercicio y el de a ser remunerados, en su caso, por su desempeño (arts. 108 y 109)¹⁰. E igualmente el régimen de responsabilidad por los posibles daños que cause al menor por su actuación negligente (art. 110)¹¹.

⁷ En particular, el art. 102 CDFA —en coincidencia con el anterior art. 101— en su apartado. 1 declara que las funciones tutelares constituyen un deber, lo que significa que, en principio, es obligatorio desempeñar el cargo tutelar y que sólo se admite la excusa de su ejercicio en los casos legalmente previstos que no son otros que los del art. 125 CDFA. Su apartado. 2 atribuye carácter personal a las funciones tutelares, excluyendo la posibilidad de delegación, que no la de colaboración. Su apartado. 3 se refiere al interés de la persona protegida como principio que ha de inspirar su ejercicio. Por último, según resulta de su apartado. 4, otros caracteres de las instituciones tutelares son, de una parte, su sujeción a control judicial que regula detalladamente el art. 105; y, de otra, la gratuitad, a no ser que se ha establecido expresamente su remuneración conforme a las reglas del art. 109.

⁸ El art. 103 CDFA —en coincidencia con el anterior art. 102— atribuye prioridad a las disposiciones voluntarias que puede realizar tanto el propio menor mayor de catorce años (art. 113) como los titulares de su autoridad familiar (art. 114). A falta de disposición voluntaria o para completarla, las instituciones tutelares se defieren por resolución judicial, dando lugar a la delación dativa que es, por tanto, supletoria y complementaria de aquélla. Para los menores declarados en desamparo es la propia ley la que atribuye su tutela a la entidad pública competente en su protección, sin intervención judicial, dando lugar a la delación legal.

⁹ El art. 105.1 CDFA matiza el tenor del anterior art. 103 para imponer al Juez la obligación de fijar medidas de control oportunas, de no haber sido fijadas voluntariamente o resultar insuficientes. El mismo precepto confiere al Ministerio Fiscal una vigilancia permanente del ejercicio de las funciones tutelares (apartado. 3), así como la facultad, compartida con el Juez, de requerir al cargo tutelar para que le informe sobre la situación del menor tanto a nivel personal como en lo concerniente a la gestión de su patrimonio (apartado. 2).

¹⁰ Los arts. 108 a 109 CDFA reproducen los anteriores arts. 104 y 105, con una única novedad consistente en dar entrada a la posible retribución en especie si el titular de la función tutelar convive con el menor (art. 109.1, 2^a parte).

¹¹ El art. 110 CDFA reproduce el tenor del anterior art. 106 CDFA.

Por añadidura, este régimen general incluye tres disposiciones adicionales, dos de ellas referidas a la fianza e inventario, hasta ahora circunscritas al tutor (arts. 106 y 107) y la tercera dirigida a dotar de un sistema de publicidad adecuado a las instituciones tutelares, así como a las medidas de apoyo (art. 111).

En particular, el art. 106 reproduce las previsiones contenidas en el antiguo 140 CDFA para imponer tanto al tutor como al curador la obligación de prestar fianza no sin importantes novedades como son el condicionamiento de su imposición a la concurrencia de «circunstancias excepcionales»; el reconocimiento a la Junta de Parentes, además de al Juez, de competencia para exigir su cumplimiento, en coherencia con la filosofía de la Ley 3/2024 favorable a ampliar las funciones de dicho órgano en aras de una mayor desjudicialización en la materia; y la exoneración de esta obligación a la entidad pública ya ejerza la tutela o curatela en cualquiera de sus modalidades.

Como obligación adicional, el art. 107 exige tanto al tutor —que no al curador de los menores emancipados¹² la formalización de inventario de los bienes del tutelado, de nuevo, con ciertos matices respecto del anterior art. 141: primero, la atribución al Letrado de la Administración de Justicia de la competencia para formalizar el inventario notarial, en coherencia con la IJV; segundo, la supresión del plazo de seis meses hasta ahora fijado *ex lege*, dejando su fijación al arbitrio del Notario o Letrado; y tercero, la incorporación de la previsión contenida en el art. 285.4 Cc relativa al necesario depósito de los bienes muebles de extraordinario valor.

Por su parte, el art. 111 pretende ofrecer una respuesta global, a la par que respetuosa con el Ordenamiento estatal, a las exigencias de publicidad derivadas de las vicisitudes que puedan experimentar los menores en lo que hace a su protección, teniendo presente el legislador aragonés que la competencia en materia de registros públicos atinentes al Derecho privado viene atribuida en exclusiva al Estado *ex art. 149.1.8º CE*. De este modo, su aptdo. 1, de modo coherente con la Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (arts. 4.13^a, 74 y 75)¹³, mantiene la previsión contenida en el CDFA desde la LDp¹⁴ relativa la debida inscripción en el registro individual del menor del Registro civil tanto de las resoluciones judiciales o administrativas como de los documentos públicos notariales sobre instituciones tutelares de menores», a efectos, no sólo de mera publicidad, sino de oponibilidad frente a terceros, según precisa en su 2º inciso. En cualquier caso, la amplitud de los términos en que se

¹² Ello resulta plenamente justificado, desde el momento en que no corresponde al curador del menor emancipado gestionar su patrimonio en su nombre y representación, sino meramente prestarle asistencia en aquellos actos patrimoniales referidos en el art. 33.1 CDFA, actos que realizará el menor por sí mismo.

¹³ Como, igualmente, constata ORIA ALMUDÍ, Joaquín, «Disposiciones voluntarias sobre la tutela o la curatela. Prioridad entre medidas de apoyo y su publicidad», en AA.VV., *Reforma del Código del Derecho foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio) comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil*, Bayod López (coord..), Ed. Colex, Madrid, 2024, p. 99.

¹⁴ Cfr. anteriores arts. 103 y 111 CDFA.

expresa tal disposición permite entender que la obligatoriedad de la inscripción abarca tanto las resoluciones judiciales constitutivas a la tutela, curatela y defensor judicial, como las administrativas atinentes a la tutela y guarda administrativa, pero también las disposiciones voluntarias otorgadas por el menor o los titulares de su autoridad familiar, así como aquellas dirigidas a su modificación o cese¹⁵. Adicionalmente, se ha considerado oportuno incluir por razones de seguridad jurídica¹⁶ un aptdo. 2 que, tomando como referencia el art. 242 bis Ley Hipotecaria¹⁷ y, además, con la debida prudencia, recomienda —que no impone: «procurará»¹⁸— al tutor del menor, habida cuenta de las facultades que se le reconocen en el ámbito patrimonial, instar la inscripción de los bienes y derechos de aquél en los «registros que corresponda», entre ellos fundamentalmente el Registro de la Propiedad¹⁹; ello, además, «de acuerdo con su correspondiente normativa».

B) Disposiciones voluntarias

Bajo la rúbrica “Disposiciones voluntarias”, en lo que aquí interesa, el Código foral incorpora novedosamente la posibilidad de que los menores mayores de catorce años —eso sí, con la debida asistencia en caso de no estar emancipados— diseñen su propio sistema tutelar en previsión de que *ad futurum* hayan de quedar sujetos a tutela (art. 113.1.1 y 2)²⁰. Junto a los propios interesados, se mantiene, de modo muy razonable, la facultad de los titulares de la autoridad familiar de hacer disposiciones sobre la tutela de aquellos menores que sigan bajo su autoridad para cuando llegue el día en que no puedan ocuparse de ellos y, por ende, deban quedar sujetos a tutela, si bien —se matiza con buen criterio— prevalecerán las disposiciones del propio menor, si las hubiera (artículo 115)²¹.

¹⁵ De acuerdo con ORIA ALMUDÍ, J., «Disposiciones...», *cit.*, p. 99.

¹⁶ Sin olvidar con ORIA ALMUDÍ, J., *Ibidem*, p. 110, las indudables ventajas que ello puede reportar tanto al menor como al encargado de gestionar su patrimonio.

¹⁷ En lo que aquí interesa, el art. 242 bis Ley Hipotecaria —incorporado por la Ley 8/2021— dispone en su aptdo. 1 que «En el Libro sobre administración y disposición de bienes inmuebles a que se refiere el número cuarto del artículo 2 serán objeto de asiento (...) las demás resoluciones y medidas previstas en las leyes que afecten a la libre administración y disposición de los bienes de una persona». Un comentario más detallado de este precepto puede verse en ORIA ALMUDÍ, J., *Ibidem*, pp. 104-107.

¹⁸ Como también destaca ORIA ALMUDÍ, J., *Ibidem*, p. 101.

¹⁹ En cualquier caso, en interpretación de ORIA ALMUDÍ, J., *Ibidem*, p. 103, tal expresión incluye cualesquiera registros jurídicos de bienes muebles e inmuebles, así como aquellos registros administrativos en los que la inscripción permita acreditar la titularidad de bienes o derechos, tales como el Registro de Propiedad Intelectual o el Registro de la Oficina Española de Patentes y Marcas.

²⁰ Nótese que hasta la reforma de 2024 esta posibilidad estaba circunscrita a los mayores de edad, según resulta de la lectura del anterior art. 108 CDFA.

²¹ En cualquier caso, como advierte certeramente ORIA ALMUDÍ, J., «Disposiciones...», *cit.*, p. 92, tales disposiciones sólo serán aplicables hasta que el menor alcance la mayoría de edad o, en su caso, emancipación, habida cuenta que en el nuevo régimen resultante de la reforma de 2024 los mayores y menores emancipados dejan de estar sujetos a tutela, tengan o no discapacidad.

El contenido de que se ha dotado en la reforma a estas disposiciones voluntarias —a formalizar necesariamente en instrumento público notarial— es muy amplio, toda vez que puede consistir, como hasta ahora, en designar o excluir a las personas que han de ejercer la función tutelar —dejando al margen a la entidad pública— o dispensarles de ciertas causas de inhabilidad, pero también en fijar los requisitos que deben reunir o, incluso, delegar en otra persona su elección entre los que haya previamente designado o retúnan los requisitos fijados (art. 113.1.1 y 2). Asimismo, tanto el menor como los titulares de su autoridad familiar pueden establecerse disposiciones muy amplias sobre el funcionamiento de la tutela y relativas a la persona y bienes del futuro tutelado (arts. 114 y 115.1)²².

En todo caso, en consonancia con principio *standum est chartae*, el art. 119 CDFA atribuye, como regla, preferencia a tales disposiciones voluntarias, en cuanto vinculan al Juez que haya de constituir, en su caso, la institución tutelar. Ahora bien, sí es cierto que novedosamente —y aquí me permito manifestar mi discrepancia— se han incorporado dos salvedades adicionales a dicha vinculación como son la concurrencia de hechos relevantes no tenidos en cuenta en el momento de su otorgamiento y, tratándose disposiciones de índole personal, la imposibilidad o dificultad extraordinaria en orden a su cumplimiento, a la par que se ha mantenido la referida a la alteración sustancial de las circunstancias —contemplada en el anterior art. 114— que, a mi juicio, era ya suficiente.

El régimen de las disposiciones voluntarias se complementa con dos previsiones —ya recogidas en el régimen anterior—, dirigidas, de una parte, a posibilitar la designación de una pluralidad de tutores (art. 117 CDFA)²³; y de otra, a fijar unos criterios de resolución para el caso de que concurran varias disposiciones voluntarias incompatibles entre sí (art. 118 CDFA)²⁴.

²² El art. 114.1 CDFA precisa el contenido del anterior art. 108.1, permitiendo, entre otras, la inclusión de instrucciones sobre la vida personal, reglas sobre la gestión de los bienes, el establecimiento de órganos de fiscalización incluida la Junta de Parientes, la retribución del tutor y la exclusión de la obligación de prestar fianza (aptodo. 1). Por añadidura, el mismo precepto, en su aptodo. 2, introduce una serie de importantes límites al mismo, a fin de garantizar la futura protección del menor; en particular, impide —como hasta ahora— la exclusión del control judicial y del Ministerio Fiscal, pero, junto a ello, prohíbe liberar al tutor de la formalización de inventario y rendición de cuentas, así como de su responsabilidad por los daños que por su actuación pueda causarle y también dejar sin efecto las causas legales de remoción.

²³ El art. 117 CDFA mantiene la posibilidad contemplada en el anterior art. 112 de designar a dos tutores para que actúen conjunta o solidariamente, si bien incorpora, para prevenir posibles problemas, la regla de la actuación conjunta para el caso de que no se haya especificado la forma de actuación. Adicionalmente, incorpora la posibilidad de separar la tutela de la persona y bienes, así como la de designar un número indefinido de tutores para su actuación sucesiva. Se ha optado, sin embargo, por suprimir la figura del administrador voluntario contemplado en el anterior art. 112, 2^a parte.

²⁴ El art. 118 CDFA reproduce, debidamente adaptados, los criterios de resolución del anterior art. 113, si bien con una previsión novedosa dirigida a resolver la hipótesis de que hayan sido designados varios sustitutos sucesivos, dando distinta solución según hayan sido designados o no en el mismo documento.

C) Delación dativa

En un planteamiento coherente con el principio *standum est chartae*, la reforma de 2024 no ha alterado el carácter supletorio y complementario de la delación dativa. De este modo, en el Capítulo III del Título III del Libro I del CDFA, dedicado específicamente a la misma, completa la previsión del art. 103.1 para disponer en su art. 120 —de modo coincidente con el anterior art. 115— que sólo corresponde al Juez la designación del tutor en defecto de delación voluntaria o, de existir, si carece de validez o eficacia. De ser la delación voluntaria parcial o incompleta, establece el mismo precepto que corresponde al Juez exclusivamente complementar la institución tutelar.

A partir de ahí, el legislador ha procedido a separar el orden de designación de la tutela de menores del de la curatela de mayores con discapacidad, fijando respecto de la primera el siguiente: 1.º— los padrastros, abuelos o hermanos mayores; 2.º— el administrador voluntario; 3.º— la persona —entiéndase, física— que el Juez estime más idónea por sus relaciones con el menor u otras circunstancias; y 4.º— la persona jurídica que considere más idónea, preferentemente de índole privado, pero sin descartar a la entidad pública (art. 121.1 CDFA). Se mantiene, sin embargo, incólume la previsión del anterior 116.2 que faculta al Juez a desvincularse excepcionalmente de este orden legal de preferencia si así lo aconseja el interés del menor (art. 121.2 CDFA), al que, por lo demás, habrá de dar audiencia —entiéndase, si tiene suficiente madurez o es mayor de doce años—, según prevé específicamente el art. 120²⁵.

De igual modo, se ha estimado oportuno conservar la previsión del anterior art. 117 que sugiere al Juez que, cuando haya de designar tutor a varios hermanos, procure que el nombramiento recaiga en una misma persona (art. 122 CDFA). La norma es plausible, en cuanto tiene por objeto mantener por objeto los vínculos entre los tutelados. No obstante, y aquí me permito discrepar por carecer de justificación suficiente, se sigue restringiendo esta posibilidad a los hermanos de doble vínculo, lo que no sucede, sin embargo, en Derecho estatal a tenor de lo dispuesto en el art. 215 Cc.

D) Capacidad, excusa y remoción

El régimen común a las instituciones tutelares y las medidas de apoyo se cierra con un Capítulo, el IV, dedicado a la capacidad, excusa y remoción que reproduce el tenor de los anteriores arts. 123 a 129, no sin alguna modificación en aras de una mayor calidad técnica.

Se mantienen así las previsiones de los anteriores arts. 123 y 124 en relación a la capacidad para ser titular de funciones tutelares, si bien han sido unificadas

²⁵ Como, igualmente, destaca ARBUÉS Aísa, David, «Normas comunes a las relaciones tutelares y medidas de apoyo. Defensor judicial. Curatela», en AA.VV., *Reforma...*, cit., p. 170. En cualquier caso, dicha previsión no constituye sino una aplicación específica del art. 6 CDFA que reconoce al menor con suficiente madurez y, en todo caso, siempre que sea mayor de doce años el derecho a ser oído antes de adoptar cualquier decisión, resolución o medida que afecte a su persona o bienes, entre las cuales obviamente se encuentra la designación de su tutor.

en un único precepto, el art. 123, a la par que se ha sustituido, por confusa, la expresión «pleno ejercicio de sus derechos civiles» por la de «pleno ejercicio de la capacidad jurídica»²⁶.

Complementariamente, el art. 124.1 enumera las causas de inhabilidad, habiéndose dado entrada novedosamente, de una parte, a la condena por delito de violencia doméstica y de género (letra d); y de otra, a la imputabilidad, directa o indirecta, en la declaración del concurso culpable de acreedores, salvo que la tutela sea exclusivamente de índole personal (letra k). Por añadidura, la causa referida al «importante conflicto de intereses» ha sido simplificada en el sentido de suprimir la referencia explícita a mantener con el menor pleitos sobre su estado civil o titularidad de los bienes o adeudarle sumas de consideración, por entender que tales situaciones pueden entenderse implícitas en tal expresión y, por ende, operar como causas de inhabilidad o, en caso de producirse puntualmente, dar entrada a la solución menos drástica prevista en el art. 42.1²⁷. También la referente a la inhabilitación derivada de un procedimiento concursal ha sido objeto de alguna precisión, consistente, de una parte, en referirla, a la inhabilitación «para administrar bienes ajenos»; y, de otra, en excluir su aplicación en la tutela de la persona (letra j)²⁸.

Interesa reparar, asimismo, en la profunda revisión de que ha sido objeto el régimen relativo a la dispensa de las causas de inhabilidad. Se ha optado así por restringir, en línea con la legislación estatal, las causas dispensables a tres —en particular, las enunciadas en las letras e, i y k del art. 124.1—²⁹, facultando para ello al propio menor interesado o, en su caso, los titulares de su autoridad familiar, pero también al Juez, si bien bajo ciertos presupuestos. En particular, el art. 124.2, en un planteamiento plenamente respetuoso con el principio *standum est chartae*, declara la validez de la designación, efectuada por el interesado o los titulares de su autoridad familiar en disposición voluntaria, de un tutor que incurra en alguna de las causas enunciadas, eso sí, siempre que su existencia les fuese conocida cuando efectuaron dicha designación que, por lo demás, el Juez

²⁶ El art. 123 CDFA reconoce así capacidad para ser titular de funciones tutelares tanto a las personas —físicas— mayores de edad que se encuentren en pleno ejercicio de su capacidad jurídica y no incurran en causa legal de inhabilidad (anterior art. 123) como a las personas jurídicas que no tengan ánimo de lucro y entre cuyos fines figure la protección de menores (anterior art. 124).

²⁷ De acuerdo con ARBUÉS ÁISA, D., «Normas...», cit., p. 171.

²⁸ Las demás causas de inhabilidad permanecen inalteradas, a saber: la remoción de un cargo tutelar anterior, la condena a pena privativa de libertad durante el cumplimiento de la misma, la condena por otro delito que permita presumir un desempeño inadecuado de la función tutelar, la imposibilidad absoluta de hecho, la enemistad manifiesta, aquella conducta que denote un perjuicio para la formación del menor y la existencia de importantes conflictos de intereses con el menor.

²⁹ En particular, las referidas a la condena por delito distinto a violencia doméstica o de género que haga suponer fundadamente un mal desempeño de la función tutelar (letra e), la existencia de importantes conflictos de intereses con el menor (letra i) y la imputabilidad directa o indirecta en la declaración del concurso culpable de acreedores (letra k).

habrá de considerar vinculante *ex art.* 119³⁰. Por su parte, el art. 124.3 —inspirado en el art. 275.3 Cc— legitima al Juez para excluir las mismas causas en el momento de constitución de la tutela, siempre que concurran circunstancias excepcionales.

No se ha considerado necesario modificar, sin embargo, la relación de las excusas ni tampoco la de las causas de remoción, que ahora enuncian los arts. 125 y 126³¹. Tampoco las previsiones relativas al procedimiento de remoción y a los efectos de la excusa y remoción, formuladas tras la reforma en los arts. 127 y 128³².

1.2. La tutela ordinaria

La reforma de 2024 ha reservado, con buen criterio, la tutela a los menores no emancipados, por entender el legislador que, en relación a los adultos con discapacidad, se trataba de una figura en exceso rígida y poco adoptada al sistema de apoyos diseñado por la Convención NU 2006. Se ha dado así una nueva redacción al art. 130.1 CDFA para restringir el ámbito de aplicación de la tutela

³⁰ Como también advierte ARBUÉS ÁISA, D., «Normas...», *cit.*, p. 171.

³¹ De este modo, como excepción al carácter obligatorio de los cargos tutelares que predica el art. 102, el art. 125 CDFA —en coincidencia con el anterior art. 126— permite excusarse de los mismos tanto con carácter previo —en el plazo de quince días desde que se tenga conocimiento del nombramiento— como sobrevenido —en cualquier momento—. En particular, las personas físicas podrán hacerlo cuando el cargo tutelar les resulte excesivamente gravoso por razón de edad, enfermedad, ocupaciones personales o profesionales, falta de vínculos de cualquier clase —entiéndase de parentesco o meramente afectivos— con el menor o por cualquier otra causa. Por su parte, las personas jurídicas privadas, no así la entidad pública competente, sólo cuando carezcan de medios —entiéndase, económicos, personales o materiales— suficientes para el adecuado desempeño del cargo tutelar.

Por su parte, el art. 126 CDFA —en coincidencia con el anterior art. 127— impone, a modo de sanción, la remoción de quien, tras tomar posesión del cargo tutelar, incurra en causa de inhabilidad o se conduzca mal en su desempeño ya sea por incumplimiento de los deberes propios del cargo o por su ejercicio con notoria ineptitud, así como cuando surjan graves y reiterados problemas de convivencia entre el tutor y el menor.

³² El art. 127 CDFA —en coincidencia con el anterior art. 128— permite la incoación del procedimiento de remoción tanto de oficio como a instancia de parte, reconociendo legitimación a tal efecto al Ministerio Fiscal, al propio menor y a cualquier otro interesado, así como derecho de audiencia al cargo tutelar siempre que, habiendo sido citado, comparezca.

El art. 128 —en coincidencia con el anterior art. 129— regula conjuntamente los efectos de la remoción y las excusas, distinguiendo a tal efecto dos momentos distintos. En particular, durante la sustanciación del procedimiento se faculta al Juez para suspender al titular del cargo tutelar de sus funciones con el consiguiente nombramiento de un defensor judicial (aptdo. 1). De admitirse la excusa u ordenarse la remoción, la misma resolución judicial que ordene la remoción habrá de contener la designación del nuevo titular del cargo tutelar, que no podrá ocuparlo sino una vez que devenga firme (aptdo. 2). Por último, para el caso de que el titular del cargo tutelar haya recibido alguna atribución patrimonial en consideración a su nombramiento, se permite al Juez acordar, atendidas la voluntad del disponente y las circunstancias del caso, que la aceptación de la excusa o la remoción conlleve su pérdida total o parcial (aptdo. 3).

ordinaria a los menores no emancipados no sujetos a autoridad familiar —entiéndase, de sus progenitores u otras personas— o que, estando bajo la autoridad familiar de personas distintas de los progenitores, tienen un patrimonio que gestionar, en cuyo caso se les nombrará exclusivamente un tutor real, siempre que se trate de bienes que carezcan de un administrador voluntario designado por quien dispuso en favor del menor bienes a título gratuito, posibilidad ésta que contempla su art. 112 al que me referiré más adelante. El tenor de su aptd. 2 también ha sido modificado en lo que hace a la tutela automática, a fin de circunscribirla a los menores declarados en desamparo.

En cualquier caso, en el nuevo sistema de protección de menores resultante de la reforma la tutela mantiene su doble naturaleza, fruto de la peculiar situación del menor aragonés mayor de catorce años. Así, tal institución tutelar opera como mecanismo sustitutorio de toma de decisiones respecto de los menores con edad inferior a catorce años, en cuanto el Código foral los sujeta a representación legal y, por añadidura, se la atribuye subsidiariamente al tutor (art. 5.3, en relación con el art. 12)³³. En cambio, para los menores mayores de catorce años, estén emancipados o no, se configura como un mecanismo de asistencia de toma de decisiones, en cuanto ya no están sujetos a representación, sino a mera asistencia que corresponderá prestar al tutor (art. 5.3, en relación con el art. 23.1). Es más, en el cuerpo legal aragonés tal función de asistencia se sigue imponiendo al antiguo tutor respecto de aquellos menores que hayan sido emancipados, aun habiéndose extinguido la tutela por su emancipación (art. 33.1, en relación con el art. 141.a).

A partir de ahí, el legislador ha optado por reproducir su régimen jurídico, tal y como estaba articulado desde la LDp, no sin introducir algún matiz de importancia, aparte de —como era imperativo— suprimir del articulado todas aquellas previsiones relativas a la tutela de los incapacitados.

De este modo, por lo que hace a la promoción y constitución de la tutela, el art. 131 formula la obligación de promover su constitución a una serie de personas³⁴ desde el momento en que conozcan el hecho que la motiva —esto es, la ausencia de autoridad familiar— so pena de incurrir en responsabilidad solidaria por los daños causados al menor, así como la preceptiva actuación del Ministerio Fiscal o del Juez, ya sea de oficio o en virtud de denuncia de cualquier persona que tenga conocimiento del hecho determinante de la tutela. Bajo la rúbrica «tutela provisional», el art. 132 sigue atribuyendo provisionalmente al Ministerio Fiscal la representación y defensa del menor en el lapso temporal

³³ En la reforma de 2024 el tenor del art. 5.3 CDFA ha sido modificado exclusivamente al objeto de sustituir la expresión «capacidad de obrar» por el de «ejercicio de la capacidad jurídica». El art. 12 CDFA, en cambio, no ha experimentado modificación alguna.

³⁴ Interesa advertir que, como novedad, la obligación de solicitar la promoción de la tutela ordinaria se restringe, de entre los llamados a la delación dativa, a los titulares de la autoridad familiar no progenitores y al administrador voluntario (art. 121, en relación con el art. 130.1 CDFA). Se mantiene, sin cambios, la obligación de los llamados a la delación voluntaria y del guardador de hecho.

comprendido desde que se tenga conocimiento del hecho determinante de la tutela hasta la sentencia constitutiva de la misma. Si, además, procede la gestión de su patrimonio, se faculta al Juez a nombrar un administrador —que no un defensor judicial, como prevé el art. 27.1.c Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria, en adelante LJV— con la obligación de rendirle cuentas de su gestión una vez concluida. Por último, el art. 133 —de modo coincidente con el art. 43 LJV— continúa reconociendo al Juez la competencia exclusiva en materia de constitución de la tutela ordinaria, imponiéndole la obligación previa de recabar certificación del Registro civil o, en su caso, del Registro de Actos de Última Voluntad para comprobar la posible existencia de disposiciones voluntarias, ya hayan sido otorgadas por el propio menor a partir de los catorce años en previsión de quedar sujeto a tutela (art. 113 CDFA) o por los titulares de la autoridad familiar en previsión de que no puedan ocuparse del menor y, por ende, quedar sujeto a tutela (art. 115 CDFA).

También su contenido permanece prácticamente inalterado, reconociéndose al tutor tanto funciones de índole personal como patrimonial. En particular, por lo que hace a su contenido personal, el art. 136 CDFA le sigue atribuyendo el de la autoridad familiar —esto es, el previsto en el art. 65³⁵, si bien debidamente modulado en atención a las previsiones específicas en materia de tutela y, entre ellas, en particular, la relativa a la prestación de alimentos que formula el art. 137³⁶. Por añadidura, el art. 135 le continúa asignando, como regla, la «administración legal» de los bienes del tutelado —entiéndase en el doble sentido de administración y disposición—, ello sin perjuicio de ciertas excepciones que permanecen sin cambios³⁷. Según precisa el art. 138, tal gestión se rige por las

³⁵ De esta remisión al contenido de la autoridad familiar resulta, por aplicación del art. 65.1 CDFA, que el tutor tiene el derecho y deber de tener en su compañía al menor tutelado, lo que implica la necesaria convivencia. Le corresponde, asimismo, proveer a su sustento, habitación, vestido y asistencia médica. El tutor también tiene el derecho y deber de educar y procurar una formación integral al tutelado, correspondiéndole, en particular, la decisión que proceda respecto de la educación religiosa de los menores de catorce años. Por último, el tutor tiene el derecho y deber de corregir al menor de forma proporcionada, razonable y moderada, con pleno respeto a su dignidad, con posibilidad de imponerle sanciones siempre que no sean humillantes ni atentatorias contra sus derechos.

³⁶ De este precepto —no afectado por la reforma de 2024— resulta que el tutor, en principio, sólo tiene obligación de «procurar» —que no sufragar— alimentos al tutelado, para lo que acudirá, en primer lugar, a los bienes de éste. En su defecto o cuando no sean suficientes, los deberá reclamar a los parientes obligados a ello en virtud de la prórroga del deber de crianza y educación del art. 69 CDFA o, en su caso, la obligación legal de alimentos de los arts. 142 ss. Cc. Si esto no es posible, habrá de procurarlos por otras vías, incluso acudir a las instituciones públicas que procedan para obtener subsidios o ayudas para el tutelado. Sólo en último término y de modo subsidiario, deberá sufragarlos él mismo, sin perjuicio de que pueda excusarse del cargo si tal obligación le resulta excesivamente gravosa, al amparo del art. 125.1 CDFA.

³⁷ En particular, el art. 135 CDFA —no afectado por la reforma de 2024, más allá de haberse sustituido en su letra b el término «delación» por el de «disposición»— excluye en su letra a) de la administración del tutor aquellos bienes que el tutelado haya recibido a título gratuito, habiendo designado el disponente un administrador ad hoc *ex art. 112*.

mismas reglas que las que vinculan a los progenitores a la hora de gestionar los bienes de sus hijos como titulares de la autoridad familiar (esto es, los arts. 94 a 99), eso sí, con las modificaciones previstas en el Título dedicado específicamente a las relaciones tutelares³⁸.

Las modificaciones en cuanto a la estructura de la tutela son, igualmente, mínimas. En este sentido, sólo se ha revisado el art. 134 CDFA, relativo al número de tutores, al objeto de suprimir, con buen criterio, la referencia a la tutela dual de los progenitores, habida cuenta que, si ha de constituirse la tutela, es porque éstos han sido privados de la autoridad familiar o, al menos, suspendidos en su ejercicio, en cuyo caso serán inhábiles para la tutela *ex art.* 124.1.a CDFA³⁹. La disposición que lo complementa, esto es, el art. 139 CDFA —anterior art. 142—, relativa al ejercicio de la tutela plural, permanece inalterada, más allá de haberse sustituido el término «delación» por el de «nombramiento», por considerarlo más preciso⁴⁰. Lo mismo puede decirse del art. 140 que fija unas reglas de distribución de cargas de la tutela —entendiendo por tales, todos los gastos que genere desde su constitución— en los casos de separación de tutela de la persona y de los bienes o de existir varias personas con facultades para administrar los bienes del tutelado.

Un supuesto similar es el previsto en el art. 118.4 (antiguo art. 113.3), al que se remite el mismo art. 135.a. Este precepto regula el caso de una pluralidad de delaciones realizadas por los titulares de la autoridad familiar que sean incompatibles entre sí. En tal hipótesis se encomienda a la Junta de Pares y, en su defecto, al Juez la elección de tutor. Aquéllos que hayan sido excluidos de la elección, de haber sido designados tutores por quien dispuso a título gratuito de bienes a favor del tutelado, les corresponderá la gestión de tales bienes.

Un segundo supuesto de exclusión o, más propiamente, de separación de funciones tutelares a que se refiere el art. 135.b y c es el que resulta de la designación de un tutor real como figura independiente del tutor de la persona, bien por disposición voluntaria otorgada por el propio menor mayor de catorce años (art. 113) o los titulares de su autoridad familiar (art. 115), bien por el Juez al constituir la tutela dativa (art. 121).

³⁸ El art. 138 CDFA viene así a reproducir el tenor del anterior del art. 139.1.

³⁹ En lo demás, el tenor del art. 134 CDFA permanece inalterado. Sigue así rigiendo la regla general de la tutela única, con las siguientes salvedades: 1.^a— cuando se separe la tutela de la persona y los bienes; 2.^a— cuando, por disposición voluntaria, el menor o los titulares de su autoridad familiar designen a dos tutores para actuar simultáneamente; 3.^a— cuando la tutela haya sido atribuida a ambos abuelos; y 4.^a— cuando la tutela corresponda a una persona casada si el Juez considera conveniente que su cónyuge, mientras lo sea, ejerza la tutela.

⁴⁰ En concreto, el art. 135.1 CDFA da preferencia a los criterios de actuación establecidos en su nombramiento voluntario o dativo; y, en su defecto, se remite a las reglas de funcionamiento de la autoridad familiar (los arts. 71 a 74, no afectados por la reforma). El art. 135.2 CDFA prevé que, en caso de separación de la tutela personal y real, cada tutor actuará con plena independencia en el ámbito de su competencia. Lo mismo sucederá en el supuesto de coexistencia de tutor y administrador voluntario. Finalmente, el art. 135.3 CDFA resuelve la cuestión relativa al cese de uno de los tutores. En concreto, dispone que, en caso de coexistir dos tutores personales y cesar uno de ellos, el otro continuará en el ejercicio de la tutela, siempre que no se haya dispuesto expresamente otra cosa en su nombramiento voluntario o dativo. La misma solución se prevé para el supuesto de dualidad de tutores reales sobre los mismos bienes.

Por último, en lo que hace a la extinción de la tutela, permanecen intactas las causas que la originan (art. 141 CDFA)⁴¹, así como el régimen relativo a la rendición de la cuenta general (arts. 142 a 144) excepción hecha de la regla relativa al devengo de intereses que ha sido modificada en aras de una mayor claridad, adoptando para ello el tenor del art. 293.2 Cc⁴².

1.3. La curatela

En el sistema aragonés de protección de menores la curatela continúa actuando como mecanismo de asistencia de la toma de decisiones de los menores emancipados para aquellos actos que no puedan realizar por si solos como son los enunciados en el art. 33.1 CDFA, inalterado en este extremo⁴³. El legislador aragonés ha obviado, así, la solución estatal de atribuir esta función al defensor judicial, con el fin de mantener claramente diferenciadas, como hasta ahora, ambas instituciones tutelares.

En particular, según precisa el art. 145.1 CDFA —de modo similar al anterior art. 148—, su constitución queda circunscrita a aquellos casos en que «las personas llamadas a prestarles asistencia prevenida en el artículo 33» —esto es, sus progenitores o, en su caso, su antiguo tutor— fallezcan o se encuentran imposibilitados de modo permanente para prestarles dicho complemento de capacidad⁴⁴.

En cualquier caso, tras la reforma la curatela de los menores emancipados se sigue configurando como un instrumento de protección estable, pero de

⁴¹ El art. 141 CDFA (de modo coincidente con el anterior art. 144) enumera las siguientes causas de extinción de la tutela de menores: 1.^a—la emancipación o mayoría de edad del tutelado; 2.^a—la recuperación de la autoridad familiar por quien hubiera sido privado, excluido o suspendido de ella; 3.^a—la adopción del menor sujeto a tutela; 4.^a—La determinación de la filiación del tutelado que conlleve la atribución de la autoridad familiar; y 5.^a—el fallecimiento del tutelado.

⁴² En particular, el art. 142 CDFA (de modo coincidente con el anterior art. 145) impone al tutor —incluido al que cese previamente a la extinción de la tutela— la obligación de rendir cuentas de su gestión en el plazo de tres meses, prorrogable novedosamente «por el tiempo que sea necesario» si media justa causa. El art. 143 CDFA reproduce las previsiones del anterior art. 146 sobre la aprobación judicial de la cuenta general. Si ha sido modificado el tenor del art. 144 CDFA (anterior art. 147) para adoptar la solución estatal respecto al *dies a quo* del devengo de intereses, distinto según el saldo sea a favor o en contra del tutor.

⁴³ Nótese a tales efectos que el art. 33.1 CDFA exige al menor emancipado el complemento de la asistencia para poder realizar ciertos actos, en particular, los enumerados en el art. 15 CDFA (que no son otros que aquellos actos para los cuales el representante legal de los menores de catorce años necesita autorización de la Junta de Páreientes o del Juez), la repudiación de atribuciones gratuitas *inter vivos o mortis causa* y la aceptación del cargo de administrador en sociedades.

⁴⁴ Según resulta del art. 33.1 CDFA, en circunstancias normales, tal complemento de capacidad se traduce, en el caso de menores previamente sujetos a autoridad familiar, en la asistencia de uno cualquiera de sus progenitores que, no sólo sea titular de la autoridad familiar, sino que tenga su ejercicio en el momento de la emancipación. En cambio, tratándose de menores sujetos a tutela antes de su emancipación, la asistencia habrá de prestarla, en principio, «quien fue su tutor hasta la emancipación».

actuación eventual o intermitente, en cuanto que el art. 145.2 CDFA —de modo coincidente con el anterior art. 149— prevé su constitución a instancia del propio menor y su objeto se limita a la intervención del curador en el concreto acto que aquél no pueda realizar por sí solo.

El régimen de la curatela de los menores emancipados concluye con unas previsiones, procedentes del antiguo art. 151, dirigidas a dotar del debido contenido a la función de asistencia a desempeñar por el curador. De este modo, el art. 145.3 CDFA se remite, con las «necesarias adaptaciones» derivadas de la emancipación, al régimen de asistencia previsto para el menor mayor de catorce años que no es otro que el contemplado en los arts. 23 a 29 CDFA. Ello no obsta para que se fijen unas reglas especiales en orden a la acción de anulabilidad y, en particular, con respecto al *dies a quo*⁴⁵ de su plazo de ejercicio que, por lo demás, es el de cuatro años previsto en el art. 29. Así, de acuerdo con el art. 145.4 CDFA, cuando la acción se dirija a invalidar actos realizados por el menor emancipado sin la asistencia de su curador, el plazo ha de computarse desde que éste alcance la mayoría de edad o desde su fallecimiento si acaece con anterioridad.

1.4. *El defensor judicial*

El sistema tutelar aragonés incluye una tercera institución como es el defensor judicial, reservándole, además, como hasta ahora el papel de prestar protección puntual a los menores en suplencia de las personas que la prestan habitualmente, ya sean los titulares de la autoridad familiar, el tutor o el curador. Dicha figura preserva así sus rasgos característicos, tal y como fueron pergeñados por la DPp, como son, de una parte, la transitoriedad, en cuanto su intervención se produce para un asunto concreto y está limitada en el tiempo; y de otra, la subsidiariedad, por cuanto viene a suplir a la persona a quien corresponde ejercer habitualmente la función de protección. A partir de ahí, según hace constar el art. 129 CDFA —de modo coincidente con el anterior art. 153—, la protección a prestar al menor por el defensor judicial se traduce, en funciones representativas o de mera asistencia, según aquél sea mayor o menor de catorce años, de conformidad a lo dispuesto en los arts. 5 y 23 CDFA. No se ha implementado, sin embargo, la solución estatal de asignarle el papel adicional de prestar asistencia a los menores emancipados en defecto de ambos progenitores, so riesgo de perder los perfiles caracterizadores de la institución, como ha sucedido, sin embargo, en el Código civil (arts. 235 3º y 247).

Así las cosas, en el CDFA se le sigue dando entrada en dos supuestos muy concretos. Así, se prevé su nombramiento, en primer lugar, como alternativa a la Junta de Parientes *ex arts. 13 y 28* CDFA, cuando exista oposición de intereses en algún asunto concreto entre el menor y los titulares de la autoridad familiar o, en su caso, el tutor o curador (art. 129.a CDFA); y, en segundo término, por falta de desempeño temporal de sus funciones por parte de los titulares de la autoridad familiar, tutela o curatela hasta que cese la causa determinante, cualquiera que sea,

⁴⁵ Como, igualmente, advierte ARBUÉS AÍSA, D., «Normas...», *cit.*, p. 176.

o se designe por resolución firme a otra persona para su ejercicio (art. 129.b CDFA). Una aplicación específica de este supuesto se encuentra formulada en el art. 128.1 CDFA —anterior art. 129— que prevé su posible nombramiento durante la tramitación del proceso de excusa o remoción de la tutela o curatela cuando el Juez o Tribunal suspenda en sus funciones a su titular. No obstante, la amplitud de la fórmula legal posibilita la intervención del defensor judicial, en general, en todos aquellos casos en que quienes deben prestar protección al menor, no lo hagan, cualquiera que sea la causa, voluntaria o involuntaria, para ello.

Por añadidura, junto a estos dos supuestos de actuación específicos, el artículo 129.d le da entrada «en todos los demás casos previstos en la ley». Se contiene así una remisión genérica y dinámica a la legislación aplicable en Aragón que contemple el posible nombramiento de un defensor judicial. Tal legislación, entiendo, que a tales efectos es estrictamente la legislación civil aragonesa *ex art. 1.2 CDFA*⁴⁶, pero también la legislación procesal civil donde, como es sabido, esta figura ha experimentado en los últimos tiempos una importante ampliación de su ámbito de aplicación, especialmente en virtud de la LJV.

El régimen del defensor judicial se completa con dos previsiones que han sido revisadas al objeto de su debida adecuación a la legislación procesal. Me refiero, en primer lugar, al art. 129-1 (antiguo 154) que se remite a la «legislación sobre jurisdicción voluntaria» (esto es, los arts. 27 a 32 LJV) en lo que hace a su proceso de nombramiento, a tramitar ahora por el Letrado de Administración de Justicia. Y, en segundo lugar, al art. 129-2 que, en su apartado. 2, ha matizado el tenor del anterior art. 155.2 en el sentido de exonerar exclusivamente de la preceptiva autorización o aprobación de la Junta de Parientes o el Juez aquellos actos a realizar por el defensor judicial en representación del menor, con una salvedad, a saber: cuando en su nombramiento no se haya previsto lo contrario. Mención aparte merece su apartado. 3, donde se ha optado por hacerle extensivo, con las necesarias adaptaciones derivadas de su especial naturaleza, el régimen sobre tutela y curatela atinente a la vigilancia y control (art. 105 CDFA), así como en materia de inhabilidad, excusa y remoción (arts. 123 a 128).

2. FIGURAS COMPLEMENTARIAS DE PROTECCIÓN

El sistema privado de protección de menores diseñado en el CDFA se completa, como hasta ahora, con las figuras de la administración voluntaria y la guarda de hecho.

2.1. La administración voluntaria

Como clarifica novedosamente el art. 112 CDFA en su apartado. 5, la administración voluntaria no es propiamente una institución tutelar ni una medida de

⁴⁶ Vid. p.e. art. 73 CDFA, relativo al ejercicio de la autoridad familiar por progenitor menor no emancipado.

apoyo⁴⁷. No obstante, se trata, a mi entender, de una figura que puede contribuir adicionalmente a la protección de los menores en lo que hace a su esfera patrimonial, a la par que constituye una manifestación más de la libertad con que el Derecho aragonés permite a los particulares articular sus relaciones jurídico-privadas, en este caso, sus actos de disposición al amparo del principio *standum est chartae*.

Bajo esta rúbrica, el mismo precepto en la 1^a parte de su aptdo. 1 —de modo coincidente con el anterior art. 107.1, 1^a parte— reconoce a quien disponga de bienes a título gratuito, ya sea *inter vivos* —en virtud de donación— o *mortis causa* —mediante testamento, pacto sucesorio o fiducia sucesoria—, a favor de un menor la potestad de configurar el régimen jurídico de la gestión —ya sea la administración y/o disposición— de dichos bienes. El disponente podrá así establecer reglas de gestión distintas a las previstas en el Código foral, excluir a uno o ambos progenitores de su gestión (art. 94.2.b, no modificado), atribuir exclusivamente la administración al menor mayor de catorce años (art. 26.2.c, no modificado) o limitar *ad contrarium* sus facultades de gestión o, incluso, nombrarle un administrador ad hoc (el denominado «administrador voluntario»).

El mismo precepto dedica específicamente a este administrador voluntario sus apartados siguientes, a fin de delimitar su régimen jurídico en términos, por lo demás, coincidentes con los del anterior art. 107. Así, según resulta del art. 112.1, 2^a parte, dicho administrador tendrá todas las facultades propias para llevar a cabo una adecuada gestión de los bienes, salvo aquellas excluidas, en su caso, de su competencia por el disponente, las cuales corresponderán a los progenitores o, en su caso, al tutor. Por añadidura, según clarifica el art. 112.2, su nombramiento será eficaz desde que el menor adquiera los bienes que le han sido transmitidos ya sea por donación, herencia o legado. Por su parte, el art. 112.3 faculta al disponente para excluir la necesidad de autorización de la Junta de Parentes o del Juez para los actos relativos a estos bienes que no son otros que los enunciados en los arts. 14 y 15 CDFA. Para el caso que cese en su función por cualquier causa, voluntaria o involuntaria, el art. 112.4, de nuevo, otorga preferencia a la voluntad del disponente, contemplando la posibilidad de que le haya designado un sustituto. Sólo en defecto de tal «sustituto voluntario», las funciones atribuidas al administrador por el disponente corresponderán a los progenitores o el tutor, quienes recuperarán así la gestión de la que han sido inicialmente excluidos; ello salvo que resulte claramente que fue otra la voluntad del disponente, en cuyo caso se nombrará por el Juez un tutor real.

2.2. La guarda de hecho

El sistema aragonés de protección de menores, al igual que el estatal, sigue incluyendo una figura sin investidura formal como es la guarda de hecho que el Código foral reserva a los menores en situación de desamparo, entiéndase no

⁴⁷ Destaca también esta novedad ARBUÉS AÍSA, D., «Normas...», *cit.*, p. 170.

declarada por la Administración. En concreto, según dispone el art. 146 —de modo coincidente con el anterior art. 156—, hay guarda de hecho cuando una persona física o jurídica por su propia iniciativa y, por ende, sin previo nombramiento ni habilitación legal se ocupa de la guarda o cuidado de un menor.

Importa también advertir que en el régimen resultante de la reforma de 2024 la guarda de hecho de los menores, a diferencia de la de los mayores con discapacidad, mantiene su carácter transitorio. Así, en atención a la actual realidad de la sociedad aragonesa, ha sido opción del legislador aragonés la de configurar la guarda de hecho como una medida más de apoyo de las personas con discapacidad, equiparada a tales efectos a las medidas voluntarias y judiciales (art. 101); no, así, en cambio, la de estricta medida de protección de menores, según resulta de la lectura conjunta de los arts. 148.2 y 100.2. Es por ello que el CDFA sigue imponiendo al guardador la obligación de comunicar el hecho de la guarda al Juez o al Ministerio Fiscal (art. 147), así como la obligación de promover la constitución de la tutela, so pena de incurrir en responsabilidad por los daños causados (art. 131.1)⁴⁸.

En coherencia con este planteamiento, el legislador ha decidido conservar su limitado ámbito de actuación. El art. 149.1 CDFA —en coincidencia con el anterior art. 159— sigue restringiendo sus funciones al cuidado del menor y la realización de actos de administración necesarios de sus bienes, sin darle entrada en aquellos actos que excedan de este ámbito, en divergencia con el tratamiento dispensado a la guarda de hecho de los mayores con discapacidad⁴⁹. Dentro de este concreto ámbito y para facilitar su actuación frente a terceros, se le atribuye la representación legal, como hasta ahora. No obstante, complementariamente se ha incorporado al art. 148.2 la previsión procedente del art. 237.1.2 Cc, que permite al Juez atribuir al guardador de hecho «facultades tutelares», que quizá sea innecesaria desde el momento en que en Derecho aragonés ya están acotadas *ex lege* sus funciones en los términos expuestos, lo que no sucede en Derecho estatal. Ello

⁴⁸ Previsión esta última que, por lo demás, se reitera en el art. 148.3 CDFA —que constituye un trasunto del art. 237.2.2 Cc—, para facultar, igualmente, al guardador de hecho a instar la privación o suspensión de la autoridad familiar o, en su caso, la remoción de la tutela.

⁴⁹ No obstante, una solución distinta se ha articulado respecto la guarda de hecho de los mayores con discapacidad, en cuanto se ha ampliado su ámbito de actuación a todos aquellos actos en los cuales pueda necesitar apoyo. A partir de ahí, en función de su mayor o menor transcendencia se ha dado entrada a la autorización previa o, en su caso, aprobación posterior de la Junta de Parientes o del Juez (art. 169-12 CDFA). De este modo, con un planteamiento similar a la guarda de hecho de los menores, se legitima al guardador, primero, para realizar actos de administración y de disposición de escasa relevancia —incluidas disposiciones pecuniarias para gastos ordinarios de la persona con discapacidad; y segundo, para asistir a la persona con discapacidad en la toma de decisiones personales y, en concreto, para prestar el consentimiento sanitario informado. Dentro de este limitado ámbito de actuación se le atribuye la representación legal, sin exigir autorización o aprobación adicional alguna. Ahora bien, como novedad, cuando se requiera actuación representativa del guardador para llevar a cabo actuaciones que excedan de este ámbito, necesitará autorización previa o, en su caso, aprobación posterior de la Junta de Parientes o del Juez.

salvo que se interprete tal previsión en el sentido de legitimar al Juez para complementar el contenido de la guarda de hecho a los efectos de equipararlo con el previsto para la tutela, lo que tampoco tiene mucho sentido desde el momento en que se impone al guardador la obligación de promover la constitución de la tutela, al objeto de no prolongar en exceso esa situación fáctica de guarda.

También el régimen atinente a su prueba permanece inalterado, sin duda, habida cuenta del papel secundario que se le asigna en relación a la protección de menores⁵⁰. De este modo, el art. 149.2 reproduce la previsión del anterior art. 159.2 que permite justificar la necesidad del acto —entiéndase, de administración— a desarrollar por el guardador de hecho, así como su condición mediante declaración de la Junta de Parientes constituida a tal efecto. Complementariamente, el art. 149.2 —de modo coincidente con el anterior art. 159.3— reconoce la validez de los actos declarados necesarios por la Junta. Los demás actos realizados por el guardador serán anulables, salvo que se acredite que han resultado útiles o beneficiosos para el menor guardado.

Por último, tras la reforma de 2024, el CDFA sigue sometiendo la guarda de hecho a control judicial. A tal fin, su art. 148.1 impone al Juez —en los mismos términos que el anterior art. 158— la obligación de requerir al guardador para que le informe de la situación personal y patrimonial del menor, así como de sus concretas actuaciones; ello, obviamente, siempre que tenga conocimiento de su existencia⁵¹.

IV. LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE PROTECCIÓN DE MENORES

1. INTRODUCCIÓN

También el régimen sobre instrumentos públicos de protección de menores contenido en el CDFA ha sido objeto de una profunda revisión al objeto de poner fin al desfase existente en esta materia entre la legislación aragonesa y la estatal, tras la profunda modificación de que fue objeto esta última por la LO 8/2015 de 22 julio y la Ley 26/2015 de 28 julio al objeto fundamentalmente de

⁵⁰ Junto a la declaración de la Junta de Parientes, para la guarda de hecho de los mayores con discapacidad se ha incorporado atinadamente un medio reforzado de prueba, como es la declaración de notoriedad en acta notarial, ello sin perjuicio de que pueda probarse por cualquiera de los medios admitidos en Derecho ex art. 169-13 CDFA.

⁵¹ La solución es similar, que no idéntica, a la adoptada respecto a la guarda de hecho de los adultos con discapacidad. En particular, el art. 105.1 CDFA, en su 2^a parte legitima a la autoridad judicial para establecer las medidas de vigilancia y salvaguardias que estime necesarias, pero exonera al guardador de la obligación de comunicarle su existencia.

su necesaria adecuación a diversos convenios internacionales sobre la materia. A la par, se ha procedido a su debida sistematización, dedicándole a tal fin el Capítulo IV y último del nuevo Título IV del libro I.

Ahora bien, interesa advertir *a priori* que el régimen del CDFA sobre esta materia se encuentra circunscrito, con buen criterio, a sus aspectos jurídico civiles⁵² y, por ende, ha de completarse necesariamente con las previsiones de la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y la adolescencia en Aragón (en adelante, LIAA) y sus reglamentos de desarrollo (fundamentalmente, Decreto 238/1994 de 28 de diciembre por el que se regula la organización y el funcionamiento de los centros de protección de menores de la Comunidad Autónoma de Aragón, Decreto 188/2005 de 26 de septiembre por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento administrativo previo a la adopción nacional e internacional de menores y Decreto 190/2008 de 7 de octubre por el que se aprueba el Reglamento de medidas de protección de menores en situación de riesgo o desamparo). Sigue, sin embargo, que esta normativa específica sobre protección de menores no ha sido revisada a fecha de hoy⁵³, lo que si ya hasta ahora no dejaba de generar ciertas disfunciones, tras la entrada en vigor de la Ley 3/2024 complica la situación más si cabe con una regulación que, aunque parcialmente derogada, entra en abierta contradicción con los nuevos preceptos del CDFA resultantes de la reforma. Urge, por tanto, una modificación en profundidad de la normativa especial en materia de protección de menores, al objeto de su debida coordinación con las nuevas previsiones del Código foral, pero también con las exigencias derivadas del sistema estatal de protección de la infancia y adolescencia diseñado por las LO 8/2015 y la Ley 26/2015 y posteriormente completado por la LO 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia.

⁵² Es más, en la revisión de que ha sido objeto tal régimen por la Ley 3/2024 se ha procurado no incurrir en la tendencia observada en la reforma estatal de 2015 de regular en exceso algunos extremos que, a mi entender, constituyen materia más bien propia de un reglamento de desarrollo; p.e. la regulación de los extremos a incluir en documento anexo a la resolución administrativa de constitución del acogimiento familiar (art. 20.3 LO 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor) o las previsiones contenidas en el art. 176.2 y 3 Cc en relación a la declaración administrativa de idoneidad de los adoptantes.

⁵³ Ciertamente en la IX legislatura el Gobierno de Aragón presentó a las Cortes un Proyecto de Ley 2018 dirigido a la adecuación de la LIAA a las previsiones del Cc y la LOPJM resultantes de la reforma de 2015, pero no llegó a ver culminada su tramitación. Ello aparte que sus autores, en un afán excesivamente uniformador a mi entender, optaron por reenviar constantemente a la «legislación civil aplicable» —entendiendo por tal la legislación estatal— o, las más de las veces, por reproducir preceptos de la LOPJM y del Cc, prescindiendo así de las previsiones del CDFA en materia de autoridad familiar y gestión de los bienes de los hijos (anteriores arts. 63 a 74 y 85 a 99) y de relaciones tutelares (anteriores arts. 100 a 169), así como acerca de la capacidad por razón de edad (anteriores arts. 4 a 33), cuando, no se olvide que la aplicación de las normas civiles aragonesas excluyen la del Derecho civil estatal *ex art. 1.2 CDFA*, obviamente en todo aquello que no incida en materia reservada a ley orgánica.

2. LA TUTELA ADMINISTRATIVA

El primer cambio relevante sobre la tutela administrativa tiene que ver con el importante matiz incorporado por la Ley 3/2024 en relación con la noción legal de desamparo. De este modo, el art. 150.1 CDFA formula una definición del desamparo que ciertamente mantiene sus presupuestos esenciales como son, de una parte, una situación de falta de asistencia moral o material⁵⁴; y de otra, que dicha falta de asistencia se produzca a causa del incumplimiento o del ejercicio inadecuado o imposible de los deberes de protección «establecidos por las leyes para la guarda de los menores», entendiendo por tales los correspondientes a los titulares de la autoridad familiar o, en su caso, al tutor ordinario. Ahora bien, como novedad, en la reforma se ha optado por restringir su ámbito de aplicación y, por ende, la intervención protectora de la Administración que conlleva su existencia exclusivamente a los menores de edad, con exclusión de los adultos con discapacidad a los que, sin embargo, se daba entrada en el anterior 118 CDFA, en particular, en caso de haber sido incapacitados y encontrarse en la misma situación de inasistencia⁵⁵. Se ha adoptado así un planteamiento coincidente con el estatal que ha suprimido la tutela automática de las personas incapacitadas, a la par que coherente con la normativa aragonesa sobre protección de menores que, no se olvide, circumscribe a los menores de edad la declaración administrativa de desamparo con sus consiguientes efectos (arts. 59 y 60 LIAA, y arts. 28 a 34 Dc. 190/2008)⁵⁶.

⁵⁴ A tales efectos por desamparo debe entenderse aquella situación en que la insatisfacción de las necesidades básicas, ya sean físicas-biológicas, de seguridad, emocionales, sociales y/o cognitivas, del menor le genera un riesgo o un daño que dificulte o impida su desarrollo integral.

⁵⁵ La tutela automática de los «incapacitados» en desamparo fue incorporada al Ordenamiento jurídico aragonés por la LDp, de donde pasó al CDFA aprobado por el Dc. Legislativo 1/2011 de 22 marzo, cuando fue refundida con las restantes leyes civiles aragonesas aprobadas hasta esa fecha. Ello en coherencia con lo dispuesto en el entonces vigente 239.3 Cc, añadido, a su vez, a su articulado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad. En la reforma estatal de 2015 tal instrumento de protección se mantuvo, si bien se le dedicó un precepto específico, el art. 239 bis Cc, en vigor hasta la reforma operada de dicho cuerpo legal por la Ley 8/2021.

⁵⁶ No obstante, por lo que hace a los mayores con discapacidad, se ha incorporado un precepto, el art. 45-8 CDFA, que habilita a la Administración para prestarles apoyo tanto en aquellas situaciones que califica de «necesidad urgente de apoyo» como en aquellas otras «de riesgo o desamparo».

De este modo, en caso de darse una situación de «necesidad urgente de apoyo», ya sea porque la persona con discapacidad no tenga medidas de apoyo establecidas o porque por quien haya de prestarlas no pueda hacerlo con la premura exigida, su apdo. 1º adopta una fórmula muy similar a la incluida en el art. 253 Cc por la reforma de 2021, dando entrada a una nueva figura de apoyo provisional —paralela a la guarda administrativa provisional prevista para los menores en el nuevo art. 157 CDFA— a dispensar por la entidad pública que tenga encomendada la función de autonomía y promoción de las personas con discapacidad. En cualquier caso, se impone a la entidad pública la obligación de poner en conocimiento del Ministerio Fiscal tal medida en el plazo de cuarenta y ocho horas —en vez de veinticuatro que prevé la norma estatal—.

Pero, junto a ello y desvinculándose del tenor del art. 253 Cc, en el apdo. 2º se hace referencia a la posible situación de «riesgo o desamparo» en que pueda encontrarse un mayor con discapacidad

Complementariamente, el mismo art. 150 en su apartado. 2º mantiene, con buen criterio, la previsión contenida en el antiguo art. 118.2 CDFA, según la cual el concepto de desamparo exige una interpretación restrictiva, habida cuenta de sus importantes implicaciones a las que me referiré más adelante. Por añadidura, se ha incorporado muy atinadamente la previsión del art. 18.2.2 LOPJM relativa a la necesaria exclusión, entre las circunstancias a valorar, de la situación de pobreza o discapacidad del propio menor o sus guardadores, ya sean los titulares de la autoridad familiar, tutor o guardador de hecho⁵⁷.

No obstante lo anterior, más allá de hacer alusión expresa a las situaciones de pobreza y discapacidad para negarles su condición de indicadores de desamparo, se ha renunciado oportunamente a incluir en el CDFA un listado de las concretas circunstancias constitutivas del mismo, consciente el legislador que el tratamiento de esta cuestión corresponde a la normativa específica en materia de protección de menores (art. 59.3 LIAA) y que, además, necesita una revisión minuciosa al objeto de ampliar su elenco al objeto de su debida adecuación al art. 18.2.4 LOPJM⁵⁸.

También se ha suprimido, a mi entender muy acertadamente, la alusión contenida en el antiguo art. 118.2 CDFA en orden a la necesaria distinción entre la situación de desamparo y la de riesgo, primero, porque se trata de una afirmación obvia y, sobre todo, porque la situación de riesgo no tiene connotación jurídico-civil alguna por lo que no corresponde abordarla en el CDFA, como tampoco lo hace el Cc para centrarse exclusivamente en el desamparo. Es el art. 17 LOPJM la que la regula y, en el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón, la LIAA (arts. 56 y 57) y más ampliamente el Dc. 190/2008 (arts. 15 a 23), aconditando que se entiende a efectos jurídicos por «situación de riesgo», a la par que

para atribuir a la Administración la competencia en orden a la adopción de las medidas de ayuda adecuada para el ejercicio de sus derechos, incluidas las medidas de apoyo que precise. Con esta previsión tan genérica se pretende posibilitar *ad futurum* una regulación *ad hoc* sobre la materia, si el legislador lo considera oportuno, a fin de dar respuesta específica a aquellas situaciones de falta de apoyos, potencial o real, en que pueden encontrarse ciertas personas con discapacidad.

⁵⁷ Como también se preveía en el art. 59.2.2 LIAA en la redacción dada por el fallido Proyecto de Ley 2018.

⁵⁸ Propongo así *de lege ferenda* adoptar el tenor que se dio al art. 59.3 LIAA por el caducado Proyecto de 2018 en que se incluyeron novedosamente las siguientes circunstancias: 1.^a— El transcurso del plazo de la guarda administrativa voluntaria cuando los responsables del menor no quieran o no puedan asumir su guarda. 2.^º— La trata de seres humanos, siempre que haya conflicto de intereses con los titulares de la autoridad familiar, los tutores o los guardadores del menor. 3.^a— El consumo reiterado de sustancias adictivas o la ejecución reiterada de otras conductas adictivas por el menor con el consentimiento o tolerancia de sus progenitores u otros guardadores. 4.^a— Los perjuicios graves ocasionados al recién nacido por maltrato prenatal. 5.^a— El grave deterioro del entorno familiar en perjuicio del desarrollo o la salud mental del menor. 6.^a— La ausencia de escolarización o falta de asistencia reiterada e injustificada al centro educativo y la permisividad o inducción al absentismo escolar. Asimismo, y por lo que hace, en general, al elenco de circunstancias actualmente contempladas importa exigir expresamente un plus de gravedad, además de su necesaria ponderación conforme a los principios de necesidad y proporcionalidad, como también se hizo en el proyectado art. 59.3 LIAA.

se especifica la concreta actuación administrativa a desplegar en el seno de la familia para eliminar los factores de riesgo. Cuestión distinta es que el régimen sobre la situación de riesgo articulado en la todavía vigente legislación autonómica merezca, asimismo, una revisión al objeto de completar su actual noción legal en línea con lo dispuesto en el art. 17.1 LOPJM tras las modificaciones de que ha sido objeto por la Ley 26/2015 y la LO 8/2021⁵⁹, pero quizá también cara a clarificar la distinción entre las dos fases de intervención administrativa previstas al efecto y las concretas actuaciones a desarrollar en cada una de ellas⁶⁰.

Acto seguido, el art. 151.1 CDFA reproduce la previsión del anterior art. 119 relativa al concreto instrumento de protección vinculado a la situación del desamparo —obviamente, siempre que haya sido objeto de declaración administrativa— como es la tutela automática o administrativa, que no la tutela ordinaria. Así, su apdo. 1, de modo coincidente con el art. 61.1 LIAA, atribuye *ex lege* la tutela a la entidad pública competente en Aragón en materia de protección de menores, previa declaración de desamparo por su parte mediante resolución motivada. Pero, junto a ello, incorpora el matiz previsto en el art. 18.1 LOPJM relativo a la necesaria adopción de las oportunas medidas de protección para la guarda del menor, entiéndase, entre ellas, fundamentalmente la constitución del

⁵⁹ Interesa a este respecto reparar en la noción legal de situación de riesgo acuñada por el art. 17.1 LOPJM —y que, por lo demás, acogió el proyectado art. 56.1 LIAA— de la que resultan los siguientes presupuestos delimitadores de la misma y que, por lo demás, permiten distinguirla de la situación de desamparo: 1.^º Que el menor sufra un perjuicio que afecte a su desarrollo integral. 2.^º Que este perjuicio obedezca a circunstancias, carencias o conflictos familiares, sociales o educativos 3.^º Que no alcance la entidad o persistencia que justificaría la declaración de desamparo. 4.^º Que exija la intervención administrativa para eliminar o reducir la situación de dificultad o inadaptación existente, pero sin proceder a la separación del menor de su entorno familiar. También parece oportuno, en línea con la legislación estatal, incluir un elenco de indicadores de riesgo, aunque personalmente considere que la revisión de que ha sido objeto el art. 17.2 LOPJM en este punto por la LO 8/2021 ha añadido cierta confusión al tema, en cuanto califica ciertas circunstancias a la par como constitutivas de riesgo y desamparo, p.e. el consumo habitual de sustancias adictivas contemplado tanto en el art. 17.2.k como en el art. 18.2.4.d. Hay otras circunstancias consideradas meros indicadores de riesgo que, sin embargo, quizá merecerían el calificativo de indicadores de desamparo; en particular, aquellas que implican violencia sobre los menores, enunciadas en las letras i, l y m del art. 17.2 LOPJM, siempre que adolezcan de la suficiente gravedad. Me permito, igualmente, cuestionar la inclusión entre los indicadores de riesgo de ciertas actitudes —en particular, la atinente a «la no aceptación» a la orientación o identidad sexual a que se refiere el párr. 2^º de su letra f— que, aunque personalmente rechazo, no creo que, en principio, requieran intervención administrativa y en último término la salida del menor de su núcleo familiar, al menos en los términos tan amplios en que están formuladas.

⁶⁰ De este modo, de la lectura del art. 17 LOPJM, así como de los arts. 18 a 27 Dc. 190/2008 se colige la existencia de dos fases de intervención administrativa, una vez valorada la situación de riesgo: una primera, dirigida a reducir los factores de riesgo, debiendo la entidad pública dotar a tal efecto al menor de un proyecto de intervención social, consensuado, a ser posible, con los guardadores principales; Y otra segunda, que se materializa en la declaración administrativa de riesgo «en los supuestos en que proceda». Sucele, sin embargo, que en ambos textos normativos no queda suficientemente claro cuando procede el tránsito de una a otra fase ni las medidas específicas a implementar en cada una de ellas, que tienen como objetivo común mantener al menor en su entorno familiar siempre que puedan eliminarse los indicadores de riesgo.

acogimiento que corresponda, pero también, en su caso, la posible propuesta de adopción.

También el CDFA clarifica, sin novedad respecto del régimen anterior, la incidencia de la constitución de la tutela automática en el instrumento de protección ordinario a que estuviese sujeto el menor, ya fuese la autoridad familiar o tutela ordinaria, en el sentido que implica, como hasta ahora, su suspensión, que no su privación *ex art. 151*.⁶¹ Lo mismo puede afirmarse respecto del concreto contenido que se atribuye a dicha tutela administrativa. Así, de una parte, por lo que hace a su contenido personal, en su art. 158.1.a atribuye a la entidad pública la guarda de los menores bajo su tutela —entiéndase, a ejercer a través del acogimiento preferentemente familiar o, en su caso, residencial *ex art. 160*— y, por ende, las funciones derivadas de la autoridad familiar (art. 136, en relación con el art. 65); y, por otra, en relación a su contenido patrimonial, en su art. 152 le atribuye la administración de sus bienes⁶², a la par que le impone la obligación de hacer inventario, no así la de prestar fianza a diferencia del tutor ordinario —según resulta de dicho precepto, en relación con el art. 106.4—. Ello sin dejar de reconocer, como hasta ahora, la validez de aquellos actos patrimoniales que, pese a la suspensión de la autoridad familiar o tutela ordinaria, puedan llevar a cabo sus titulares en representación del menor, siempre que le resulten beneficiosos; piénsese p.e. en alquilar un inmueble de su propiedad o invertir su dinero en un fondo de inversión de renta fija⁶³.

En cualquier caso, tras la reforma de 2024, la tutela automática de la Administración mantiene su configuración en el Código foral, en principio, como un mecanismo sustitutorio de toma de decisiones, de tal manera que corresponderá a la Administración la representación legal de todos aquellos menores de catorce años que se encuentren bajo su tutela. A partir de dicha edad, como clarifica en su art. 5.3, la Administración habrá de limitarse a prestarles asistencia como regla *ex art. 23* y, de haber sido emancipados, sólo para los actos enunciados en el art. 33.1 y, es más, como antigua tutora.

A ello hay que añadir que la entidad pública será responsable civilmente de los daños que pueda sufrir el menor bajo su tutela por su ejercicio negligente (art. 110 CDFA) Segundo precisa el artículo 162.4 CDFA, dicha responsabilidad no cesa por la vigilancia del Ministerio Fiscal. Diferente de esta responsabilidad de la Administración derivada de su condición de tutora es la responsabilidad civil por los daños que pueda causar el propio menor tutelado a terceros, cuestión esta no abordada por la reforma, más allá de alguna referencia indirecta en los arts. 160.4 *in fine* y 164⁶⁴ y que, por consiguiente, habrá de regirse supletoriamente por lo dispuesto

⁶¹ Precisión que también incluyen el art. 61.2, 1^a parte LIAA y el art. 48 Dc.190/2008.

⁶² Del mismo contenido patrimonial le dota el art. 61.3 LIAA.

⁶³ Precisión también presente en el art. 61.2, 2^a parte LIAA.

⁶⁴ En particular, el art. 160.4 *in fine* CDFA faculta a la entidad pública, en todos aquellos casos en que haya asumido la guarda de un menor para repetir contra los titulares de la autoridad familiar

en el art. 172 ter.4 Cc. Dicho precepto declara responsable civilmente a la entidad pública, si bien le faculta para repetir contra los progenitores o, en su caso, el tutor ordinario en función de sus posibilidades, lo que, por lo demás, resulta coherente con lo dispuesto en el art. 160.4 *in fine* CDFA.

La Ley 3/2024 ha renunciado, no obstante, con buen criterio a desarrollar el procedimiento conducente a la declaración de desamparo, más allá de incluir en el Código foral ciertas precisiones de importancia, en particular, en lo relativo a los deberes de comunicación y a la oposición a la resolución de desamparo. En relación a la primera cuestión interesa reparar en la inclusión en el art. 153 CDFA del propio menor afectado entre los sujetos a notificar la resolución de desamparo, siempre que tenga doce años o suficiente madurez, así como del Juez que, en su caso, haya acordado la constitución de la tutela ordinaria⁶⁵. Se ha optado así por reproducir el tenor del art. 172.1 Cc en su redacción dada por la reforma de 2015, incluidas las previsiones, a mi juicio muy acertadas, atinentes a los extremos a abordar en la información que debe facilitarse a los sujetos notificados y, en particular, al menor afectado, por cuanto dan debido cumplimiento a las exigencias derivadas de los tratados internacionales sobre la materia, en particular, la Convención sobre los Derechos del Niño de 1989 y el Convenio Europeo sobre el Ejercicio de los Derechos de los Niños de 1996, ambos ratificados por España.

Por otra parte, en lo que respecta a la posible impugnación de la resolución de desamparo, el art. 154 CDFA reproduce en su apartado 1 el tenor del anterior 121 sobre la competencia directa de la jurisdicción civil. Pero, junto a ello, añade en sus apartados 2 y 3 dos precisiones de importancia —provenientes del art. 172.2 Cc, si bien debidamente simplificadas en aras de una mayor claridad: la primera, que, una vez transcurridos dos años desde la declaración de desamparo, la legitimación para oponerse a la misma se circunscribe al Ministerio Fiscal; y la segunda, que durante ese plazo de dos años se faculta a la entidad pública a adoptar cualquier otra medida de protección distinta de la tutela automática, incluida la propuesta de adopción en caso de existir un pronóstico fundado de imposibilidad definitiva de retorno del menor a su familia de origen⁶⁶. Obviamente, tales

o tutor ordinario los gastos derivados de la responsabilidad civil que se le pueda imputar por los daños causados por aquél. Por su parte, el art. 164.4 CDFA, en relación a los extremos a incluir en el documento anexo a la resolución de acogimiento familiar, se remite a la legislación aplicable en materia de protección de menores y precisamente tanto el vigente art. 87.2.c Dc. 190/2008 como el art. 20.3.º LOPJM incluyen entre los mismos el sistema de cobertura por parte de la entidad pública de los daños que pueda sufrir el menor o causar a terceros.

⁶⁵ Omitidos, sin embargo, tanto en el art. 53 LIAA como en el art. 34 Dc. 190/2008.

⁶⁶ Tales precisiones habrán de incorporarse, asimismo, al art. 36 Dc. 190/2008 que sólo contempla la legitimación de los padres que tengan suspendida la «patria potestad» para oponerse a la declaración de desamparo durante los dos años siguientes a su notificación. Por añadidura, interesa revisar este precepto a fin de ampliar dicha legitimación a los titulares de la autoridad familiar en un planteamiento coherente con el CDFA y, además, al tutor ordinario.

previsiones, más allá de su carácter fragmentario, no dejan de tener un impacto directo en el régimen sobre el procedimiento de declaración de desamparo previsto en la normativa específica de protección de menores, que, por tanto, habrá de considerarse derogado en todo aquello que contradiga lo dispuesto en los nuevos arts. 153 y 154 CDFA. No obstante lo anterior, parece oportuna una revisión en profundidad de la normativa específica sobre protección de menores y particularmente del Capítulo II del Título III del Dc. 190/2008 (“Del procedimiento de declaración y cese”), al objeto no solo de su debida adecuación a las previsiones del Código foral, sino también quizá a fin de repensar todo el procedimiento.

También las previsiones relativas a la promoción del régimen ordinario, ahora contenidas en el art. 155 CDFA⁶⁷, han sido reformuladas al objeto fundamentalmente de su debida coordinación con el régimen del Código civil resultante de la reforma de 2015. De este modo, su aptdo. 1, de modo coincidente con el art. 172.3 Cc, faculta a la entidad pública, ya sea de oficio o a instancia del Ministerio fiscal o de persona interesada, a revocar la declaración de desamparo y decidir la reintegración familiar del menor, obviamente siempre que sea lo más adecuado a su interés⁶⁸. Por su parte, su aptdo. 2 trata de aunar la anterior regulación contenida en el art. 122.2 con los nuevos postulados resultantes del art. 222 Cc. De este modo, se posibilita la promoción de la autoridad familiar —entiéndase, de otras personas distintas a los progenitores— o tutela ordinaria, siempre que existan personas que, por sus relaciones con el menor o por otras circunstancias, puedan asumirla y, además, resulta acorde al interés de aquél. A tal fin, y como novedad, se reconoce legitimación para instar la oportuna acción de privación de autoridad familiar o, en su caso, de remoción del tutor anterior ya no sólo a la entidad pública, sino también al Ministerio Fiscal y los llamados al ejercicio de la tutela *ex art.* 121 CDFA⁶⁹.

Otra novedad reseñable tiene que ver con las posibles medidas cautelares a adoptar por la Administración en aquellos casos que exista un grave riesgo para el menor que requiera intervención urgente. Así, mientras el art. 60.2 LIAA permite en tal

⁶⁷ Confróntese con el anterior art. 122 CDFA.

⁶⁸ En cualquier caso, entiendo que la opción por la reintegración familiar habrá de dotarse mayor desarrollo normativo en sede de protección de menores, al objeto de acotar, en coherencia con el art. 19 bis.3 LOPJM, los criterios para decidir si es acorde al interés del menor. En tal sentido, interesa reparar en el art. 60 bis.3 LIAA incorporado por el fallido Proyecto de Ley 2018, en que se hizo constar la necesaria comprobación de la evolución positiva de la familia, del mantenimiento de vínculos con el menor, de la concurrencia del propósito de desempeñar las responsabilidades parentales adecuadamente y de la constatación de que el retorno familiar del menor no implicaba riesgos relevantes para éste. Junto a ello, respecto de los menores en acogimiento familiar, se añadió el deber de ponderar la duración del acogimiento y la integración y desarrollo de vínculos afectivos del menor con la familia de acogida.

⁶⁹ Tales precisiones habrán de incorporarse al art. 63 LIAA y al art. 46 Dc. 190/2008 que, además, se refiere exclusivamente a la promoción del nombramiento de tutor ordinario.

caso la declaración provisional de desamparo con la consiguiente asunción de la tutela, en el nuevo art. 157 CDFA se ha adoptado una solución menos drástica, proveniente del art. 14 LOPJM en su redacción dada por la reforma de 2015, como es la asunción de la mera guarda provisional mientras se investigan las circunstancias del menor y se constata, en su caso, la situación real de desamparo. En cualquier caso, esta modalidad de guarda requiere, asimismo, una resolución administrativa que habrá de ser comunicada al Ministerio Fiscal en su condición de superior vigente de los instrumentos públicos de protección de menores *ex art.* 162 CDFA⁷⁰.

Finalmente, interesa reparar en la incorporación de un precepto dedicado específicamente al cese de la tutela administrativa: el art. 156 CDFA que se encuentra claramente inspirado en el art. 172.5 Cc⁷¹. Se ha dado entrado así a aquellas causas que se articularon en la reforma estatal de 2015, con el propósito de ofrecer una debida respuesta a la creciente movilidad espacial de los menores bajo la protección de la Administración, como son, de una parte, el traslado voluntario del menor, ya sea a otro país o a otra Comunidad Autónoma cuya entidad pública asuma su protección o lo considere innecesario en atención a su concreta situación (letras a y b); y de otra, a su abandono voluntario del centro de protección donde esté ingresado, siempre que se encuentre en paradero desconocido desde hace seis meses, que no doce meses como prevé el Código civil (letra c). Junto a estas causas tan específicas se ha incluido una causa, ya contemplada en el art. 62.1.e) LIAA, como es el cese de la situación de desamparo, a declarar necesariamente por la Administración, según matiza el art. 39 Dc. 190/2008. E igualmente, una remisión genérica a las causas de extinción de la tutela ordinaria enunciadas en el art. 141 CDFA⁷².

3. LA GUARDA ADMINISTRATIVA

También el régimen de la guarda administrativa contenido en el Código foral ha experimentado importantes cambios a consecuencia de la reforma de 2024, fundamentalmente al objeto de clarificar su régimen jurídico y adaptarlo a las acotaciones de que fue objeto en el Ordenamiento estatal por la reforma de 2015.

El principal acierto en esta materia, radica, a mi juicio, en la oportuna delimitación conceptual de que ha sido objeto la figura de la guarda administrativa dentro del entramado de los instrumentos públicos de protección de menores. De este modo, el nuevo art. 158 — con mayor rigor técnico que el anterior 160 tanto en orden a su rúbrica como a su contenido— clarifica los supuestos en que

⁷⁰ Solución que, por lo demás, ya se contempló en el fallido Proyecto de Ley 2018, dando entrada a la guarda provisional en los art. 51.1.2 y 60.2 LIAA.

⁷¹ Como hizo también en su momento el fallido Proyecto de Ley 2018, dando nueva redacción al art. 62 LIAA.

⁷² Algunas de ellas, las más habituales, ya enunciadas en el art. 62 LIAA.

la entidad pública asume la guarda de los menores, a saber: primero, cuando asuma la tutela por ministerio de la ley (tutela automática *ex art.* 151) o por resolución judicial (tutela ordinaria *ex art.* 121.3.g); segundo, a solicitud de los titulares de la autoridad familiar o de la institución tutelar, cuando, por circunstancias graves y ajenas a su voluntad, no puedan cuidar al menor (guarda administrativa voluntaria); y tercero, cuando así lo acuerde el Juez en los casos que legalmente proceda (guarda administrativa atribuida por decisión judicial)⁷³.

Complementariamente, el mismo art. 158 en su apartado 2 —siguiendo la pauta del art. 19 bis.1 LOPJM—, pretende dar cumplimiento al mandato del art. 7 Convención UN sobre los derechos de las personas con discapacidad⁷⁴. Así, respecto de los menores con discapacidad bajo la guarda de la entidad pública —entiéndase, como tutora o titular de la guarda administrativa—, le impone el deber de garantizar la continuidad de los apoyos especializados que viniera recibiendo o, en su caso, la sustitución por otros más adecuados a sus necesidades.

Otras previsiones aplicables a los diferentes supuestos de asunción por la Administración de la guarda de los menores, ya sea como tutora o titular de la mera guarda administrativa, son las formuladas en el nuevo art. 160 CDFA. La primera —reproducción del anterior art. 162.1— tiene que ver con las pautas a seguir por la Administración en el desempeño de su función de guarda⁷⁵, a completar necesariamente con las previsiones del art. 12 LOPJM entre tanto no se incluyan expresamente en la legislación aragonesa de protección de menores⁷⁶. La segunda radica en la configuración al acogimiento como el mecanismo a través del cual se realiza la guarda asumida por la entidad pública, que no sólo la guarda administrativa como preveía el anterior 162.2 y, además, en la atribución de prioridad al acogimiento familiar sobre el residencial. La tercera —inspirada en el art. 172 bis.1.3 Cc— se refiere a la debida notificación de las resoluciones sobre la asunción de la guarda por la Administración a los titulares de autoridad familiar o el tutor siempre que no hayan sido privados de la autoridad familiar o removido de la tutela, así como al Ministerio Fiscal, idea que se reitera quizás innecesariamente en el art. 159.2 respecto de la guarda administrativa voluntaria. La cuarta —inspirada en el art. 173 ter.4 Cc— hace corresponsables a los titulares de la autoridad familiar o el tutor de los gastos que puedan generar los menores bajo la guarda de la entidad pública, así como de los derivados de

⁷³ Para la redacción de este precepto se ha tomado como pauta el art. 52 Dc. 190/2008.

⁷⁴ En concreto, el art. 7 Convención UN 2006 impone a los Estados parte el deber de tomar las medidas necesarias para asegurar que los menores con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás menores.

⁷⁵ En particular, se consagra el principio de proporcionalidad en la adopción de las medidas de protección. Junto a ello se mantiene la previsión que sugiere a la Administración, al igual que al Juez en la tutela ordinaria *ex art.* 117 CDFA, no separar a los hermanos de doble vínculo, de la que me permite discrepar igualmente por resultar en exceso restrictiva y quizás poco práctica.

⁷⁶ Como hizo el fallido Proyecto de Ley 2018 en los arts. 46 y 47 LIAA.

los daños que puedan ocasionar a terceros⁷⁷. La quinta —inspirada, no sin matizos, en el art. 173.3 Cc— se refiere al acogimiento familiar y, en particular, a su posible cese en caso de existir problemas graves de convivencia entre el menor acogido y los acogedores, lo que quizás hubiera aconsejado su ubicación en la sección dedicada específicamente al mismo (sección 3^a). Y la sexta y última —ya contemplada en el anterior art. 162.4 CDFA— se refiere al carácter reservado de las actuaciones de la Administración en materia de protección de menores.

Por lo que hace propiamente a la guarda administrativa —entendiendo por tal la asunción provisional de la mera guarda por la Administración, mientras se mantengan las circunstancias que la han originado⁷⁸, la reforma de 2024 ha centrado su atención, como el régimen anterior, en la guarda voluntaria, esto es, en la que asume la entidad pública a petición de los titulares de la autoridad familiar o tutores. Tal modalidad entra en juego exclusivamente, como clarifica el art. 158.1.b CDFA, «cuando justifiquen no poder cuidar al menor por circunstancias graves, transitorias y ajena a su voluntad»⁷⁹. A partir de ahí, su régimen jurídico ha sido modificado fundamentalmente al objeto de incorporar la previsión de la legislación estatal atinente a su duración máxima que ha sido limitada a dos años, salvo prórroga excepcional en atención al interés del menor, sin duda, con ánimo de evitar su cronificación y, por ende, facilitar la reintegración familiar del menor (art. 159.3, que se corresponde con el art. 19.2 LOPJM)⁸⁰. Por añadidura, el 159 CDFA en sus aptdos. 1 y 2 reproduce las previsiones del anterior art. 161.1 y 2 en relación a la resolución administrativa sobre la asunción de la guarda —que debe ser motivada y notificarse a los titulares de la autoridad familiar o tutor⁸¹ y al acuerdo de entrega de la guarda que ha de acompañarla⁸².

⁷⁷ Tal previsión también se encuentra contenida en el art. 65.3 LIAA, pero referida exclusivamente a los gastos de asistencia generados por los menores.

⁷⁸ Confirma esta idea el art. 61 Dc. 190/2008 que mantiene a los titulares de la autoridad familiar o tutor en sus funciones de representación o asistencia —entiéndase, según el menor sea mayor o menor de catorce años— y administración de bienes que les correspondan conforme a la legislación civil.

⁷⁹ De tal expresión legal —presente, asimismo, en el art. 55 Dc. 190/2008— resulta que la guarda administrativa, a diferencia de la tutela automática, está reservada exclusivamente a situaciones de falta de asistencia voluntarias y, además, provisionales o transitorias. Asimismo, importa recordar que la declaración de desamparo exige una resolución que se emite de oficio por la Administración sin que exista una intervención previa de los titulares de la autoridad familiar o tutela, mientras que la guarda administrativa voluntaria requiere una solicitud por parte de aquellos dirigida a la entidad pública.

⁸⁰ De ello resulta la consiguiente derogación de las previsiones sobre la duración de la guarda administrativa formuladas en la legislación específica de protección de menores, en las que se omite cualquier referencia a ese plazo máximo. De este modo, el art. 65.1 LIAA se limita a afirmar que la guarda administrativa «tendrá carácter temporal» y el art. 55 Dc. 190/2008 habla de «tiempo necesario».

⁸¹ A la resolución administrativa de asunción de la guarda se refiere el art. 59 DC. 190/2008, pero sin incluir ninguna previsión en orden a su notificación.

⁸² Extremo este regulado con más detalle en la legislación de protección de menores (art. 65.2 LIAA y arts. 57 y 58 Decreto 190/2008).

4. EL ACOGIMIENTO

No obstante lo anterior, si hay un instrumento de protección de menores que ha merecido especialmente la atención del legislador aragonés ha sido el acogimiento y, en especial, el familiar con ánimo de hacerse eco de las importantes modificaciones que experimentó en la reforma estatal de 2015.

4.1. El acogimiento en general

Por lo que atañe al acogimiento en general, varias son las novedades a destacar. En primer lugar, interesa advertir la prioridad atribuida al acogimiento familiar sobre el acogimiento residencial. Esta previsión, ya formulada en el anterior art. 162.2, ha sido dotada de una mayor precisión en el art. 160.2 CDFA, en el sentido de establecer expresamente que, sólo cuando el acogimiento familiar no sea posible o conveniente para el menor, se constituirá el acogimiento residencial⁸³.

El mismo art. 160.2 incluye una importante aclaración («la guarda asumida por la entidad pública se realizará mediante el acogimiento...») que, puesta en relación con el nuevo art. 158 CDFA, permite acotar el concepto de acogimiento en términos más diáfanos que los previstos en el régimen anterior y en el propio Cc (art. 172 ter). Así, de la lectura conjunta de ambos preceptos se colige que el acogimiento consiste propiamente en el modo de ejercitar la guarda de los menores asumida por la entidad pública bien a petición de los titulares de la misma o por resolución judicial (cuando el menor se encuentre bajo guarda administrativa), bien como tutora (cuando el menor se encuentre bajo la tutela automática u ordinaria de la entidad pública).

Por su parte, el art. 161.2 CDFA, en los mismos términos que el art. 172 ter.1.2 Cc, declara la inhabilidad para ser acogedores de aquellos que sean inhábiles para ser tutores «de acuerdo con lo previsto en este Código». De ello resulta, a mi juicio, que la concurrencia debidamente acreditada de alguna de las causas legales de inhabilidad previstas en el art. 124 CDFA inhabilitará a la persona de que se trate para el acogimiento. De este modo, por lo que hace concretamente al acogimiento familiar, considero que, sólo en caso de que los acogedores no incurran en causa legal y tasada de inhabilidad, corresponderá valorar a la Administración su adecuación (o no) para la función a desempeñar, tal y como exige el art. 164.1 CDFA.

Por último, interesa reparar en la previsión añadida al art. 60 CDFA, relativo a la relación personal con el hijo menor, que extrae, no sin matices, al Derecho aragonés la solución adoptada por la reforma estatal de 2015 sobre la competencia de la Administración —que ya no del Juez— para fijar el régimen de

⁸³ Al carácter subsidiario del acogimiento residencial respecto del familiar se refieren en términos similares los arts. 66.1 LIAA y 65 Dc. 190/2008.

visitas de los menores acogidos⁸⁴. De este modo, el nuevo art. 60.4 CDFA habilita a la entidad pública para regular las visitas y comunicaciones que correspondan a los progenitores, abuelos, hermanos y demás parientes y allegados respecto a los menores en acogimiento familiar o residencial, ya estén en régimen de tutela —como prevé el art. 161 Cc—, o de guarda administrativa. Igualmente, se le faculta para acordar la suspensión, necesariamente temporal, del régimen de visitas si así lo justifica el interés del menor⁸⁵, previa audiencia de los parientes afectados y del propio menor mayor de doce años o con suficiente madurez y con inmediata notificación al Ministerio Fiscal. Por añadidura, el mismo precepto recoge expresamente la posibilidad de oponerse a las resoluciones administrativas recaídas sobre esta cuestión conforme a la LEC (art. 780.1), otorgando legitimación para ello al menor acogido, a sus parientes afectados y al Ministerio Fiscal. La Ley 8/2024 ha omitido, sin embargo, toda referencia a los derechos del menor acogido tanto frente a la Administración⁸⁶ como frente a su familia de origen⁸⁷, incorporados al art. 21 bis LOPM por la reforma estatal de 2015, por

⁸⁴ Como ya hizo el fallido Proyecto de Ley 2018 en el art. 64 bis.1.d LIAA, en cuanto reconoció el derecho de los menores acogidos a relacionarse con su familia de origen en el marco del régimen de visitas «establecido por la entidad pública».

⁸⁵ A tal fin el art. 60.4.1 CDFA, en los mismos términos que el 161.1 Cc, impone a los acogedores —ya sea la familia de acogida, en el acogimiento familiar o el director del centro, en el acogimiento residencial—, así como a cualquier otro «agente o profesional implicado» el deber de informar a la entidad pública de cualquier indicio de los efectos nocivos de las visitas inicialmente acordadas en el menor acogido.

⁸⁶ En particular, el art. 21 bis.1 LOPJM le reconoce los siguientes derechos frente a la Administración: 1.º El derecho a ser oído. 2.º El derecho a ser parte en el proceso de oposición a las medidas de protección. En cualquier caso, este derecho debe ponerse en relación con el art. 780.1.3 LEC que atribuye el ejercicio de las pretensiones de los menores en relación a las resoluciones administrativas que les afecten a sus representantes legales o, de existir conflicto de interés con ambos, a un defensor judicial designado a tal efecto, entiéndase siempre que no hayan sido emancipados, pues de estarlo el art. 33 CDFA les faculta para comparecer por sí solos en juicio. 3.º— El derecho a dirigirse directamente a la entidad pública. 4.º— El derecho a ser notificado de las resoluciones de formalización y cese del acogimiento y, en general, a ser informado de cualquier hecho trascendente relativo al acogimiento. 5.º— El derecho de asistencia jurídica gratuita cuando haya sido declarado en desamparo y, por tanto, se encuentre bajo la tutela de la Administración. No así en cambio, a mi juicio, cuando se encuentre bajo guarda administrativa, toda vez que en este caso los titulares de la autoridad familiar o tutor ordinario deben hacerse cargo de las cargas económicas que genere el menor conforme el art. 160.4 CDFA, entre las cuales bien puede entenderse incluido este concepto. 6.º— El derecho a poner en conocimiento del Ministerio Fiscal las reclamaciones o quejas que formule a la Administración sobre las circunstancias de su acogimiento. 7.º— El derecho a recibir el apoyo educativo y psicoterapéutico necesario, en especial tratándose de menores con discapacidad o afectados por trastornos psicosociales.

⁸⁷ El mismo art. 21 bis.1 LOPJM le reconoce una serie de derechos respecto a su familia de origen, distintos en función de que ésta sea o no desconocida. Así, en caso de ser desconocida, se les hace extensivo el derecho de los hijos adoptivos a conocer sus orígenes biológicos, si bien sorprendentemente sólo se permite su ejercicio a partir de la mayoría de edad, pero no durante su minoría a diferencia de éstos (letra j). En cambio, de estar determinada su filiación, se les reconoce el derecho a relacionarse con su familia de origen en el marco del régimen de visitas fijado por la entidad pública, así como a conocer progresivamente su realidad socio-familiar para facilitar su asunción paulatina y —añado— su reagrupación familiar de ser acorde al interés del menor (letras d y e).

entender que esta materia, aunque de indudable importancia, ha de ser objeto de regulación específica por la normativa de protección de menores⁸⁸.

4.2. El acogimiento familiar

A) Modalidades

La principal novedad en materia de acogimiento familiar tiene ver con la profunda revisión de que han sido objeto sus diversas modalidades, siguiendo a tal efecto las pautas del art. 173 bis.2 Cc en su redacción dada por la Ley 26/2015. Así, se excluye, de una parte, el acogimiento provisional⁸⁹, a la par que se ha suprimido la constitución judicial del acogimiento en el art. 164 CDFA; y, de otra, el acogimiento preadoptivo, para sustituirlo por la figura de la guarda con fines adoptivos del art. 166 CDFA⁹⁰. De este modo, en el art. 165.1 CDFA los supuestos del acogimiento familiar quedan limitados a tres en función de su duración y finalidad⁹¹.

En primer lugar, el acogimiento de urgencia como nueva modalidad de acogimiento circunscrita a los menores de seis años y con una duración limitada a seis meses, mientras se decide la oportuna medida de protección (letra a).

En segundo lugar, el acogimiento temporal —anterior acogimiento simple— como modalidad de acogimiento a constituir cuando sea previsible la reinserción familiar del menor o mientras se adopta una medida de protección más estable como el acogimiento familiar permanente o la adopción. Tiene carácter transitorio, habiéndose limitado legalmente su duración a dos años, prorrogables en atención al interés del menor (letra b).

En tercer y último lugar, el acogimiento permanente como modalidad de acogimiento a constituir en dos supuestos. El primero, ya contemplado en el antiguo art. 168.b CDFA, así como en el art. 73.1.b Reglamento aragonés 2008: cuando

⁸⁸ De hecho, ya se dio entrada a este extremo en el art. 64 bis LIAA incorporado por el fallido Proyecto de Ley 2018.

⁸⁹ Interesa recordar que el acogimiento provisional, tal y como se regulaba en el antiguo art. 167.2 CDFA —pero también en el art. 73.1, 2^a parte LIAA y el art. 89 Dc. 190/2008, que entiendo derogados—, constituía una modalidad de acogimiento a adoptar por la Administración mientras se tramitaba el correspondiente procedimiento de constitución judicial del acogimiento.

⁹⁰ De ello resulta la consiguiente derogación tácita de las previsiones sobre el acogimiento preadoptivo contenido en la legislación específica de protección de menores (arts. 72.1 y 76.2, 7 y 8 LIAA, arts. 28 a 34 Dc. 118/2005 y art. 73.1.c Dc. 190/2008). Ello sin perjuicio de su necesaria revisión al objeto de eliminarlo entre las modalidades de acogimiento familiar, pero también para incluir entre las fases del procedimiento de adopción la guarda administrativa con fines adoptivos.

⁹¹ De ello resulta la consiguiente derogación tácita del art. 72 LIAA, así como del art. 73.1 Dc. 190/2008, más allá que considere necesaria una ulterior revisión de los mismos, al objeto de su debida adecuación a las nuevas previsiones que, sobre este particular, ha incorporado la Ley 3/2024 en el art. 165 CDFA.

aquellas circunstancias del menor y de su familia así lo aconsejen, en particular, cuando el menor acogido tenga necesidades especiales. El segundo, novedoso: al finalizar el acogimiento temporal, cuando no sea posible la reintegración familiar del menor. En caso de adoptarse esta modalidad de acogimiento, se faculta a la Administración a solicitar al Juez la «atribución» —o, más exactamente, la delegación— a los acogedores de algunas de las facultades de la tutela, a fin de facilitar el desempeño de sus funciones y supeditada en todo caso al interés superior del menor. De cualquier modo, la calificación de este acogimiento como «permanente» permite presumir que el mismo se prolongará, en principio, hasta la mayoría de edad o, en su caso, emancipación del menor del acogido.

Cualquiera que sea la modalidad de acogimiento familiar adoptada por la Administración, el art. 165.2 CDFA reproduce la previsión contenida en el art. 173 bis.1 Cc (pero también en el art. 76 Decreto 190/2008) atinente al tipo de familia acogedora, según la cual el acogimiento familiar podrá constituirse en la familia extensa del menor —entiéndase, preferentemente⁹² o en familia ajena. Por añadidura, la 2^a parte de dicho precepto contempla la posibilidad de que el acogimiento en familia ajena sea especializado, aunque sin precisar sus singularidades⁹³. Es más, tal acogimiento podrá ser profesionalizado⁹⁴, lo que, de acuerdo con la normativa estatal (art. 20.1.3 LOPJM), implica la existencia de una relación laboral entre la Administración y los acogedores.

B) Constitución

Otra de las novedades esenciales en materia de acogimiento familiar incorporadas al Código foral por la Ley 3/2024 radica en su necesaria constitución administrativa, en coherencia con lo dispuesto en el art. 20.2, 1^a parte LOPJM. Se ha suprimido así la constitución judicial en caso de oposición o no comparecencia de los titulares de la autoridad familiar o del tutor ordinario que preveía

⁹² Tal previsión del art. 165.2 CDFFA debe completarse con lo dispuesto en el Dc. 190/2008 que atribuye preferencia al acogimiento en familia extensa (art. 81), atribuyendo tal calificativo a aquélla en que existe una relación de parentesco ya sea por consanguinidad, adopción o afinidad hasta el tercer grado entre el menor y los solicitantes del acogimiento; y, por extensión, a aquellas personas vinculadas con el menor o su familia de origen por una «especial y cualificada» relación a apreciar por el servicio de menores. Es más, en sus arts. 101 a 105 le dota de un régimen especial.

⁹³ Con todo, en atención al actual art. 75 Dc. 190/2008, así como a lo dispuesto en el art. 20.1.2 LOPJM, esta modalidad de acogimiento parece que habrá de reservarse a aquellos menores con necesidades o circunstancias especiales tales como tener una discapacidad física, psíquica o sensorial o una enfermedad crónica que requiera una intervención especializada y, por consiguiente, una formación adecuada por parte de los acogedores. No así, entiendo, a los menores con problemas de conducta a los que también se refiere el todavía vigente Dc. 190/2008, desde el momento en que en la LOPJM (arts. 25 a 35) se les reserva el acogimiento residencial en centro de protección específico.

⁹⁴ Nótese que a esta modalidad de acogimiento ya se refería incidentalmente el anterior art. 166.3.f CDFA, al abordar los extremos a incluir en el documento de formalización del acogimiento familiar.

el anterior art. 167, en coherencia con la reforma estatal de 2015⁹⁵. De este modo, el nuevo art. 164.1 establece sin excepción alguna que el acogimiento familiar se formalizará por resolución de la entidad pública que tenga atribuida la tutela o, en su caso, guarda administrativa. Por añadidura, en el apartado 2 se ha restringido, con buen criterio, los consentimientos necesarios a las partes implicadas, esto es, a los acogedores y al menor acogido mayor de doce años o con suficiente madurez, en línea con el art. 173.2 Cc. Pero, junto a ello, en su apartado 3 se ha reconocido un derecho de audiencia en el procedimiento, cuando sean conocidos, a los titulares de la autoridad familiar siempre que no hayan sido privados de la misma o, en su caso, al tutor si no ha sido removido de la tutela, como sugirió en su momento el Informe del Pleno del Consejo General del Poder Judicial al Anteproyecto estatal de Ley de modificación del sistema de protección a la infancia de 2014, con base en el art. 9.2 Convención de los derechos del niño de 1989, según el cual en todo procedimiento relativo a la separación de un niño de sus padres «se ofrecerá a todas las partes interesadas la oportunidad de participar en él y de dar a conocer sus opiniones»⁹⁶. Ello sin olvidar que, además, el art. 160.3 CDFA impone a la Administración el deber de notificarles las resoluciones que adopte sobre «la medida de guarda», entre las cuales debe entenderse incluida la resolución de formalización del acogimiento familiar. De este modo, el legislador aragonés ha optado, de modo muy plausible, por desvincularse de la solución adoptada por la reforma estatal de 2015 (art. 172 ter.1.3 Cc) que sustituyó el consentimiento de los progenitores o, en su caso, del tutor ordinario por la mera notificación de la resolución administrativa, pero sin reconocerles un derecho de audiencia⁹⁷.

Por añadidura, otros matices incorporados novedosamente al art. 164 CDFA respecto a la formalización del acogimiento familiar tienen que ver, de una parte, con la idoneidad para ser acogedores a la que se refiere su apartado 1 en los mismos términos que el art. 20.2, 1ª parte LOPJM⁹⁸; y de otra, con la simplificación de que ha sido objeto la anterior regulación en el sentido de eliminar en su apartado 4 la concreta referencia de los extremos a contener por el documento anexo que ha de acompañar la resolución que formalice el acogimiento. Ambas

⁹⁵ De ello resulta la consiguiente derogación del art. 73.1, 1ª parte LIAA y del art. 73.3.b Dc. 190/2008, referidos al acogimiento judicial.

⁹⁶ Dicho informe, fechado en 30 septiembre 2014, puede consultarse en la siguiente URL: http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_78/pdfs/15.pdf.

⁹⁷ De ello resulta la consiguiente derogación tácita del art. 72 LIAA, así como del art. 73.1, Dc. 190/2008, más allá que estime necesaria una ulterior revisión de los mismos, al objeto de su debida adecuación a las nuevas previsiones que, sobre este particular, ha incorporado la Ley 3/2024 al art. 164 CDFA.

⁹⁸ En particular, el art. 164.1 CDFA prevé que el acogimiento familiar se formalizará por resolución de la entidad pública, «previa valoración de la adecuación de la familia para el acogimiento». Ello sin olvidar que, como se ha indicado, el art. 161.2 CDFA hace extensivas a los acogedores las causas de inhabilidad de las funciones tutelares previstas en el art. 124 CDFA.

opciones de política legislativa me merecen una valoración positiva, por considerar que la regulación de los concretos criterios a tener en cuenta por la Administración para valorar la adecuación de la familia para el acogimiento, así como el contenido del documento anexo a la resolución de acogimiento no es propiamente materia del Código foral, sino de la legislación específica de protección de menores⁹⁹.

Permanece, sin embargo, inalterada la exigencia de notificación de la resolución de formalización del acogimiento al Ministerio Fiscal, lo que resulta coherente con la función de vigilancia del acogimiento que tiene atribuida *ex lege* (art. 164.5, en relación con los arts. 160.3 y 162.4 CDFA)¹⁰⁰.

C) Contenido y ejercicio

Por lo que hace al contenido del acogimiento familiar, la Ley 3/2024 se ha limitado a reproducir el tenor del anterior apartado 1 del art. 165 CDFA, no sin suprimir la referencia a los incapacitados. El nuevo art. 163.1 pone así el acento en los deberes a cumplir por los acogedores, que además están referidos exclusivamente a la esfera personal del menor acogido, lo que tiene su lógica desde el momento en que aquellos se limitan a asumir el ejercicio de su guarda *ex art.* 160.2 CDFA, sin que tengan atribuidas funciones adicionales en orden a la gestión de su patrimonio, las cuales corresponden bien a la entidad pública que haya asumido su tutela *ex lege* (art. 152 CDFA) u ordinaria (art. 138 CDFA), bien a los progenitores o el tutor ordinario, de encontrarse el menor en situación de guarda administrativa (art. 61.1 LIAA, que permanece inalterado). En concreto, el art. 163.1 —en coincidencia con el art. 173.1, 1^a parte Cc— les impone los siguientes deberes: el de garantizar la plena participación del menor en la vida familiar, de velar por él, tenerlo en su compañía, educarlo y procurarle una formación integral en un entorno afectivo. No obstante, como novedad respecto del régimen anterior, en el

⁹⁹ Interesa así una revisión del Dc. 190/2008, en particular, de su art. 99 para actualizar los criterios específicos de valoración de la idoneidad para el acogimiento familiar a la luz de lo dispuesto en el art. 20.2, 2^a parte LOPJM. Pero también de su art. 87.2 al objeto de dar entrada a los extremos contemplados novedosamente en el art. 20.3 LOPJM, en particular, los recursos de apoyo que necesite el menor acogido en caso de discapacidad (letra f); la compensación económica y apoyos técnicos que, en su caso, vayan a recibir los acogedores (letra g); y el plazo en el cual la medida habrá de ser revisada (letra h).

¹⁰⁰ Esta previsión ya se contenía en el antiguo art. 164.2 CDFA que imponía a la Administración el deber de remitir copia al Ministerio Fiscal de «las resoluciones administrativas y de los escritos de formalización relativos a la constitución, de la variación y cesación de las tutelas, guardas y acogimientos». El tenor de dicho precepto ha permanecido inalterado en la reforma de 2024, si bien bajo una nueva numeración: art. 162.4 CDFA. Por su parte, el art. 164.5 CDFA prevé específicamente la necesaria remisión de la resolución administrativa de constitución del acogimiento familiar y del documento anexo al Ministerio Fiscal en el plazo máximo de un mes, coincidiendo en este extremo con el art. 87.3 Dc. 190/2008, salvo en lo referente al plazo que dicho Reglamento restringe a quince días.

art. 163.2 se incorpora una previsión —proveniente del art. 173.1, 2^a parte Cc— que, referida específicamente a los menores con discapacidad en régimen de acogimiento, impone a los acogedores el deber adicional de garantizar la continuidad de los apoyos especializados que estuvieran recibiendo o, en su caso, el de adoptar otros más adecuados a sus necesidades. Se ha omitido, sin embargo, toda referencia a los derechos de los acogedores, que integran, asimismo, del estatuto familiar tal y como se ha configurado en el art. 20 bis LOPJM, consciente el legislador que esta materia requiere una regulación pormenorizada por parte de la normativa específica sobre protección de menores¹⁰¹.

En orden a su ejercicio, el nuevo art. 163.3 CDFA mantiene parcialmente la dicción del anterior art. 165.2 en el sentido de atribuirlo exclusivamente a la

¹⁰¹ De hecho, el art. 73 LIAA en su redacción dada por el fallido Proyecto de Ley 2018, en términos muy similares a los del art. 20 bis LOPJM, incorporó un estatuto del acogedor familiar, integrado por un elenco tanto de deberes como de derechos, unos referidos a la Administración y otros al menor acogido.

En concreto, frente a la Administración se les atribuían los siguientes derechos: 1.^º— El derecho de información tanto sobre los efectos del acogimiento como sobre el plan individual de protección y las medidas de protección que se adopten respecto del menor acogido. 2.^º— El derecho a recibir apoyo técnico especializado —que, tratándose de menores con discapacidad, habrá de estar adaptado a la misma— y, en su caso, a recabar el auxilio de la entidad pública en el ejercicio de sus funciones. 3.^º— El derecho de audiencia previa a la adopción por la entidad pública de cualquier resolución que afecte al menor, especialmente antes de modificar o suspender el régimen de visitas con su familia de origen. 4.^º— El derecho a ser parte en los procesos de oposición a las medidas de protección de que sea objeto el menor acogido. 5.^º— El derecho a formular quejas o sugerencias. 6.^º— El derecho a disponer de la documentación identificativa, sanitaria y educativa del menor acogido. 7.^º— El derecho a percibir una compensación económica u otro tipo de ayuda de índole patrimonial, siempre que así se estipule. 8.^º— El derecho a la protección de sus datos personales respecto de la familia de origen. 9.— El reconocimiento de la condición de unidad familiar a la familia de acogida a los efectos administrativos oportunos.

Por lo que hace a sus derechos respecto del menor acogido, se les hacía extensivos los derechos inherentes a la autoridad familiar, con referencia específica al derecho de respeto. Asimismo, se les reconocía un derecho a relacionarse con el menor tras el cese del acogimiento, aunque condicionado a que la entidad pública lo estimase conveniente para el interés del menor y lo consistiese tanto el propio menor, mayor de doce años o con suficiente madurez, como su familia de origen —pienso que exclusivamente el/los progenitores— o los acogedores permanentes, entiendo para el caso de que previamente el menor hubiese estado bajo un acogimiento urgente o temporal. En cualquier caso, tal derecho se configuraba como recíproco, en cuanto también se atribuía al menor acogido, si bien exigiendo entonces adicionalmente el consentimiento de la propia familia de acogida (proyectado art. 64 bis.2.b LIAA).

Por su parte, los deberes de los acogedores venían referidos fundamentalmente a la esfera personal del menor acogido, coincidiendo, por lo demás, con los enunciados en el anterior 165.1 CDFA (ahora art. 163.1).

Por añadidura, se les imponía una serie de deberes frente a la Administración, plenamente justificados, desde el momento en que tiene atribuida la titularidad de la tutela o guarda administrativa, en particular: 1.^º— El deber de informarle de cualquier hecho trascendente en relación con el menor, incluidos los cambios sobrevenidos en su situación familiar. 2.^º— El deber de colaborar tanto en el desarrollo de la intervención individualizada con el menor y en el seguimiento del acogimiento como, en su caso, en el tránsito a la reintegración familiar del menor o a la adopción de otra medida de protección. 3.^º— El deber de participar en las acciones formativas que se propongan.

persona o personas que sustituyan al núcleo familiar del menor; no así, en cambio, a los «responsables del hogar funcional», referencia esta que certamente se ha suprimido, dado que el acogimiento en hogar funcional no es propiamente un acogimiento familiar ni, por lo demás, está contemplado en la normativa aragonesa de protección de menores como tampoco en la legislación estatal tras la reforma de 2015. Complementariamente, el art. 161.1 CDFA reproduce la previsión del antiguo art. 162.2, 2^a parte, de la que resulta que corresponde a la entidad pública la designación del acogedor o acogedores, siempre que sean idóneos y, en todo caso, dando prioridad a los parientes o allegados del menor o, lo que es lo mismo al acogimiento en familia extensa¹⁰².

D) Cese

El régimen del acogimiento familiar diseñado en el CDFA concluye con un precepto dedicado específicamente a su cese, el art. 167, a completar con lo dispuesto en su art. 160.5. Antes de abordar el contenido de ambos preceptos, interesa advertir que el legislador aragonés ha optado por desvincularse sobre este extremo del régimen estatal resultante de la reforma de 2015 por adolecer, a mi entender, de ciertas imprecisiones de índole técnico, para articular, en su lugar, un régimen propio, inspirado en parte en el anterior 169, si bien debidamente actualizado a la luz de las nuevas exigencias derivadas de la reforma del sistema de protección de menores.

Se ha prescindido así, con buen criterio, de la distinción incorporada al art. 173 Cc entre la remoción de la guarda y el cese del acogimiento¹⁰³ por considerarse innecesaria, aparte de confusa por las dos razones que se exponen a continuación. En primer lugar, porque ello implica extrapolar al acogimiento familiar una figura como es la remoción propia de la tutela ordinaria, prescindiendo de las garantías de que la rodean¹⁰⁴. Y, en segundo término, por la propia

¹⁰² Tal previsión debe completarse con lo dispuesto en el Dc. 190/2008 (arts. 81 a 83) sobre los criterios de selección de la familia de acogida, en caso de no existir parientes ni allegados interesados en su constitución o no ser idóneos. Interesa advertir, no obstante, que tales previsiones están referidas exclusivamente al acogimiento simple —o acogimiento temporal, en su nueva denominación— y permanente; no así, en cambio, al acogimiento de urgencia, por cuanto esta modalidad de acogimiento, de momento, no tiene reflejo en la legislación aragonesa de protección de menores. Ello, entiendo, exigirá una revisión de dichos preceptos al objeto de extender o, en su caso, modular el régimen de selección de las familias de acogida en atención a las singularidades de esta nueva modalidad de acogimiento.

¹⁰³ En particular, el art. 173 Cc en su aptdo. 3 contempla la posible «remoción de la guarda» por problemas graves de convivencia entre el menor y los acogedores, mientras que en su aptdo. 4 mantiene el «cese del acogimiento» en sus dos variantes tradicionales, administrativo y judicial e incorpora, además, alguna causa adicional a operar automáticamente como son la muerte y declaración de fallecimiento del acogedor o acogedores del menor, y la mayoría de edad del menor.

¹⁰⁴ Así, en los términos en que se regula en el art. 173.3 Cc, esta modalidad de remoción se atribuye a la Administración, excluyendo toda intervención judicial y sin establecer un procedimiento *ad hoc* ni prever una medida de protección alternativa para el caso de que sea declarada.

terminología empleada, esto es, «remoción de la guarda» que no del acogimiento, expresión que literalmente podría interpretarse en el sentido de que el acogimiento sigue en pie, pero privado de contenido, dado que el acogedor ha sido removido de la guarda, lo que obviamente carece de sentido alguno. Por todo ello, en el Código foral se ha preferido seguir aludiendo exclusivamente al cese del acogimiento familiar.

A partir de ahí, las concretas causas del cese del acogimiento familiar contempladas en el CDFA han sido debidamente actualizadas, tomando como referencia la normativa estatal, si bien tratando de corregir las deficiencias detectadas en la misma¹⁰⁵. Así, se ha omitido la referencia al cese judicial, presente, sin embargo, en el art. 173.4.a Cc, sorprendentemente pese a la supresión del acogimiento constituido judicialmente. El legislador aragonés no ha considerado así muy lógico mantener el cese por resolución judicial cuando la legislación de protección de menores (art. 95.2 Dc. 190/2008, de modo coincidente con el anterior art. 169.2 CDFA) restringe su aplicación al acogimiento que haya sido dispuesto por la autoridad judicial —ahora erradicado del CDFA—, so riesgo de dejar tal previsión vacía de contenido, como de hecho ha sucedido respecto del Código civil estatal.

Por su parte, el cese en virtud de resolución administrativa viene referido a dos supuestos. El primero, regulado en el art. 167.a CDFA— de modo coincidente con el art. 173.4.b Cc¹⁰⁶ a operar, bien de oficio o a propuesta del Ministerio Fiscal, cuando la entidad pública que ostente la tutela o guarda del menor acogido «lo considere necesario para salvaguardar los intereses del mismo»; ello previa audiencia ya no sólo de los acogedores, sino también del propio menor —entiéndase, siempre que tenga suficiente madurez y, en todo caso, si es mayor de doce años *ex art. 6 CDFA*— y de los titulares de la autoridad familiar o tutela —entiéndase, no privados ni, en su caso, removidos—. El segundo, contemplado en el art. 160.5 CDFA —inspirado en el art. 173.3 Cc, referido a la remoción de guarda—, a operar, a instancia de parte —por este orden: el menor acogido, el Ministerio Fiscal, los acogedores, los titulares de la autoridad familiar o tutor «no privados de la potestad de guarda» o aún cualquier interesado—, cuando surjan graves problemas de convivencia entre el menor y su familia de acogida. No obstante, en tal caso se contempla, como posible solución alternativa, la modificación del acogimiento¹⁰⁷.

¹⁰⁵ De ello resulta la consiguiente derogación tácita del art. 95 Dc. 190/2008, más allá que estime necesaria una ulterior revisión del mismo, al objeto de su debida adecuación a las nuevas previsiones que, sobre este particular, ha incorporado la Ley 3/2024 en el art. 169 CDFA.

¹⁰⁶ Este precepto se corresponde, por lo demás, con el anterior art. 169.1.d CDFA, si bien se ha ampliado el derecho de audiencia al menor y a los titulares de la autoridad familiar, de modo coincidente con lo dispuesto en el art. 173.4.b Cc.

¹⁰⁷ Complementariamente, el art. 94 Dc. 190/2008 se refiere a la modificación «en la modalidad del acogimiento» en caso de variación de las circunstancias que dieron lugar a su constitución.

Junto a ello, en discrepancia con la reforma estatal de 2015, se ha decidido mantener el cese del acogimiento familiar por decisión unilateral de los acogedores, sin necesidad de alegar excusa alguna, como quizás hubiera sido prudente. Eso sí, se incluye la exigencia de comunicar su renuncia a la entidad pública, tratando así de evitar que el menor quede en situación de desprotección a causa de tal renuncia (art. 167.b CDFA).

Por último, se han incorporado novedosamente tres causas automáticas de cese, dos de ellas provenientes con matices de la legislación estatal y la tercera, de la normativa aragonesa específica de protección de menores. Me refiero a la muerte o declaración de fallecimiento del acogedor o de los acogedores, de ser varios (art. 167.c CDFA, que reproduce el art. 173.3.c Cc); a la mayoría de edad o emancipación del menor¹⁰⁸ (art. 167.d, que coincide parcialmente con el art. 173.3.d Cc); y al cumplimiento del plazo fijado, entiéndase cuando el acogimiento sea temporal o de urgencia (art. 167.e CDFA, que reproduce el art. 95.1.c Dc. 190/20008).

4.3. El acogimiento residencial

En atención a sus singularidades que lo alejan del ámbito estrictamente civil, el acogimiento residencial apenas ha merecido la atención de la Ley 3/2024, por entenderse que su regulación en detalle corresponde a la legislación específica de protección de menores. De este modo, los nuevos preceptos del CDFA resultantes de la reforma se han limitado a reproducir las previsiones contenidas en su redacción originaria provenientes de la LDp, no sin incorporar alguna precisión adicional de importancia.

Como es sabido, esta modalidad de acogimiento consiste en el ingreso del menor en un centro de protección adecuado a sus características para que reciba el cuidado y la educación específicas, tal y como se define en la legislación de protección de menores (arts. 67 LIAA y art. 64 Dc. 19/2008). En tal caso, según resulta del art. 162.1, 2^a parte CDFA, el ejercicio de la guarda se delega al director o responsable donde esté acogido el menor¹⁰⁹, quien deberá ejercerla bajo la vigilancia del Ministerio Fiscal (art. 162 CDFA) y, por añadidura, con la supervisión de la Administración (art. 66.6 LIAA).

A partir de ahí, como ya se ha indicado, en el nuevo régimen resultante de la reforma, el acogimiento residencial se configura expresamente como un

¹⁰⁸ La inclusión expresa de la emancipación en el art. 167.d CDFA como causa de cese del acogimiento familiar tiene su lógica desde el momento en que, aun siendo muy excepcional respecto a los menores bajo la protección de la Administración, lo cierto es que implica la extinción de todo instrumento de protección al que estuviese sujeto el menor hasta la misma.

¹⁰⁹ Igualmente, contiene esta previsión el vigente art. 65.3 Dc. 190/2008, aunque referida exclusivamente al director.

instrumento de protección a adoptar subsidiariamente cuando el acogimiento familiar en cualquiera de sus modalidades resulte imposible o no conveniente para el menor (art. 160.2 CDFA)¹¹⁰.

Una segunda previsión adicional incorporada por la Ley 3/2024 tiene que ver con la posibilidad que reconoce el 161.3 CDFA a la entidad pública, en su condición de titular de la guarda de los menores acogidos en centros de protección, de acordar estancias temporales, salidas de fin de semana o vacaciones del menor acogido, ya sea con familias ajenas o instituciones adecuadas a sus necesidades. Esta facultad atribuida a la Administración, que la reforma estatal de 2015 plasmó en el Código civil (art. 172 ter.3), ha sido objeto de una serie de matizaciones en el cuerpo legal aragonés dirigidas a precisar o mejorar la norma estatal. En primer lugar, ha sido circunscrita al acogimiento residencial, muy atinadamente en mi opinión. Y es que personalmente considero que puede resultar muy positiva para los menores bajo esta modalidad de acogimiento, en cuanto facilita su contacto con un entorno socio familiar ajeno al centro de protección en que esté acogido; pero no así, en cambio, respecto de los menores en acogimiento familiar, en cuanto supone involucrar a tres familias distintas —la de origen, la de acogida y la de delegación temporal— con la consiguiente desestabilización que ello les puede generar¹¹¹. En segundo lugar, las posibles estancias o salidas con familias se han restringido a las familias ajenas¹¹², dado que las estancias temporales que el menor puede disfrutar con su familia de origen se incardinaron en el correspondiente régimen de visitas que haya fijado la Administración, conforme a lo dispuesto en el art. 60.4 CDFA. En tercer lugar, se ha optado por omitir la expresión «delegación de la guarda» presente en la normativa estatal, por considerar que no resulta muy apropiada técnicamente, desde el momento que la guarda delegada ya la tienen los propios acogedores, de tal manera que lo que se está legitimando más bien es una suerte de «subdelegación de la guarda». Por último, la adopción de esta medida por la Administración se supedita a la necesaria audiencia, no sólo del menor acogido —entiéndase, si tiene suficiente madurez y, en todo caso, si es mayor de doce años— como en la norma estatal, sino también de los acogedores —entiéndase, el director o responsable del centro—, desde el momento que tienen asignada la guarda por delegación suya; no así de los titulares de la autoridad familiar o tutores, respecto de los cuales se ha mantenido razonablemente el derecho a ser meramente notificados a que se refiere el art. 172 ter.3 Cc, siempre que no hayan sido privados de la autoridad familiar o removidos de la tutela.

¹¹⁰ Principio, por lo demás, presente en el art. 66.1 LIAA y art. 65.1 Dc. 190/2008. No obstante, el tenor de dichos preceptos quizá debería ser revisado en el sentido de referirlo especialmente a los menores de seis años, en línea con lo dispuesto en el art. 21.3 LOPJM.

¹¹¹ Por lo demás, tal posibilidad ya se encuentra contemplada en el art. 66.4 LIAA, restringida, asimismo, al acogimiento residencial.

¹¹² De «familias colaboradoras» habla el art. art. 66.4 LIAA.

La Ley 3/2024 no se ha hecho eco, sin embargo, de la distinción resultante de la reforma estatal de 2015 entre el acogimiento en centros de protección ordinarios y el acogimiento en centros de protección específicos de menores con problemas de conducta, más allá de una referencia indirecta a este último en su art. 20.2 CDFA para supeditar el ingreso de los menores en tales centros a la preceptiva autorización judicial, de conformidad con lo dispuesto en «las leyes orgánicas reguladas del internamiento involuntario» (entiéndase, el art. 778 bis LEC y los arts. 25 a 35 LOPJM). Se impone así una revisión en profundidad de la normativa específica, al objeto de dar entrada expresa en el sistema aragonés de protección de menores a este especial instrumento de protección, tal y como se articula en los arts. 25 a 35 LOPJM¹¹³ y, por extensión, a poner fin a la confusión existente en la materia, toda vez que la normativa actualmente vigente todavía mantiene sus previsiones tanto sobre los acogimientos residenciales especiales (art. 69 LIAA y art. 69 Dc. 190/2008) como en relación a los centros de internamiento de menores en conflicto social (art. 78 LIAA), que difícilmente encajan con esta nueva modalidad de acogimiento¹¹⁴. Pero también una actualización del régimen vigente en materia de acogimiento residencial en centro de protección ordinario, fundamentalmente para introducir las limitaciones temporales de que fue objeto en la reforma estatal de 2015 (art. 21.3 LOPJM)¹¹⁵, así como para completar el elenco de obligaciones básicas a cumplir por los centros de protección con base en las previsiones del art. 21.1 LOPJM¹¹⁶ y reconocer una serie de derechos específicos de los menores acogidos que se encuentren bajo esta

¹¹³ Muy brevemente, interesa advertir que tal modalidad de acogimiento residencial constituye uno de los instrumentos más singulares del actual sistema de protección de menores, en cuanto su carácter asistencial y educativo no empece a la posible aplicación de medidas restrictivas de los derechos fundamentales y de un régimen sancionatorio a los menores allí ingresados. Ello justifica, de una parte, que el ámbito subjetivo de este instrumento de protección se encuentre circunscrito a los menores que, bajo tutela o guarda administrativa, hayan sido diagnosticados con problemas de conducta —entendiendo por tales «conductas disruptivas o disociales recurrentes, transgresoras de las normas sociales y los derechos de terceros» ex art. 25.1.2 LOPJM—, con exclusión de los menores con trastorno psíquico y de los menores infractores penalmente; y, por otra, que esté dotado de un importante elenco de garantías para evitar su uso arbitrario, entre ellas fundamentalmente la necesaria autorización o, en su caso, ratificación judicial del ingreso.

¹¹⁴ De hecho, así se hizo en el fallido Proyecto de Ley 2018 que reprodujo en los arts. 69 bis a 69 quáter LIAA los aspectos más relevantes del régimen estatal sobre esta modalidad de acogimiento residencial, pero sorprendentemente sin prescindir de los arts. 69 y 78 LIAA relativos respectivamente a los acogimientos residenciales especiales y a los menores en conflicto social, lo que no hizo sino añadir mayor confusión al tema.

¹¹⁵ Quizá sería oportuno añadir al art. 66.1, 1^a parte LIAA y al art. 65.1 Dc. 190/2008 la previsión contenida en el art. 21.3 LOPJM relativa a la exclusión, como regla, del acogimiento residencial para los menores de tres años, de tal manera que sólo podrá acordarse en caso de imposibilidad debidamente acreditada de adoptar el acogimiento familiar o cuando esta medida no convenga al interés superior del menor.

¹¹⁶ En particular, la lectura del art. 21.1 LOPJM resulta que los centros han de elaborar para cada menor tanto un proyecto socioeducativo individual —ya contemplado en el art. 66.7 LIAA y el art. 66 Dc. 190/2008— como un plan individual de protección a revisar periódicamente, a fin de garantizar a los menores protegidos un tratamiento personal y permanentemente revisado.

modalidad de acogimiento¹¹⁷. Finalmente, en sede de desarrollo reglamentario quizá sería oportuno dotar de una regulación más detallada de la constitución y cese del acogimiento residencial, cuestión esta que, a fecha de hoy, prácticamente obviada por la normativa de protección de menores, con la salvedad de lo dispuesto en el art. 65.1 Dc. 190/2008 sobre la competencia de la Dirección provincial correspondiente al Instituto Aragonés de Servicios Sociales para acordarlo.

5. LA GUARDA CON FINES DE ADOPCIÓN

Tras la declaración de idoneidad y una vez seleccionados los futuros adoptantes, el art. 166 CDFA —en coincidencia con el art. 176 bis Cc—, otorga a la

También son reseñables las obligaciones dirigidas a mantener los vínculos del menor con su familia de origen, entre las que se encuentran la obligación de fomentar la convivencia y las relaciones entre hermanos, la obligación de programar los recursos necesarios para posibilitar la reintegración familiar cuando sea adecuada para el interés del menor y la obligación de potenciar las salidas del menor en fines de semana y períodos vacacionales con su familia de origen o, de no ser posible, con familias alternativas.

En tercer lugar, es posible identificar una serie de obligaciones dirigidas a la formación y preparación del menor para la vida independiente, así como a su integración social. Tales obligaciones se concretan en: 1.^a— La obligación de potenciar la educación integral e inclusiva de los menores, con especial consideración a las necesidades de los menores con discapacidad. 2.^a— La obligación de promover su integración normalizada en los servicios y actividades de ocio, culturales y educativas que se desarrollem en su entorno comunitario. 3.^a— La obligación de velar por su preparación para la vida independiente tanto mediante su escolarización y formación, como a través de la promoción de su participación en las decisiones que le afecten, potenciando así su autonomía y la asunción progresiva de responsabilidades. Es más, la entidad pública habrá de ofrecer programas de preparación para la vida independiente dirigidos a menores acogidos próximos a la mayoría de edad —esto es, entre los dieciséis y los dieciocho años— y, aun cumplida ésta, para prevenir futuros riesgos tras su salida del sistema de protección de menores, con especial atención a los que presentan discapacidad.

Un cuarto grupo de obligaciones se encuentran vinculadas a ciertos derechos fundamentales del menor, como son el derecho a la vida e integridad física y el derecho a la intimidad y a la propia imagen. Así, se impone a los centros, de una parte, la obligación de administrar a los menores los medicamentos que, en su caso, necesiten, bajo prescripción y seguimiento médicos y con respeto a las disposiciones sobre consentimiento informado, así como a llevar un registro con el historial médico de los menores; y, de otra, la obligación de establecer medidas educativas y de supervisión que garanticen los datos personales del menor al acceder a las tecnologías de la información y comunicación.

Por último, se contemplan una serie de obligaciones que tienen que ver con la propia organización de los centros. En concreto, éstos deben dotarse de un régimen interno de funcionamiento y convivencia que sea adecuado a las necesidades educativas y de protección de los menores e incluya un procedimiento de quejas y reclamaciones, en todo caso, supeditado a las pautas fijadas por la entidad pública.

¹¹⁷ En concreto, el art. 21 bis.1º LOPJM reconoce a los menores acogidos en centros de protección los siguientes derechos específicos: 1.^º— El derecho de respeto a su privacidad y a conservar sus pertenencias personales, siempre que sean adecuadas a los fines educativos perseguidos. 2.^º— El derecho a participar en la programación y posterior desarrollo de las actividades del centro. 3.^º— El derecho a ser informados de las posibles quejas a formular y a ser oídos en caso de materializarse las mismas.

entidad pública la facultad de delegar la guarda del menor adoptando a favor de las personas asignadas para su adopción. De este modo, se incorpora al Ordenamiento jurídico aragonés la guarda con fines de adopción¹¹⁸, figura sustitutiva del acogimiento preadoptivo que, según se ha indicado, ha sido suprimido de las modalidades de acogimiento familiar reguladas en el art. 165 para ser configurado como una fase del procedimiento de adopción.

No obstante, una lectura detenida de este nuevo precepto del CDFA revela que tal cambio es más bien meramente terminológico, ya que lo cierto es que no se aprecian importantes divergencias de contenido entre ambas figuras y, de hecho, se hace extensivo a los guardadores con fines de adopción el estatuto de los acogedores familiares (art. 166.1.2). Ello con una salvedad atinente al derecho del menor a relacionarse con su familia de origen que aquí, como regla, debe suspender la entidad pública cuando se inicie el periodo de convivencia preadoptiva, salvo que convenga otra cosa al interés del menor o se den las circunstancias de la adopción abierta (art. 166.2)¹¹⁹.

Otra previsión coincidente con el acogimiento familiar radica en que esta guarda delegada debe formalizarse mediante resolución administrativa, con audiencia de los futuros adoptantes y del menor mayor de doce años o con suficiente madurez, así como de los titulares de la autoridad familiar o tutor, siempre que sean conocidos y, además, no hayan sido privados de la autoridad familiar o removido de la tutela (art. 166.1 CDFA).

Por lo demás, en los términos en que se expresa el art. 166.1 esta guarda delegada sólo podrá formalizarse por la entidad pública en el intervalo que media entre la declaración de idoneidad y la presentación de la propuesta de adopción, y no en un momento posterior cuando eleve la propuesta al Juez; posibilidad ésta que, sin embargo, contempla, respecto del acogimiento preadoptivo, el art. 28.2 Dc.188/200.

6. VIGILANCIA DEL MINISTERIO FISCAL

Por último, interesa advertir que el CDFA sigue atribuyendo al Ministerio Fiscal la «superior» vigilancia de toda la actuación de la Administración en materia de protección de menores, sin que ello exonere a la entidad pública de su responsabilidad para con el menor (art. 162.1 y 4). A tal respecto, son obligaciones de la

¹¹⁸ Nótese que un precepto similar, el art. 76 bis LIAA, se incluyó en el fallido Proyecto de Ley 2018.

¹¹⁹ Que no por ello deja de estar plenamente justificado, a fin de resaltar la finalidad específica de dicha modalidad de guarda, dirigida a la total integración del menor en su futura familia adoptiva con la consiguiente ruptura, en principio, de los vínculos personales con la familia de origen, como apuntó en su momento el *Informe de la Comisión Especial del Senado de estudio de la problemática de la adopción nacional y otros temas afines* de 2010, pp. 49 y 52-53 (URL: ([URL: http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_78/pdfs/89.pdf](http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_78/pdfs/89.pdf))..

entidad pública las de darle noticia inmediata de los nuevos ingresos en los centros de protección, la de remitirle copia de las diversas resoluciones administrativas y de los escritos de formalización relativos a la constitución, modificación o cese de las tutelas y guardas administrativas y acogimientos, y la de comunicarle cualquier novedad de interés en las circunstancias del menor (art. 162.2). Por su parte, el Ministerio Fiscal mantiene sus obligaciones de comprobar, al menos semestralmente, la situación del menor y de promover ante el Juez las medidas de protección que estime necesarias (art. 162.3). Como única novedad, se ha dado entrada a la previsión del art. 174.4 Cc referida a la facultad atribuida al Ministerio Fiscal de recabar informes a los servicios sociales, al objeto de conocer de primera mano los indicadores de riesgo o desamparo.

V. LOS MENORES CON DISCAPACIDAD

No puedo finalizar este trabajo sin abordar el tratamiento específico de que han sido objeto los menores con discapacidad por la Ley 3/2024. Cierto que el nuevo sistema de apoyos a las personas con discapacidad resultante de la reforma está circunscrito a los mayores de edad y los menores emancipados (art. 38.4 CDFA), pero ello no obsta para que el legislador aragonés haya tomado en consideración la realidad de aquellos menores no emancipados —los más— que tienen alguna discapacidad en el sentido del art. 34.2 CDFA¹²⁰. Se ha distinguido a tal fin entre menores y mayores de catorce años, en coherencia con la importancia que a esta concreta edad atribuye el Derecho civil aragonés.

En concreto, respecto a los menores de menos de catorce años se ha optado por dispensarles un tratamiento uniforme, tengan o no discapacidad. Así, como regla, estarán sujetos a representación legal, a ejercer por los titulares de la autoridad familiar o, en su defecto, su tutor (arts. 5.3, 1^a parte y 12 CDFA). Ello salvo aquellos actos que pueden realizar por sí solos cuando tengan suficiente madurez regulados en el art. 7.1 CDFA y ya referidos.

No obstante, para los menores mayores de catorce años con discapacidad se ha diseñado un régimen especial en el art. 38.2, consciente el legislador que el régimen general previsto para los menores mayores de catorce años puede resultar insuficiente cuando presenten alguna discapacidad que les impida actuar en el tráfico jurídico con la mera asistencia a la que se refiere el art. 23 CDFA. Para estos menores que necesiten un apoyo superior a la asistencia se ha articulado la posibilidad de que el Juez, ya sea en un proceso de provisión de apoyos o en el atinente a la ruptura de la convivencia con hijos a cargo, complemente sus

¹²⁰ A saber: situación, previsiblemente permanente, que impide o dificulta a la persona comprender, valorar o expresar por si el consentimiento en la toma de decisiones.

apoyos con medidas representativas a ejercer por los progenitores que estén en el ejercicio de la autoridad familiar o, en su defecto, el tutor, pudiendo hacerles extensivo, además, el régimen sobre autoridad familiar o tutela a que estaban sujetos hasta los catorce años¹²¹. Ello, en todo caso, a instancia de parte, ya sea el propio menor, sus progenitores, tutor o Ministerio Fiscal. De no ser así, los titulares de la autoridad familiar o tutor se limitarán a prestarles los apoyos necesarios incluidos en sus respectivas facultades y, por ende, la mera asistencia, a tenor de lo dispuesto en el art. 38.1.

Es más —y aquí se adopta la solución del art. 254.2 Cc—, para aquellos menores entre dieciséis y dieciocho años respecto de los cuales se prevea que van a necesitar apoyo tras su mayoría de edad, en el art. 38.3 CDFA se faculta al Juez a proporcionarles la «medida de apoyo que corresponda» —entiéndase, una curate la en cualquiera de sus modalidades— para cuando alcancen la mayoría de edad; ello con atención a las disposiciones voluntarias que, en su caso, haya podido otorgar el interesado (art. 113 CDFA) o sus progenitores (art. 116 CDFA), ya que le vinculan como regla (art. 119 CDFA). Se trata así de anticipar la curatela de que *ad futurum* va a estar dotado ese menor y, por tanto, de no posponer el correspondiente procedimiento a que alcance la mayoría de edad, quedando en el interin bajo el paraguas de la protección que le dispense la autoridad familiar o tutela, en su caso, con ese contenido ampliado que le puede atribuir el Juez con base en el precitado art. 38.2. Puede suceder, sin embargo, que el propio menor, a partir de los catorce años y con asistencia, haya otorgado un mandato de apoyo (art. 168 CDFA), cuya aplicación será, en principio, preferente (arts. 169-7 y 169-16 CDFA).

Por añadidura, junto a estas previsiones pertenecientes estrictamente al ámbito jurídico civil, conviene recordar aquellas que han sido incluidas en sede de instrumentos públicos de protección de menores, dirigidas a garantizar la continuidad de los apoyos especializados que vinieran recibiendo o, en su caso, la adopción de otros más adecuados a sus necesidades. Me refiero, de una parte, al art. 158.2 que impone tal deber a la entidad pública que asuma su guarda, ya sea como tutora o en su condición de titular de la guarda administrativa; y, por otra, al 163.2 que, referido específicamente a los menores en acogimiento familiar, lo extiende a los acogedores en quienes la Administración ha delegado la guarda.

Con todo, más allá de estas previsiones de índole jurídico civil, me permito plantear *de lege ferenda* la oportunidad de articular en la normativa de protección de menores un régimen específico sobre menores con discapacidad, dirigido a desarrollar los postulados que, respecto a este colectivo de menores, formula la Ley 3/2019, de 21 de marzo, de derechos y garantías de las personas con discapacidad en Aragón, en particular, en sus arts. 4.f, 9 y 37.

¹²¹ Como clarifica J.A. SERRANO GARCÍA, «Capacidad jurídica de las personas con discapacidad» en AA.VV., *Reforma...*, cit., p. 36, no es una prórroga automática, sino que se permite al Juez acordar la prórroga, a partir de los catorce años y hasta la mayoría de edad, de la potestad de la guarda propia de un menor de catorce años

DOCUMENTACIÓN

Actas 281 (de 26 de junio de 2022) a 330 (13 de diciembre de 2023) de la Comisión Aragonesa de Derecho civil (inéditas).

Decreto 188/2005, de 26 de septiembre por el que se aprueba el Reglamento del procedimiento administrativo previo a la adopción nacional e internacional de menores (*BOA*, núm. 120, de 7 de octubre de 2005).

Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria (*BOE*, núm. 58, de 27 de febrero de 1946).

Decreto 190/2008, de 7 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de medidas de protección de menores en situación de riesgo o desamparo (*BOA*, núm. 174, de 23 de octubre de 2008).

Informe técnico de viabilidad de la Comisión Aragonesa de Derecho civil a la Ponencia del Proyecto de Ley de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas (inédito).

Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y adolescencia en Aragón (*BOA*, núm. 86, 20 de julio de 2001. *BOE*, núm. 189, de 8 de agosto de 2021).

Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Derecho de la persona (*BOA*, núm. 149, de 30 de diciembre de 2006. *BOE*, núm. 23, de 26 de enero de 2007).

Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (*BOE*, núm. 175, de 22 de julio de 2011).

Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (*BOE*, núm. 158, de 3 de julio de 2015).

Ley 26/2015, de 28 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (*BOE*, núm. 180, de 29 de julio de 2015).

Ley 3/2019, de 21 de marzo, de derechos y garantías de las personas con discapacidad en Aragón (*BOA*, núm. 70, de 10 abril 2019. *BOE*, núm. 125, de 25 de mayo de 2019).

Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica (*BOE*, núm. 132, de 3 de junio 2021).

Ley 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas (*BOA*, núm. 112, de 25 de junio de 2024. *BOE*, núm. 170, de 15 de julio de 2024).

Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de Protección Jurídica del Menor, de modificación parcial del Código civil y de la Ley de Enjuiciamiento Civil (*BOE*, núm. 15, de 17 de enero de 1996).

Ley Orgánica 8/2015, de 22 de julio, de modificación del sistema de protección a la infancia y a la adolescencia (*BOE*, núm. 175, de 23 de julio de 2015).

Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia (*BOE*, núm. 134, de 5 de junio de 2021).

Memoria justificativa del Anteproyecto modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas (URL: https://ecomisiones.cortesaragon.es/index.php?option=com_content&view=article&layout=edit&id=5635&Itemid=257).

Aurora López Azcona

Proyecto de Ley de modificación de la Ley 12/2001, de 2 de julio, de la infancia y adolescencia en Aragón (*BOCA*, núm. 257, IX Legislatura, de 19 de junio de 2018).

Proyecto de Ley de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas (*BOCA*, núm. 40, XI Legislatura, de 8 de febrero de 2024).

BIBLIOGRAFÍA

AA.VV., *Reforma del Código del Derecho foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio) comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil*, Bayod López, Carmen (coord.), Ed. Colex, La Coruña, 2024.

LAS COMPETENCIAS AUTONÓMICAS EN SEGURIDAD PÚBLICA. UN VECTOR DE DESIGUALDAD Y SU AGRAVAMIENTO EN LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN

***REGIONAL COMPETENCES IN PUBLIC SECURITY.
A VECTOR OF INEQUALITY AND ITS AGGRAVATION
IN THE AUTONOMOUS COMMUNITY OF ARAGON***

ÓSCAR ANTONIO MUÑOZ TABERNERO

Intendente Policía Local. SA

Letrado de los servicios jurídicos municipales

Profesor Tutor Derecho Constitucional UNED

RESUMEN

Las excepciones constitucional y legalmente establecidas respecto a la competencia de las Comunidades Autónomas sobre la seguridad pública provocan desigualdad en los derechos de los ciudadanos y ciudadanas que residen en los diferentes territorios autonómicos. En la Comunidad Autónoma de Aragón esta desigualdad se ve agravada por una abandonada y, en todo caso, ineficaz e ineficiente ejercicio de la competencia que, con una incidencia directa en la seguridad pública, dispone la Comunidad Autónoma, como es la coordinación y demás facultades respecto a las Policías Locales de Aragón.

Palabras clave: Seguridad Pública, Comunidad autónoma, igualdad, Policías Locales, Estatuto de Autonomía.

ABSTRACT

The constitutional and legally established exceptions to the Autonomous Regions competence over public security lead to inequality in the rights of

citizens residing in the different autonomous territories. In the Autonomous Region of Aragon, this inequality is aggravated by an abandoned and, in any case, ineffective and inefficient exercise of the competence which, with a direct impact on public safety, the Autonomous Region has, such as coordination and other powers with respect to the Local Polices of Aragon.

Keywords: Public security, Autonomous régión, equality, Local pólices, Statute of autonomy.

I. INTRODUCCIÓN

De acuerdo con portal estadístico de criminalidad de la Dirección General de Coordinación y Estudios perteneciente a la Secretaría de Estado de Seguridad del Ministerio del Interior, en el año 2020 se detectaron en Aragón 36.024 infracciones penales, 41.796 en el año 2021 y 47.889 durante el año 2022, último año publicado en el citado portal oficial. Por lo tanto, con los últimos datos publicados por el Ministerio del Interior, la delincuencia en Aragón aumentó un 16,02% en el período comprendido entre los años 2021 y 2022 y un 14,57% entre el año 2022 y 2023; en definitiva y bajo mi punto de vista, considero que nos encontramos con un dato que al menos debe centrar nuestra atención, entre los años 2021 y 2023, la criminalidad en la Comunidad Autónoma de Aragón ha aumentado un 32,93%.

En el ámbito que nos ocupa y en el año 2023, por una de las instituciones de la Comunidad Autónoma de Aragón, el Justicia de Aragón, se decidió prestar atención a esta situación y, fruto de ello, se elaboró, publicó y difundió el “Informe Especial del Justicia sobre Seguridad en el Ámbito Rural”; en este amplísimo, documentado y profundo estudio y respecto a la seguridad ciudadana en el ámbito rural de la Comunidad Autónoma de Aragón se destacan una serie de importantes aspectos respecto a sus condiciones sociodemográficas que afectan de un modo importante a la seguridad; de los cuales, destaco alguno, así mientras en el conjunto de España encontramos una densidad de población de 94 habitantes por Km², ya de por sí una de las más bajas de Europa, aun así, esta triplica la densidad del territorio aragonés en el que sólo se alcanzan 27,81 habitantes por km².¹

Esta densidad en el territorio Aragonés se establece sobre los siguientes datos, la extensión territorial de Aragón es de 47.723,30 kilómetros cuadrados, la suma de la extensión de los municipios que superan los 20.000 habitantes es de 1.575,15 kilómetros cuadrados.

¹ Instituto Geográfico de Aragón. <https://idearagon.aragon.es/atlas/Aragon/info/poblacion/densidad-de-poblacion/densidad-de-poblacion>

El por qué, de la emisión de un informe sobre seguridad focalizado sobre el medio rural, viene derivado del dimensionamiento de la seguridad ciudadana en Aragón, cuyos datos establecen lo siguiente:

1. De los 731 municipios de Aragón, sólo 3, superan los 20.000 habitantes.
2. Hay 561.537 personas que residen en municipios de población inferior a 20.000 habitantes.
3. El 42% de la población aragonesa reside en el medio rural, lo que representa el 97% del territorio aragonés.

Así y de modo muy afortunado, en opinión del que suscribe, el informe especial del Justicia de Aragón establece que, respecto a las connotaciones específicas de la seguridad ciudadana en Aragón, se debe adaptar la prestación de los servicios y las funciones públicas destinadas a la garantía de la misma, a la amplitud del territorio, la baja densidad de población en el mismo, el elevado número y dispersión de los municipios, habitando menos de la mitad de la población en el 97% del territorio.

Por todo ello, se evidencia un importante desafío y una absoluta necesidad de prestar una especial atención sobre los servicios públicos prestados por las diferentes Administraciones Públicas en territorio aragonés, y especialmente, aquellos que tienen como finalidad garantizar los derechos y libertades de los aragoneses. La seguridad pública en Aragón.

No podemos olvidar que la seguridad pública constituye un punto de encuentro de las esferas de competencia de todas las Administraciones Públicas, sin perjuicio de que el artículo 149.1.29 de la Constitución Española establezca que la seguridad pública es una competencia exclusiva estatal, con las matizaciones que establece el texto constitucional respecto a la posibilidad de creación de policías por las Comunidades Autónomas, diseñando la seguridad pública como una materia compartida por todas las Administraciones Públicas dependientes de los diferentes entidades que conforman la organización territorial del Estado², como son, el propio Estado, las Comunidades Autónomas y los municipios; eso sí, con unos roles que si bien, en principio, están bien diferenciados, en ocasiones pueden solaparse, por lo que se hace necesario su estudio en su conjunto y desde la indiscutible perspectiva de encuentro manifestada y relacionada también con el contenido del artículo 104.1 del texto constitucional que establece el siguiente tenor literal:

“Las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana.

2. Una ley orgánica determinará las funciones, principios básicos de actuación y estatutos de las Fuerzas y Cuerpos de seguridad.”

² BARCELONA LLOP, J., *Policía y Constitución*, Ed. Tecnos, Madrid, 1997, pág. 19.

Esta ley orgánica a la que se refiere la Constitución Española, en adelante CE, es la Ley Orgánica 2/86, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, la cual, en referencia a la seguridad pública como punto de encuentro de las funciones y competencias prestadas por las diferentes Administraciones Públicas, en su preámbulo recoge, «La seguridad pública constituye una competencia difícil de parcelar, toda vez que no permite delimitaciones o definiciones, con el rigor y precisión admisibles en otras materias. Ello es así porque las normas ordenadoras de la seguridad pública no contemplan realidades físicas tangibles, sino eventos meramente previstos para el futuro, respecto a los cuales se ignora el momento, el lugar, la importancia y, en general, las circunstancias y condiciones de aparición.

Hay que tener en cuenta a este respecto la ocupación por parte de la seguridad pública de un terreno de encuentro de las esferas de competencia de todas las Administraciones Públicas —aunque el artículo 149.1 de la Constitución la enumere, en su apartado 29, entre las materias sobre las cuales el estado tiene competencia exclusiva— y las matizaciones y condicionamientos con que la configura el texto constitucional, lo que hace de ella una de las materias compatibles por todos los poderes públicos, si bien con estatutos y papeles bien diferenciados.

Es la naturaleza fundamental y el carácter peculiarmente compatible de la materia lo que determina su tratamiento global en un texto conjunto, a través del cual se obtenga una panorámica general y clarificadora de todo su ámbito, en vez de parcelarla en textos múltiples de difícil o imposible coordinación.

La existencia de varios colectivos policiales que actúan en un mismo territorio con funciones similares y, al menos parcialmente, comunes, obliga necesariamente a dotarlos de principios básicos de actuación idénticos y de criterios estatutarios también comunes, y el mecanismo más adecuado para ello es reunir sus regulaciones en un texto legal único que constituye la base más adecuada para sentar el principio fundamental de la materia: el de la cooperación recíproca y de coordinación de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad pertenecientes a todas las esferas administrativas.»

A mi modo de ver y en la actualidad no creo que a nadie se le escape que la evolución y situación actual del régimen autonómico, fruto del desarrollo del título VIII de nuestra Constitución Española, “De la organización territorial del Estado” ha dado lugar a un Estado donde unos ciudadanos tienen más derechos o, al menos, algunos derechos más desarrollados que otros, dependiendo de la Comunidad Autónoma donde se resida. En relación al objeto del presente estudio, la seguridad ciudadana, de un modo evidente.

Ahora bien, en algunos casos, si bien, estas diferencias que atentan contra el principio-derecho de igualdad contenido en nuestra CE y especialmente proscritas respecto al ámbito territorial autonómico en los artículos 138 y 139 de la misma, donde se prohíben privilegios económicos o sociales derivados de los Estatutos de Autonomía de las diferentes CCAA así como exigen los mismos derechos y obligaciones para todos los españoles en todo el territorio español,

pueden venir, además de por las diferencias contenidas en los diferentes EEAA de las Comunidades Autónomas, agravadas por la falta de un ejercicio efectivo, eficaz, eficiente e incluso, en ocasiones, erróneo, de las competencias asumidas. En este caso y en la Comunidad Autónoma de Aragón, como veremos, de la competencia en seguridad pública

II. LA RELACIÓN ENTRE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS Y LA SEGURIDAD CIUDADANA

Como ya he adelantado en el apartado anterior, de acuerdo con el contenido de los artículos 149.1. 29^a y el 104.2, la CE establece un marco complejo para la seguridad pública, así en el 149.1. 29^a se introduce la posibilidad de participación de las Comunidades Autónomas en la seguridad pública y se establece un marco de acotamiento y limitaciones según establezca una Ley Orgánica que, de acuerdo con el contenido del art. 104.2, además de desarrollar y establecer esos requisitos y límites formales y materiales, también vinculará bajo los mismos principios básicos de actuación y estatutos a todas las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, es decir, tanto las dependientes del Estado, como las que se puedan crear en las Comunidades Autónomas y, por supuesto también, las dependientes de los municipios.

En definitiva, las CCAA, sí son competentes en materia de seguridad pública, no obstante, bajo esos límites que establezca la Ley Orgánica en el ámbito material, funciones a desarrollar por esas policías autonómicas, también en el ámbito formal, derivando su creación y organización a sus Estatutos de Autonomía dentro del marco que establezca esa Ley Orgánica.³

Así, mientras la CE posibilita la cesión de la seguridad pública a las Comunidades Autónomas con los requisitos definidos, el diseño de la forma o modo en que se ejercerá, el fondo y la forma de la competencia sigue reteniéndola en manos del Estado, puesto que será a través de una Ley Orgánica, es decir, una Ley que, de acuerdo con el artículo 81 CE, deberá ser aprobada por mayoría absoluta del Congreso, en una votación final sobre el conjunto del proyecto, donde se establecerán las funciones de esas policías autonómicas.

El 14 de marzo de 1986 en el «Boletín Oficial del Estado número 63», se publicó la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad; entre los objetivos que de la misma podemos encontrar en su preámbulo y en lo referente a las policías autonómicas, se establece la necesidad de determinar el marco en el que los Estatutos de Autonomía pueden establecer la forma

³ VILLAGÓMEZ CEBRIÁN, A.J., *Las competencias autonómicas en materia de policía*, Revista de Administración Pública, núm. 113, Madrid, 1987, pág. 148.

de concretar la posibilidad de creación de policías de las respectivas comunidades y por el artículo 148.1.22.^a, para fijar los términos dentro de los cuales las Comunidades Autónomas pueden asumir competencias en cuanto a «la coordinación y demás facultades en relación con las policías locales».

Y en referencia a ello, debo en este punto introducir una competencia que, a pesar de situarse en un aspecto más tangencial respecto de la seguridad ciudadana, no deja en modo alguno de estar relacionada por cuanto las policías dependientes de los municipios, como ya hemos observados participan en la misma y es la competencia establecida en el artículo 148. 1. 22^a, «La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. La coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica», siendo por tanto funciones directamente relacionadas con la seguridad pública, a la que me referiré más adelante.

Por lo tanto y volviendo al ámbito de las policías autonómicas, la CE habilita a que las CCAA asuman dentro de sus competencias y a través de sus EEAA la seguridad pública creando sus policías autonómicas, sin perjuicio de que la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, en adelante LOFCS, será la que establecerá el marco y regulará, por tanto, las competencias de estas.

Sin embargo encontramos excepciones que se contienen en las tres primeras disposiciones finales, en adelante DF, destinadas, la primera a la Comunidad Autónoma del País Vasco, la segunda a la Comunidad Autónoma de Cataluña y la tercera a la Comunidad Foral Navarra, del modo que pasamos a describir y que puede resumirse en la consideración de que la LOFCS deja que las CCAA citadas establezcan su propio criterio a través de sus respectivos EEAA de las competencias a asumir, vetando la posibilidad de establecer competencias extra-comunitarias.

De este modo la LOFCS respecto a las policías autonómicas de País Vasco, Cataluña y Navarra, limita y establece la intervención del Estado en su regulación, del siguiente modo:

DF Primera. País Vasco.

«Lo dispuesto en la presente Ley no será de aplicación a la competencia que el artículo 17 del Estatuto de Autonomía atribuye a las instituciones del País Vasco en materia de régimen de la Policía Autónoma, para la protección de las personas y bienes y el mantenimiento del orden público dentro del territorio autónomo, que seguirá regulándose por dicho Estatuto en la forma en que se determina por el mismo»

DF Segunda. Cataluña.

«La Policía Autónoma de Cataluña se rige por su Estatuto de Autonomía y normas que lo desarrolle, respecto a las que la presente Ley tendrá carácter supletorio, de conformidad con el artículo 13.1 de aquél.»

DF Tercera. Navarra.

«La Policía Foral de Navarra se regirá por la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra y normas que la desarrollan, respecto de las que la presente Ley tendrá carácter supletorio»

Derivado de la excepciones descritas, las Comunidades Autónomas que en la actualidad contemplan una policía integral, definiéndola así por la asunción de todas las competencias y dejando a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado únicamente las competencias de carácter extra y supracomunitario son, el País Vasco a través del artículo 17 de la Ley Orgánica 3/1979, de 18 de diciembre, de Estatuto de Autonomía para el País Vasco; Cataluña, a través del artículo 164 de la Ley Orgánica 6/2006, de 19 de julio, de reforma del Estatuto de Autonomía de Cataluña, donde la policía autonómica asume todas las funciones propias de un cuerpo de policía y, finalmente, Navarra, que en el artículo 51 de la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra, establece que la Comunidad Autónoma decidirá unilateralmente sobre los servicios de la Policía Foral Navarra y la ampliación de los mismos.

Frente a estas excepciones, el resto de Comunidades Autónomas podrán contemplar las policías autonómicas en sus respectivos EEAA, no obstante, de acuerdo con la LOFCS, sus funciones y competencias serán mucho más limitadas, y ello porque el artículo 37 de la misma establece la limitación del siguiente modo:

«Las Comunidades Autónomas en cuyos Estatutos esté previsto podrán crear Cuerpos de Policía para el ejercicio de las funciones de vigilancia y protección a que se refiere el artículo 148.1.22 de la Constitución y las demás que le atribuye la presente Ley.

Las Comunidades Autónomas que no hicieran uso de la posibilidad prevista en el apartado anterior podrán ejercer las funciones enunciadas en el artículo 148.1.22 de la Constitución, de conformidad con los artículos 39 y 47 de esta Ley.

Las Comunidades Autónomas cuyos estatutos no prevean la creación de Cuerpos de Policía también podrán ejercer las funciones de vigilancia y protección a que se refiere el artículo 148.1.22 de la Constitución mediante la firma de acuerdos de cooperación específica con el Estado.»

Como podemos observar, se establecen tres situaciones jurídicas que darán lugar a una mayor o menor amplitud de funciones y posibilidades dentro de la competencias de la policías autonómicas, algunas de ellas, incluso sin relación directa con la seguridad pública; de este modo, en primer lugar y de modo genérico, todas las posibles policías autonómicas que puedan crearse, nacerían con una clara discriminación y reducción de funciones en el ámbito de la seguridad pública, no pudiendo en caso alguno, optar a la competencia integral de seguridad pública que sí tienen reconocida las CCAA que por vía de la excepción general hemos descrito.

Vamos a proceder a analizar cada una de las posibilidades y a extraer su significado y trascendencia jurídica y práctica.

II.1. EEAA que establecen la posibilidad de creación de policía autonómica

Así, respecto a la primera, Comunidades Autónomas en cuyos Estatutos esté prevista la creación de una policía autonómica; en este caso y dentro de la competencia de seguridad pública, esta policía autonómica podrá desarrollar, además de las funciones contempladas en el artículo 148.1.22 de la CE, es decir, vigilancia y protección de los edificios e instalaciones autonómicos y las relacionadas en la propia LOFCS en relación con las Policías Locales, a saber:

- a) Establecimientos de las normas-marco a las que habrán de ajustarse los Reglamentos de Policías Locales, de conformidad con lo dispuesto en la presente Ley y en la de Bases de Régimen Local.
- b) Establecer o propiciar, según los casos, la homogeneización de los distintos Cuerpos de Policías Locales, en materia de medios técnicos para aumentar la eficacia y colaboración de éstos, de uniformes y de retribuciones.
- c) Fijar los criterios de selección, formación, promoción y movilidad de las Policías Locales, determinando los distintos niveles educativos exigibles para cada categoría, sin que, en ningún caso, el nivel pueda ser inferior a graduado escolar.
- d) Coordinar la formación profesional de las Policías Locales, mediante la creación de Escuelas de Formación de Mandos y de Formación Básica.

Además de las anteriores, relacionadas con el contenido del artículo 148.1.22 de la CE, podrán desarrollar las funciones especificadas en el propio artículo 38 de la LOFCS; en este artículo, la LOFCS contempla las funciones que desarrollarán las policías autonómicas de tres modos, el primero con carácter de propias, el segundo, en colaboración con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y un tercero, de prestación indiferenciada; respecto a las funciones propias de las policías autonómicas, establece las siguientes:

Con carácter de propias:

- a) Velar por el cumplimiento de las disposiciones y órdenes singulares dictadas por los órganos de la Comunidad Autónoma.
- b) La vigilancia y protección de personas, órganos, edificios, establecimientos y dependencias de la Comunidad Autónoma y de sus entes instrumentales, garantizando el normal funcionamiento de las instalaciones y la seguridad de los usuarios de sus servicios.
- c) La inspección de las actividades sometidas a la ordenación o disciplina de la Comunidad Autónoma, denunciando toda actividad ilícita.
- d) El uso de la coacción en orden a la ejecución forzosa de los actos o disposiciones de la propia Comunidad Autónoma

En colaboración con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado:

- a) Velar por el cumplimiento de las Leyes y demás disposiciones del Estado y garantizar el funcionamiento de los servicios públicos esenciales.
- b) Participar en las funciones de Policía Judicial, en la forma establecida en el artículo 29.2 de esta Ley.
- c) Vigilar los espacios públicos, proteger las manifestaciones y mantener el orden en grandes concentraciones humanas.

A este respecto, cabe destacar que tanto la función de vigilar los espacios públicos como la de participar en las funciones de policía judicial, la LOFCS establece una supremacía de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado sobre estas policías autonómicas, estableciendo para la primera el carácter prioritario y respecto a la segunda, el carácter colaborador respecto de los primeros, en definitiva, más que colaboración, la LOFCS parece otorgar un papel protagonista a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, reservando un papel de auxiliares o asistentes de estas primeras a las policías autonómicas.

Finalmente, y de modo indiferenciado respecto a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado:

- a) La cooperación a la resolución amistosa de los conflictos privados cuando sean requeridos para ello.
- b) La prestación de auxilio en los casos de accidente, catástrofe o calamidad pública, participando en la forma prevista en las Leyes, en la ejecución de los planes de protección civil.
- c) Velar por el cumplimiento de las disposiciones que tiendan a la conservación de la naturaleza y medio ambiente, recursos hidráulicos, así como la riqueza cinegética, piscícola, forestal y de cualquier otra índole relacionada con la naturaleza.

En definitiva, de modo indiferenciado, funciones asistenciales y medioambientales.

II.2. EEAA que no contemplan la posibilidad de creación de una policía autonómica

En este caso, las funciones de la Comunidad Autónoma en materia de seguridad pública se limitan a la vigilancia y protección de los edificios e instalaciones autonómicos y las relacionadas en la propia LOFCS en relación con las Policías Locales, permitiendo y remitiéndose a la posibilidad de prestar esta competencia a través de la adscripción de Unidades del Cuerpo Nacional de Policía.

En este punto, debemos aclarar lo siguiente, de acuerdo con los artículos 38.1 y 47 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, la Unidad Adscrita ejercerá las siguientes funciones:

- a) Velar por el cumplimiento de las disposiciones y órdenes singulares dictadas por los órganos de la Comunidad Autónoma.
- b) La vigilancia y protección de personas, órganos, edificios, establecimientos y dependencias de la Comunidad Autónoma y de sus entes instrumentales,

garantizando el normal funcionamiento de las instalaciones y la seguridad de los usuarios de sus servicios.

- c) La inspección de las actividades sometidas a la ordenación o disciplina de la Comunidad Autónoma, denunciando toda actividad ilícita.
- d) El uso de la coacción en orden a la ejecución forzosa de los actos o disposiciones de la propia Comunidad Autónoma

Queda al margen, por tanto, las relacionadas en la propia LOFCS en relación con las Policías Locales, que las CCAA han ido desarrollando y ejerciendo de modos muy dispares.

Finalmente, la LOFCS abre la posibilidad de que las CCAA cuyos EEAA no prevean la creación de Cuerpos de Policía también puedan ejercer las funciones de vigilancia y protección de personas, órganos, edificios, establecimientos y dependencias de la Comunidad Autónoma y de sus entes instrumentales mediante la firma de acuerdos de cooperación específica con el Estado.

III. LA COMUNIDAD AUTÓNOMA DE ARAGÓN Y LA SEGURIDAD PÚBLICA EN EL ÁMBITO ESTATUTARIO

Recordemos que el artículo 148.1 de la CE establece que las Comunidades Autónomas podrán asumir competencias en las siguientes materias:

«22.^a La vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones. La coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica.»

En los apartados anteriores hemos desarrollado el modo en que esa Ley Orgánica, la LOFCS establece los términos de la asunción de la competencia.

El desarrollo estatutario histórico de la competencia en la Comunidad Autónoma de Aragón se inició con el primer Estatuto de Autonomía de Aragón fue aprobado mediante la Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, publicado en el «BOE núm. 195, de 16 de agosto de 1982», el mismo, en su artículo 35.22 establecía la siguiente competencia:

“Vigilancia y protección de sus edificios e instalaciones y coordinación y demás facultades en relación con las policías locales en los términos que establezca una ley orgánica.”, como podemos observar, se trató de una simple transcripción el contenido constitucional al texto estatutario.

Fruto de la asunción de esa competencia y una vez establecido el marco necesario por la LOFCS y la Ley 7/85, de 2 de abril, reguladora de las bases de régimen local, las Cortes de Aragón, el 15 de abril de 1987 aprobaron la Ley 7/1987, de 15 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Aragón.

Por su importancia, debemos destacar que en el preámbulo de la Ley se reconocía a las Policías Locales como un importante sector dentro de la seguridad pública, entendiéndose los mismos como Cuerpos de Seguridad Pública, de estructura y extensión muy distintos y la necesidad de coordinación, establecimiento de sistemas de interrelación y colaboración, así como homogeneización de sus normas y características de funcionamiento, junto a la mejora de medios técnicos y formación de sus miembros.

Por tanto, la Ley 7/1987, de 15 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Aragón, tenía como objeto el establecimiento de los criterios básicos para la coordinación de las Policías Locales de Aragón, en desarrollo de lo previsto en el artículo 35.1.22 del Estatuto de Autonomía de Aragón.

Esta Ley de Coordinación de Policías Locales de Aragón, fue desarrollada reglamentariamente mediante el Decreto 222/1991, de 17 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento marco de organización de las Policías Locales de Aragón, actualmente y de forma inverosímil, en vigor, más de veintidós años después y tras haber sido derogada la Ley 7/87, de 15 de abril.

En definitiva, durante este primer período estatutario, las actividades desarrolladas por la Comunidad Autónoma de Aragón en el ejercicio de la competencia asumida en el Estatuto de Autonomía de 1982, fueron la de aprobación de la Ley de Coordinación, la Ley 7/1987, de 15 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Aragón por las Cortes de Aragón y la del desarrollo reglamentario de la norma por el Gobierno de Aragón, aprobando el Decreto 222/1991, de 17 de diciembre, de la Diputación General de Aragón, por el que se aprueba el Reglamento marco de organización de las Policías Locales de Aragón, insisto, actualmente en vigor y en el que se establecían unas normas con carácter de mínimos, aplicables a todos los Cuerpos de Policía Local de Aragón, respetando la autonomía municipal en el ámbito de la autoorganización de los Ayuntamientos y la variedad y diferencias existentes entre el Cuerpo de la Policía Local de Zaragoza y otros.

En este estado de situación jurídica de la competencia de coordinación de Policías Locales de Aragón, en el «BOE número 72 de 25 de marzo de 1994» se publicó la Ley Orgánica 6/1994, de 24 de marzo, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, que en nada afectó a la competencia referida, más allá de trasladarse del apartado 22 al 21 del artículo 35 pero no variando un ápice su contenido; ello no fue así en la siguiente modificación estatutaria, la llevada a cabo por la Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre, de Reforma de la Ley Orgánica 8/1982, de 10 de agosto, de Estatuto de Autonomía de Aragón, modificada por la Ley Orgánica 6/1994, de 24 de marzo, de reforma de dicho Estatuto.

Esta última modificación sí afectó a la competencia de coordinación de las Policías Locales, de tal y modo y con tal calado que podríamos razonablemente calificarla de degradación o devaluación de la competencia autonómica en

relación a la coordinación de Policías Locales de Aragón y, por tanto, de acuerdo con la propia conceptualización de la mencionada Ley 7/87, de 15 de abril, de Coordinación de Policías Locales de Aragón; de devaluación del importante papel, así lo habían reconocido las Cortes de Aragón, que las Policías Locales de Aragón desempeñan en el ámbito de la seguridad pública autonómica.

Esta modificación estatutaria que me he permitido describir, sin temor a ser temerario, como una depreciación del papel desempeñado por las policías aragonesas en la seguridad pública autonómica, se deriva de que la modificación del Estatuto de Autonomía realizada por la Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre, publicada en el «B.O.E de fecha 31 de diciembre», esta modificación rebajó conceptual y sistemáticamente la competencia de coordinación de las policías locales aragonesas, de tal modo, que de ser una competencia regulada por un artículo propio en el Estatuto de Autonomía Aragonés, pasó a ser un apartado de otro artículo, concretamente el apartado primero del artículo 38 del Estatuto de Autonomía reformado, quedando redactado de este modo:

«1. Corresponde a la Comunidad Autónoma de Aragón la vigilancia y protección de los edificios e instalaciones de la propia Comunidad y la coordinación de las policías locales aragonesas, sin perjuicio de su dependencia de las autoridades municipales.

2. Para el ejercicio de la competencia prevista en el apartado anterior, la Comunidad Autónoma podrá convenir con el Estado la adscripción de una Unidad del Cuerpo Nacional de Policía en los términos y para el ejercicio de las funciones previstas en la Ley Orgánica aludida en la regla veintinueve del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución.»

Con esta modificación Estatutaria, las Cortes Aragonesas adoptaron dos decisiones, la primera, relegar a un segundo plano, desvalorizar la competencia constitucionalmente establecida en el artículo 148.1.22 de la CE, dejando de destinar un artículo específico a la misma y situándola en un apartado del artículo 38 y, una segunda decisión, abrir la posibilidad de que la Comunidad Autónoma se situara en el ámbito contemplado por el artículo 37.2 de la LOFCS, como Comunidad Autónoma cuyo Estatuto no prevé la creación de Cuerpo de Policía Autonómica, pero que de acuerdo con los artículos 39 y 47 de la misma Ley, pueden solicitar al Gobierno de la Nación, a través del Ministerio del Interior, para el ejercicio de las funciones previstas en el artículo 38.1 de la propia Ley, la adscripción de Unidades del Cuerpo Nacional de Policía.

En definitiva, la posibilidad de adscribir una Unidad del Cuerpo Nacional de Policía para el desarrollo de las siguientes funciones:

- a) Velar por el cumplimiento de las disposiciones y órdenes singulares dictadas por los órganos de la Comunidad Autónoma.
- b) La vigilancia y protección de personas, órganos, edificios, establecimientos y dependencias de la Comunidad Autónoma y de sus entes instrumentales,

- garantizando el normal funcionamiento de las instalaciones y la seguridad de los usuarios de sus servicios.
- c) La inspección de las actividades sometidas a la ordenación o disciplina de la Comunidad Autónoma, denunciando toda actividad ilícita.
 - d) El uso de la coacción en orden a la ejecución forzosa de los actos o disposiciones de la propia Comunidad Autónoma.

Como podemos observar, ninguna de las funciones que estas Unidades del Cuerpo Nacional de Policía puede desarrollar está directamente relacionada con la seguridad pública, ni siquiera respecto a la referida a velar por el cumplimiento de disposiciones y órdenes singulares dictadas por órganos de la Comunidad Autónoma, puesto que ninguna competencia de regulación en el ámbito de la seguridad pública tenía, ni tiene actualmente la Comunidad Autónoma de Aragón, más allá de aquellas que de manera indirecta le pertenecen en el ámbito de la coordinación de las policías locales aragonesas, las cuales si tienen un papel constitucional y legalmente establecido en el ámbito de la seguridad ciudadana como ya hemos visto.

Si la ya mencionada reforma estatutaria realizada en el año 1996 degradó la competencia autonómica de coordinación de policías locales de Aragón, la reforma operada por la Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón, supuso la banalización absoluta de la competencia.

Con esta nueva reforma ya apareció un nuevo artículo en el Estatuto de Autonomía de Aragón, el artículo 76, que bajo el epígrafe «Policía Autonómica», contiene el siguiente tenor literal:

- «1. La Comunidad Autónoma podrá crear una Policía autonómica en el marco del presente Estatuto y de la ley orgánica correspondiente.
- 2. La Comunidad Autónoma determinará las funciones de la Policía autonómica de Aragón en su ley de creación en el marco de la legislación del Estado.
- 3. Corresponde a la Comunidad Autónoma la coordinación de la actuación de las Policías locales aragonesas.
- 4. Se creará, en su caso, una Junta de Seguridad que, con representación paritaria del Estado y la Comunidad Autónoma, coordinará las actuaciones de la Policía autonómica y de los Cuerpos y Fuerzas de Seguridad del Estado.»

Además de ello, en su Disposición Transitoria Cuarta, se indica que «hasta que se cree la Policía autonómica prevista en el artículo 76, la Comunidad Autónoma podrá convenir con el Estado la adscripción de una unidad del Cuerpo Nacional de Policía en los términos y para el ejercicio de las funciones previstas en la Ley Orgánica a que se refiere el artículo 149.1.29.^a de la Constitución».

Por lo tanto, desde la entrada en vigor de esta reforma estatutaria, el día 23 de abril de 2007, las Cortes de Aragón manifiestan la adopción, de nuevo, de tres decisiones respecto a la conceptualización de la seguridad pública en Aragón, una primera, la de condenar a su minimización la competencia de coordinación

de las policías locales aragonesas, relegándola a un simple apartado dentro de un artículo destinado por completo a la creación de una policía autonómica; la segunda, la de incluirse entre las Comunidades Autónomas que contemplan en sus EEAA la posibilidad de crear una policía autonómica y por tanto, la decisión de situarse en el marco del artículo 38 de la LOFCS; en este artículo, como ya hemos visto, la LOFCS contempla las funciones que desarrollarán las policías autonómicas de tres modos, el primero con carácter de propias, el segundo, en colaboración con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado y un tercero, de prestación indiferenciada. Y finalmente, una tercera, reflejada en la disposición transitoria cuarta, la de realizar las funciones previstas en los artículos 38.1 y 47 de la LOFCS, a través de la Unidad del CNP adscrita a la Comunidad Autónoma.

Además de ello, también se incluyó entre las competencias exclusivas y en el apartado 58 del artículo 71, la siguiente:

«Seguridad privada, que comprende el establecimiento de los requisitos que deben reunir las personas físicas y jurídicas que adopten medidas de seguridad; la autorización, inspección y sanción de las empresas de seguridad que tengan su domicilio o ámbito de actuación en la Comunidad Autónoma; la formación del personal que realiza funciones de seguridad e investigación privada, así como la coordinación de los servicios de seguridad e investigación privadas con la Policía autonómica y las policías locales de Aragón.» y, entre las competencias ejecutivas contenidas en el epígrafe 15 del artículo 77 del Estatuto la de: «Seguridad ciudadana y seguridad privada cuando así lo establezca la legislación del Estado».

Desde esa modificación hasta la actualidad ningún paso se ha dado por el ejecutivo aragonés para la creación de una policía autonómica; las actuaciones se han situado en el ámbito de la Unidad del CNP adscrita a la Comunidad Autónoma Aragonesa, de tal modo que si ya, el día 9 de mayo de 2005 el Ministerio del Interior y la Comunidad Autónoma de Aragón firmaron un Convenio de Colaboración para el ejercicio de las funciones de vigilancia y protección de los edificios e instalaciones de la propia Comunidad, de acuerdo con el artículo 37.3 de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y el artículo 38 de la Ley Orgánica 5/1996, de 30 de diciembre, de Reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón.

Para dar cumplimiento al objeto del referido Convenio de Colaboración, mediante Resolución de la Dirección General de Policía, de 28 de abril de 2005, se creó una Unidad del CNP y se acordó su adscripción a la Comunidad Autónoma de Aragón.

Al objeto de desarrollar las funciones desarrolladas por la Unidad del CNP, el 9 de diciembre de 2009, se firmó el Acuerdo Administrativo de colaboración entre el Ministerio del Interior y la Comunidad Autónoma de Aragón en materia policial, estableciéndose las funciones, el ámbito territorial, la composición de la unidad por una plantilla de 200 efectivos de las distintas Escalas de dicho Cuerpo, de los cuales 150 agentes procederán de la situación administrativa de servicio activo y 50 agentes procederán de la situación administrativa especial de

segunda actividad. El régimen de personal, la formación, uniformidad y la financiación, entre otros, estableciendo la financiación del 50.0% de los Gastos de Personal de la Unidad por la Comunidad Autónoma de Aragón con cargo a sus presupuestos.⁴

En la actualidad y dentro del marco establecido en el artículo 38.1 de la LOFCS, la Unidad del CNP adscrita a la Comunidad Autónoma de Aragón, ejerce las siguientes funciones: «Seguridad de edificios como la Sede del Gobierno de Aragón, el Palacio de la Aljafería y la Ciudad de la Justicia; la protección de personalidades; la inspección y control del juego y los espectáculos públicos; control e inspección de actividades de ocio (Servicio en la nieve, barranquismo y acampadas); la coordinación operativa con los servicios privados de seguridad; Seguridad de los Festejos taurinos mayores cuya presidencia corresponda a la Unidad, así como la inspección y control de los festejos populares; así como la protección de los menores en situación de desamparo»⁵.

IV. EL EJERCICIO DE LA COMPETENCIA DE COORDINACIÓN Y DEMÁS FACULTADES RESPECTO A LAS POLICÍAS LOCALES DE ARAGÓN TRAS LAS DIFERENTES MODIFICACIONES ESTATUTARIAS

Vista la degradación de la competencia autonómica de coordinación de las policías locales aragonesas, descrita en el epígrafe anterior, siendo relegada a su mínima expresión, en virtud de las tres decisiones adoptadas por las Cortes de Aragón, en la reforma de 2007 y descritas en el apartado anterior, debemos preguntarnos cuales han sido las acciones desarrolladas por la Comunidad Autónoma en relación a su competencia de coordinación de las policías locales aragonesas; e incluso si las mismas guardan una relación directa y proporcional con su devaluación.

En relación a ello, todas las decisiones adoptadas desde ese momento, se desarrollaron únicamente en torno a la culminación y desarrollo de esa adscripción de la Unidad del CNP; ninguna para la creación de una policía autonómica y de este modo, lo primero a destacar es que, si anteriormente a esta modificación estatutaria, el único desarrollo normativo efectuado respecto a las policías locales aragonesas fueron las ya, en ese momento lejanas, Ley de Coordinación de 1987 y el Reglamento de desarrollo de la misma, del año 1991, no se volvió a realizar ningún desarrollo normativo de rango legal o reglamentario respecto a las policías locales aragonesas, hasta transcurridos veintiséis años desde la primera ley.

⁴ https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2010-3651

⁵ Seguridad en Aragón. Gobierno de Aragón (aragon.es)

Transcurridos esos veintiséis años, se aprobó la Ley 8/2013, de 12 de septiembre, de Coordinación de Policías Locales de Aragón, publicada en el «BOA» núm. 188, de 24 de septiembre de 2013 y en el «BOE» núm. 260, de 30 de octubre de 2013; en la misma y en su preámbulo tras conceptualizar la seguridad como un servicio público, sigue reconociendo la existencia de diversos Cuerpos de Policía, con incidencia en distintos ámbitos territoriales, entre los que se encuentra la Policía Local y destaca a la misma, del siguiente modo:

«La Policía Local se ha distinguido por un contacto directo y de cercanía al ciudadano, en su misión de proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades, de garantizar la seguridad de los ciudadanos y de colaborar con la defensa del ordenamiento constitucional, en el ámbito de sus respectivos municipios, garantizando, de este modo, la mejor calidad de vida y el bienestar de sus ciudadanos.»

Por tanto, el propio legislativo aragonés reputa a las policías locales de Aragón como Fuerzas y Cuerpos de Seguridad básicos para el mantenimiento de la seguridad pública en los diferentes municipios de Aragón.

Continúa la propia Ley, reconociendo que, a través de la competencia constitucionalmente atribuida de coordinación y demás facultades en relación con las Policías Locales, la Comunidad Autónoma de Aragón tiene asignadas literalmente, «todas aquellas facultades de seguridad pública que estén previstas en la referida ley orgánica y cuantas competencias se deriven de la legislación sectorial que resulte de aplicación».

Y en ese ámbito y reconociendo las deficiencias manifiestas en los veintiséis años desde la aprobación de la anterior Ley de Coordinación del año 1987, considera que debe incorporar aquellas mejoras técnicas y organizativas, así como las sucesivas reformas legales estatales con incidencia en la seguridad pública local; de este modo, la Ley enumera diferentes avances técnicos, jurídicos y organizativos como son, la previsión de potenciar la participación de los Cuerpos de Policía Local en el mantenimiento de la seguridad ciudadana, como policía de proximidad; el ejercicio de las funciones de policía judicial, la posibilidad de que los municipios limítrofes, pertenecientes a la misma Comunidad Autónoma, que no dispongan separadamente de recursos suficientes para la prestación de los servicios de policía local puedan asociarse para la ejecución de las funciones asignadas a dichas policías; o los criterios, sistemas e instrumentos básicos y necesarios que permiten fijar unas bases comunes en el régimen jurídico de los servicios públicos de seguridad, articulando los instrumentos precisos para propiciar la igualdad de medios, recursos y dotaciones de los Cuerpos de la Policía Local y la plena homologación técnico-profesional de sus funcionarios, sobre la base de unos criterios generales de acceso, promoción, movilidad y formación comunes que mejoren su profesionalidad y eficacia.

Es evidente que los objetivos previstos por la Ley 8/2013, de 12 de septiembre, de Coordinación de Policías Locales de Aragón, en adelante LCPLA, son loables, sin embargo, a mi modo de ver la falta de autocrítica y de valoración de

la responsabilidad de las actuaciones tanto de las Cortes de Aragón como de los diferentes ejecutivos en las deficiencias detectadas, es más que destacable; por las Cortes respecto las modificaciones estatutarias realizadas, llevando la competencia de coordinación de las policías locales de Aragón a un ámbito, poco menos que residual, como en su falta de preocupación en la actualización de una Ley de Coordinación durante más de veinticinco años; mientras que por los diferentes y sucesivos Gobiernos de Aragón, no desarrollando reglamentariamente la Ley en más de diez años y, por lo tanto, no habiéndose logrado ninguno de los excelentes objetivos previstos en la LCPLA.

A ello, tenemos que añadir que pese a mantener en todo momento la importancia que en el sistema de seguridad pública desempeñan las policías locales e incluso basar competencias autonómicas en seguridad pública a través de la competencia de coordinación y demás facultades respecto a las policías locales, los diferentes y sucesivos gobiernos autonómicos, desde el año 1991 en que se aprobó el Reglamento de desarrollo de la Ley de 1987, no han hecho absolutamente nada en este ámbito, enfocando todas sus actuaciones en el establecimiento y desarrollo de la Unidad del CNP que, como hemos visto, ninguna competencia directa presta en materia de seguridad pública.

Es más, la propia LCPLA establece en su disposición final primera la habilitación de desarrollo reglamentario de la Ley en el plazo de dieciocho meses, transcurridos más de diez años, actualmente, en el año 2024, todavía no se ha procedido a ese desarrollo reglamentario; estando vigente el reglamento del año 1991 con todas las disfunciones que ello conlleva. Lo que, a mi modo de ver, no es más que otra consecuencia de la manifiesta y acreditada degradación de la competencia de coordinación y el patente desinterés por las policías locales y, por conexión directa, por la seguridad pública en Aragón que muestra la Comunidad Autónoma.

En el mismo sentido, desde la entrada en vigor de la LCPLA, el 31 de octubre de 2013, los sucesivos Gobiernos Autonómicos, no realizaron función ni ejercieron competencia alguna en este ámbito hasta el año 2021, concretamente hasta la aprobación de la Orden PRI/453/2021, de 27 de abril, por la que se fijan las características, diseño, requisitos y procedimiento de concesión de las condecoraciones al mérito policial; tienen que transcurrir más de siete años para que a través del Departamento de Presidencia y Relaciones Institucionales, se apruebe una norma reglamentaria únicamente destinada al campo de los honores y distinciones, a establecer los requisitos y procedimiento de concesión de las condecoraciones al mérito policial que se otorguen, conforme al Decreto 229/2012, de 23 de octubre, con la finalidad de reconocer y constatar públicamente la actuación tanto de los miembros de la Unidad del Cuerpo Nacional de Policía Adscrita a la Comunidad Autónoma de Aragón, como de los miembros de los Cuerpos de la Policía Local de los municipios aragoneses, así como de aquellas personas, entidades e instituciones que se distingan por su colaboración con las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad citados.

Posteriormente a este Decreto, tres han sido las actuaciones reglamentarias del Ejecutivo aragonés respecto a la competencia de coordinación de las policías locales de Aragón, tres actuaciones aisladas y, cuando menos, deslavazadas, por su falta de conexión e integración, como son la aprobación de las siguientes normas reglamentarias:

Decreto 32/2019, de 26 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la Organización y el Funcionamiento del Registro de Policías Locales de Aragón, sus Datos Identificativos y se establece el Marco para el Tratamiento de los Datos de Carácter Personal, por el que se desarrolla la creación del Registro de Policías Locales de Aragón, con el objeto de disponer de un censo informatizado y actualizado de los mismos, así como de un instrumento de identificación de la condición de policía local en todo el territorio aragonés.

Decreto 92/2022, de 15 de junio, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la dotación de medios técnicos y de defensa y la uniformidad de los Cuerpos de Policía Local de Aragón, para lograr una homogeneidad en estos elementos que conlleve una mayor operatividad y eficacia, facilitando, al mismo tiempo, la gestión de los ayuntamientos en este ámbito y cumpliendo con la función de coordinación de policías locales que tiene asignada la Administración autonómica.

Cabe destacar respecto a este Reglamento que, pese a ser esperado durante largo tiempo, debido a la necesidad de que al menos, existiera una normativa de mínimos que permitiera a los diferentes Cuerpos de Policía Local exigir de sus respectivos Ayuntamientos, una dotación mínima de medios homologados y autorizados para desarrollar sus funciones y competencias, en el mismo, el Gobierno de Aragón renuncia a la consecución de varios de los objetivos contenidos en la LCPLA, como son la igualdad en la uniformidad o un diseño común de vehículos que permita conseguir una imagen y una “marca única” de policías locales aragonesas, así como renuncia al establecimiento de normas y medidas que permitan exigir el cumplimiento de la normativa por los Ayuntamientos.

Finalmente, encontramos el Decreto 10/2023, de 8 de febrero, del Gobierno de Aragón, por el que se regula la creación, la organización y el funcionamiento de la Academia Aragonesa de Policías Locales y demás aspectos formativos; respecto al mismo, no podemos sino verificar otra renuncia o desistimiento del Gobierno Aragonés, toda vez que transcurridos más de veinticinco años desde que la Ley de Coordinación del año 1987 estableció la necesidad de creación de una Escuela de Policías Locales de Aragón, no habiéndose realizado y habiendo, durante todo este tiempo, utilizando para el curso de formación básica de ingreso en los Cuerpos de Policía Local, la Academia de Policía Local del Ayuntamiento de Zaragoza, cuando, por fin se decide a regular y crear la Academia Aragonesa de Policías Locales, la primera renuncia se destina a la existencia física de las instalaciones de la misma e incluso a su homogeneidad y, por tanto, trato igualitario de todas las policías locales aragonesas.

Instalaciones que deja en un ámbito indefinido e indeterminado, renunciando por tanto, a la existencia de una sede física destinada expresamente a la

existencia y funcionamiento de la Academia de Policías Locales de Aragón; renunciando, en definitiva, a la posibilidad de la identificación institucional de los mismos. Y en segundo lugar renunciando a un trato igualitario y a la homogeneidad de todas las policías locales de Aragón, por cuanto excluye expresamente a la Policía Local del Ayuntamiento de Zaragoza, a la que a diferencia de los demás, le permite tener su propio modelo de carga lectiva, formato, materias, horas y demás elementos de formación policial.

En todo caso, el Decreto 10/203, de 8 de febrero, se publicó en el «BOA número 31 de fecha 15 de febrero de 2023», entrando en vigor el 16 de febrero de 2023, transcurrido más de un año, todavía no se ha aprobado el Reglamento de Régimen Interior de la Academia Aragonesa de Policías Locales, mediante el que se proceda a regular además de aquellos aspectos de estructura organizativa que se consideren convenientes, el marco de las relaciones entre alumnado, profesorado y personal, así como la organización y funcionamiento de la misma, ni se ha aprobado mediante la Orden correspondiente, el procedimiento de homologación previsto en el mismo.

V. EL PROBLEMA DE LA SEGURIDAD PÚBLICA EN ARAGÓN Y LA ACTIVIDAD DESARROLLADA POR LAS CORTES DE ARAGÓN

Como hemos observado en la introducción, la realidad es tozuda y los datos del incremento de la delincuencia y, por tanto, de la ausencia de seguridad pública en la Comunidad Autónoma de Aragón, son objetivamente negativos y desalentadores, por lo que la Comunidad Autónoma, a través de las Cortes de Aragón, en los últimos dos años, ha realizado las siguientes actuaciones, que a continuación se detallan, por orden cronológico:

— Aprobación por la Comisión Institucional y de Desarrollo Estatutario de la Moción núm. 29/22, dimanante de la Interpelación núm. 112/22, relativa a política general del Gobierno de Aragón en materia de seguridad ciudadana.

Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, número 271. X Legislatura.⁶

Contenido:

«1. Seguir avanzando, en colaboración con todas las administraciones públicas, en la ejecución del plan integral para la construcción, rehabilitación y ampliación de acuartelamientos de la Guardia Civil en el medio rural, junto con la dotación suficiente de efectivos para cubrir la atención a la ciudadanía en los mismos, así como en la actualización de los protocolos y convenios para seguir mejorando la cooperación de la Guardia Civil con los cuerpos de Policía Local.

⁶ BOCA_271.pdf (cortesaragon.es)

2. Estudiar establecer un «Plus de Territorialidad» creando un incentivo profesional y económico para hacer atractivo a los agentes incorporarse a los puestos de la baja demanda del medio rural.

3. Que el sistema de cita previa para interponer denuncias sea compatible con un sistema de denuncia presencial en los cuarteles de la Guardia Civil de Aragón».

— Aprobación por el Pleno de las Cortes de Aragón de la Proposición no de Ley núm. 35/23-XI, sobre la pérdida de efectivos de la guardia civil en la provincia de Teruel y el resto de provincias de la España vaciada.

Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, número 17. XI Legislatura⁷.

Contenido:

«Las Cortes de Aragón exigen al Gobierno de Aragón a instar al Gobierno central y al Ministerio del Interior que siguiendo el Plan de Seguridad Rural de la Guardia Civil presentado el 8 de julio de 2022:

- a) Replantee la política de personal para que no solo se oferten las plazas vacantes sino que se logre su cobertura plena.
- b) Incremente la oferta de empleo público de la Guardia Civil para poder cubrir todas las plazas vacantes.
- c) Adopte las medidas necesarias (legislativas, presupuestarias y materiales) para hacer atractivas las plazas en los cuarteles de los pueblos y pequeñas ciudades de la España Vaciada que sufren despoblación.
- d) Modifique que las plazas de agentes en prácticas no cuenten como personal de plantilla.

— Aprobación por el Pleno de las Cortes de Aragón de la Proposición no de Ley núm. 78/23-XI, sobre las Policías Locales de Aragón.

Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, número 22. XI Legislatura.⁸

Contenido:

«Las Cortes de Aragón instan al Gobierno de Aragón a, con pleno respeto a la autonomía local:

1. Impulsar la asociación de municipios para la prestación de los servicios de policía local, mediante la constitución de agrupaciones de cuerpos de policía local, y promover estas agrupaciones a través de las correspondientes convocatorias de subvenciones.
2. Promover los procesos conjuntos para la cobertura de plazas de policías locales»

— Proposición no de Ley núm. 15/24, sobre la mejora de la seguridad en el medio rural, para su tramitación ante la Comisión Institucional y de Desarrollo Estatutario.

⁷ BOCA_17.pdf (cortesaragon.es)

⁸ BOCA 22.pdf (cortesaragon.es)

Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, número 38. XI Legislatura.⁹

Contenido:

«Las Cortes de Aragón exigen al Gobierno de España la adopción inmediata de medidas urgentes para mejorar la seguridad en el medio rural y que vayan encaminadas a:

1. Adoptar un compromiso público que obligue al Ministerio del Interior a no cerrar cuarteles de la Guardia Civil en el medio rural e incluso estudiar la posibilidad y viabilidad de la reapertura de los clausurados.

2. Aprobar y ejecutar un plan integral destinado a la construcción, rehabilitación y ampliación de acuartelamientos de la Guardia Civil en el medio rural con el apoyo y colaboración de todas las Administraciones públicas.

3. Avanzar sin dilación en la actualización de los protocolos para que efectivamente mejoremos la cooperación de la Guardia Civil con los cuerpos de Policía Local y demás fuerzas y cuerpos de seguridad, y de estos entre sí. Todo ello sin olvidar todas aquellas zonas del medio rural que carecen de Policía Local y que en Aragón son muchas.

4. Reforzar los efectivos en los cuarteles de la Guardia Civil y de la Unidad de la Policía Nacional adscrita a nuestra comunidad de Aragón cubriendo las vacantes de estas plantillas en todo Aragón.

5. Establecer un «Plus de Territorialidad» creando un incentivo profesional y económico para hacer atractivo a los agentes incorporarse a los puestos de baja demanda del medio rural.

6. Utilizar de manera inmediata las vacantes del personal en reserva sin destino para dotar de más agentes a Aragón.

7. Realizar las gestiones oportunas con la Delegación del Gobierno en Aragón y la Federación Aragonesa de Municipios, Comarcas y Provincias para ofrecer apoyo y asegurar la cobertura legal de la instalación de videocámaras de seguridad en aquellos municipios que lo soliciten.»

— Proposición no de Ley núm. 31/24, sobre los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado en las tres provincias aragonesas.

Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, número 38. XI Legislatura.

Contenido:

Las Cortes de Aragón instan al Gobierno de Aragón a entablar un diálogo con el Gobierno de España para:

«1. Lograr que en las ofertas de empleo y concursos de traslados se apliquen medidas que incentiven la cobertura de vacantes de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado en las tres provincias aragonesas y, en concreto, en los destinos considerados territorios despoblados.

2. Dimensionar las plantillas de manera que no se atienda a los efectivos existentes por habitante, sino al territorio que debe ser cubierto por esos efectivos»

⁹ BOCA_38.pdf (cortesaragon.es)

— Proposición no de Ley núm. 64/24, sobre la mejora de la seguridad en el medio rural, para su tramitación ante la Comisión Institucional y de Desarrollo Estatutario.

Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, número 42. XI Legislatura.¹⁰

Contenido:

«Las Cortes de Aragón exigen al Gobierno de España la adopción inmediata de medidas urgentes para mejorar la seguridad en el medio rural y que vayan encaminadas a:

1. Adoptar un compromiso público que obligue al Ministerio del Interior a garantizar la seguridad en el medio rural, que actualmente —y sin perjuicio de otras medidas objetivas que puedan plantearse desde las instituciones competentes en la materia para asegurar una mayor eficacia— pasa por no cerrar cuarteles de la Guardia Civil en el medio rural e incluso estudiar la posibilidad y viabilidad de la reapertura de los clausurados.
2. Aprobar y ejecutar un plan integral destinado a la construcción, rehabilitación y ampliación de acuartelamientos de la Guardia Civil en el medio rural con el apoyo y colaboración de todas las Administraciones públicas, dado que actualmente suponen el recurso más eficaz como garantía para la seguridad, siempre que cuenten con los efectivos personales y recursos materiales y tecnológicos adecuados al objeto de proporcionar un servicio de seguridad más operativo y profesional al territorio.
3. Avanzar sin dilación en la actualización de los protocolos para que efectivamente mejoremos la cooperación de la Guardia Civil con los cuerpos de Policía Local y demás fuerzas y cuerpos de seguridad, y de estos entre sí. Todo ello sin olvidar todas aquellas zonas del medio rural que carecen de Policía Local y que en Aragón son muchas.
4. Reforzar los efectivos en los cuarteles de la Guardia Civil y de la Unidad de la Policía Nacional Adscrita a nuestra comunidad de Aragón cubriendo las vacantes de estas plantillas en todo Aragón.
5. Establecer un «Plus de Territorialidad» creando un incentivo profesional y económico para hacer atractivo a los agentes incorporarse a los puestos de baja demanda del medio rural.
6. Utilizar de manera inmediata las vacantes del personal en reserva sin destino para dotar de más agentes a Aragón.
7. Realizar las gestiones oportunas con la Delegación del Gobierno en Aragón y la Federación Aragonesa de Municipios, Comarcas y Provincias para ofrecer apoyo y asegurar la cobertura legal de la instalación de videocámaras de seguridad en aquellos municipios que lo soliciten.»

(Idéntica a la Proposición no de Ley núm. 15/24, sobre la mejora de la seguridad en el medio rural, para su tramitación ante la Comisión Institucional y de Desarrollo Estatutario.)

¹⁰ BOCA_42.pdf (cortesaragon.es)

— Proposición no de Ley núm. 112/24, sobre el apoyo a los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado en las tres provincias aragonesas.

Boletín Oficial de las Cortes de Aragón, número 46. XI Legislatura.¹¹

Contenido:

«1. Las Cortes de Aragón Expresan su reconocimiento y apoyo unánime al trabajo desempeñado por las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado, y la necesidad de que para los guardias civiles que luchan a diario por la seguridad, especialmente en el medio rural, y contra el progresivo deterioro de la seguridad ciudadana como consecuencia de la actuación de organizaciones delictivas dedicadas al contrabando y el narcotráfico, existan todos los medios materiales, humanos y también jurídicos para responder con la contundencia y el uso institucionalizado de la fuerza que determina la legislación vigente, resultando esta reivindicación extensible al resto de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en el ejercicio de sus funciones.

2. Las Cortes de Aragón instan al Gobierno de Aragón a entablar un diálogo con el Gobierno de España para:

a) Lograr que en las ofertas de empleo y concursos de traslados se apliquen medidas que incentiven la cobertura de vacantes de los cuerpos y fuerzas de seguridad del Estado en las tres provincias aragonesas y, en concreto, en los destinos considerados territorios despoblados.

b) Dimensionar las plantillas de manera que no se atienda a los efectivos existentes por habitante sino al territorio que debe ser cubierto por esos efectivos.»

VI. CONCLUSIONES

Como hemos observado la seguridad pública es una competencia difícil de parcelar puesto que se constituye en un punto de encuentro de las diferentes Administraciones Públicas existentes en España.

No obstante, en el ámbito material del ejercicio de funciones en materia de seguridad pública por las Comunidades Autónoma, no se respetan en modo alguno los principios generales que deben presidir esta organización territorial, como son la proscripción de privilegios por la diferencia entre Estatutos o el voto a la diferencia de derechos por el motivo de residir en puntos diferentes del territorio español.

Como hemos visto, un ciudadano o ciudadana que resida en el ámbito rural del País Vasco, Cataluña o Navarra disfruta de un mejor servicio de seguridad pública, motivado en la excepcionalidad de la que disfrutan estas CCAA respecto

¹¹ BOCA_46.pdf (cortesaragon.es)

a la competencia de seguridad pública y, por tanto, en la existencia de unas policías autonómicas integrales, dirigidas a la protección del libre ejercicio de sus derechos fundamentales y libertades; disfrutando de una mejor seguridad ciudadana en virtud del contenido de sus Estatutos de Autonomía y de las excepciones contenidas por la Ley de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad.

Ahora bien, no sólo las excepciones descritas son el origen de la desigualdad, sino que está desigualdad respecto al desarrollo de la competencia de seguridad pública se puede ver potenciada, con la consiguiente agravación de la inseguridad ciudadana, cuando las instituciones autonómicas no desarrollan de modo eficaz y eficiente las funciones qué, dentro del ámbito de la seguridad pública, sí ostentan al margen de esas excepciones. Ese es el caso de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Así, hemos observado como las sucesivas Cortes de Aragón, a través de las diferentes reformas estatutarias, ha ido devaluando la competencia de coordinación y demás facultades respecto a las policías locales de Aragón, competencia constitucionalmente establecida en el artículo 148.1.22^a de la Constitución Española y que de modo continuado e ineludible ha ido banalizando y desconociendo, hasta convertirla en un mero apartado de un artículo estatutario cuya denominación es el de “Policía Autonómica”, policía inexistente, por otro lado y hacia cuya constitución ningún avance se ha dado.

O como, abundando en ese abandono competencial, desde la primera Ley de Coordinación de las Policías Locales Aragonesas del año 1987, hasta prestar, de nuevo, su atención a este ámbito de la coordinación y demás facultades con las policías locales de Aragón, con la aprobación de la LCPLA de 2013, tuvieron que transcurrir 26 años.

También hemos podido verificar, como las actuaciones desarrolladas en el ámbito de las Cortes de Aragón, al menos durante los últimos dos años, mociones, interpellaciones y proposiciones no de ley principalmente, se han destinado, sin perjuicio de la excepción destinada a solicitar la convocatoria única del acceso a los Cuerpos de Policía Local de Aragón, a instar al Gobierno de la Nación a la cobertura de plazas vacantes y aumento del número de las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado en el territorio Aragonés, desconociendo su abulia respecto a su competencia directa en materia de seguridad pública en Aragón, como es la coordinación y demás facultades en relación a las Policías Locales.

Se ha constatado como los diferentes ejecutivos aragoneses, han renunciado “de facto”, a un eficaz y eficiente ejercicio de las funciones relacionadas con las policías locales de Aragón; a fecha de hoy, año 2024, el Reglamento de desarrollo de la Ley de Coordinación de Policías Locales de Aragón, Ley del año 2013, es un Reglamento del año 1991, sin perjuicio de la diferente, deslavazada y carente de sistemática e integración, normativa reglamentaria que se ha ido promulgando, la cual, en todo caso, como hemos visto, ha renunciado totalmente a alcanzar los objetivos marcados por la LCPLA, como son, potenciar la participación de los Cuerpos de Policía Local en el mantenimiento de la seguridad ciudadana, como

policía de proximidad; el ejercicio de las funciones de policía judicial, la posibilidad de que los municipios limítrofes, pertenecientes a la misma Comunidad Autónoma, que no dispongan separadamente de recursos suficientes para la prestación de los servicios de policía local puedan asociarse para la ejecución de las funciones asignadas a dichas policías; o los criterios, sistemas e instrumentos básicos y necesarios que permiten fijar unas bases comunes en el régimen jurídico de los servicios públicos de seguridad, articulando los instrumentos precisos para propiciar la igualdad de medios, recursos y dotaciones de los Cuerpos de la Policía Local y la plena homologación técnico-profesional de sus funcionarios, sobre la base de unos criterios generales de acceso, promoción, movilidad y formación comunes que mejoren su profesionalidad y eficacia.

De igual modo que las Cortes de Aragón, los diferentes y sucesivos Gobiernos de Aragón, pese a reconocer, como se establece en las diferentes leyes de coordinación de policías locales de Aragón y en los reglamentos existentes, que las Policias Locales son fundamentales para la «garantía de la seguridad pública en los municipios de Aragón, garantizando la seguridad de los ciudadanos y la defensa del ordenamiento constitucional», han mostrado una evidente dejadez, permitiendo que en el año 2024, además de la patente falta de desarrollo reglamentario, no exista como tal, o al menos no esté funcionando una verdadera Escuela de Policias Locales de Aragón, no existan cursos de especialización o de ascenso en la carrera, no exista ningún tipo de estrategia o actuación destinada a la mejora de ratios policiales, ni se haya realizado actuación alguna para la asociación de municipios, coordinación intercuerpos, impulso de competencias, aumento de presupuestos, recursos materiales y humanos destinados al desarrollo de la competencia o cualesquiera otra, de las muchas que se podrían reseñar y que permitirían valorar unos mínimos de eficacia y eficiencia en el ejercicio de la competencia de coordinación y demás facultades en relación a las policías locales de Aragón.

Finalizaremos concluyendo que ese vector de desigualdad que entre ciudadanos y ciudadanas españoles constituyen las excepciones autonómicas en materia de seguridad pública, se ve agravado en Aragón; potenciando esa desigualdad e incidiendo, por tanto, en un debilitamiento de la seguridad ciudadana en territorio aragonés, por un abúlico e ineficiente desarrollo y ejercicio de las competencias autonómicas que directamente inciden en la seguridad pública, las relativas a las Policias Locales de Aragón.

Es hora tardía, pero aún lo es, de que las instituciones de la Comunidad Autónoma de Aragón las Cortes, el Presidente, el Gobierno o la Diputación General, abandonen la inercia que, a la vista, de sus decisiones y actuaciones respecto al ejercicio de las funciones en la materia de la competencia de seguridad pública, poseen; abandonen esa perspectiva de abulia y también, victimista respecto de las reclamaciones que continuamente realizan sobre las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado; optando por desarrollar de un modo serio, solvente, eficaz y eficiente, el enorme e inmaculado campo de actuación y funciones que deben desarrollar respecto a la coordinación y demás facultades con las policías locales

de Aragón, los Cuerpos policiales que realmente y de modo directo están desempeñando y soportando funciones directas en el mantenimiento de la seguridad pública en los diferentes municipios, frenando, al menos, la desigualdad actualmente existente.

VII. BIBLIOGRAFÍA

Barcelona Llop, J., *Policía y Constitución*, Tecnos, Madrid, 1997.

Barcelona Llop, J., “Seguridad y policía autonómica”, en *Tratado de derecho público aragonés*, Bermejo Vera, J., y López Ramón, F. (dirs.), Civitas, Cizur Menor, 2010.

De la Morena, L., «Los conceptos de orden público y de seguridad ciudadana en la reciente Ley Orgánica 2/1986, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad y su incidencia sobre las Policías Autonómicas y Municipal», *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica*, núm. 234, 1987.

Nieto García, A., «Algunas precisiones sobre el concepto de Policía», *Revista de Administración Pública*, núm. 81, septiembre-diciembre 1976.

NOTAS Y CUESTIONES PRÁCTICAS

NOTES AND PRACTICAL ISSUES

CUESTIONES PRÁCTICAS DEL CONSORCIO CONYUGAL ARAGONÉS

PRACTICAL QUESTIONS OF THE ARAGONESE SPOUSAL CONSORTIUM

JUAN IGNACIO MEDRANO SÁNCHEZ
Magistrado

SUMARIO:

PRELIMINAR. PRIMERA PARTE. 1. IDEAS GENERALES SOBRE EL CONSORCIO COMO MASA PATRIMONIAL DIFERENCIADA. 1.1. LA RELEVANCIA DE LA NATURALEZA JURÍDICA DEL CONSORCIO. 1.2. LA CORRELACIÓN ENTRE LAS FUENTES DEL ACTIVO Y LA CONFIGURACIÓN DEL PASIVO. 1.3. EL CONSORCIO EN EL TRÁFICO JURÍDICO. 1.4. LA CARENCIA DE PERSONALIDAD DEL CONSORCIO. 1.5. LA INCIDENCIA DE LA FALTA DE IDENTIDAD EN LAS RELACIONES ENTRE LOS PATRIMONIOS. 1.6. EL SISTEMA DE DOBLE LISTA. 2. RESPONSABILIDAD DEFINITIVA DEL PATRIMONIO COMÚN. 2.1. ATENCIÓNES LEGÍTIMAS DE LA FAMILIA. 2.2. LA RELATIVA CORRELACIÓN ENTRE EL ACTIVO PRIVATIVO Y EL PASIVO DEL CONSORCIO. 2.3. LAS ATENCIÓNES DE UN DILIGENTE USUFRUCTUARIO. 2.4. LA ACTIVIDAD BENEFICIOSA PARA EL CONSORCIO. 2.5. EL BENEFICIO EFECTIVO COMO PARÁMETRO DEL PASIVO DEFINITIVO. 2.6. LOS DAÑOS A TERCEROS. 2.7. EL PASIVO DEFINITIVO EXCLUIDO. 3. LA RESPONSABILIDAD PROVISIONAL DEL PATRIMONIO COMÚN. 3.1 LA DEUDA DE GESTIÓN DE LO CONSORCIAL Y LO ORDINARIO DE LA ACTIVIDAD PRIVATIVA. 3.2. LA ADMINISTRACIÓN ORDINARIA DE LOS BIENES PROPIOS DE LOS CÓNYUGES. 3.3. DEUDAS DE GESTIÓN DE LOS BIENES COMUNES. 3.4. LAS DEUDAS DE COMERCIO. 3.5. INDEMNIZACIONES POR DAÑOS A TERCEROS. SEGUNDA PARTE. 4. LAS RELACIONES ENTRE PATRIMONIOS. 4.1. EL DEBER DE REEQUILIBRIO PATRIMONIAL. 4.2. LOS REINTEGROS. 4.3. LA MEJORA DE LOS BIENES PRIVATIVOS A COSTA DEL PATRIMONIO COMÚN. LA MEJORA DE LOS BIENES PRIVATIVOS POR EL TRABAJO DEL CÓNYUGE NO TITULAR. 4.5. LOS SUPUESTOS REGLADOS. 4.6. EL VALOR DEL REINTEGRO Y EL MOMENTO DE HACERLO. 4.7. APORTAR, PRESTAR O DONAR. 5. LA SENTENCIA DEL TS DE 21 DE DICIEMBRE DE 2015. 5.1. SENTENCIAS RELEVANTES. 5.1.1. SOBRE EL

MOMENTO DE LA DISOLUCIÓN. 5.1.2 SOBRE BIENES PRIVATIVOS. 5.1.3 SOBRE BIENES COMUNES. 6. EL REEQUILIBRIO ENTRE PATRIMONIOS. 7. SOBRE LA DIVISIÓN DEL PATRIMONIO COMÚN. 8. LOS PATRIMONIOS COMUNES EN EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES

PRELIMINAR

Distinguir las “cuestiones prácticas” de las conceptuales o académicas siempre me ha parecido un esfuerzo poco útil y aun contradictorio. Los que aplican el derecho deben partir necesariamente del soporte conceptual de la institución o instituciones implicadas en un determinado conflicto. Solo así podrá afrontarse con un mínimo de garantías y de solvencia profesional la solución a esos conflictos.

Por eso me parece ineludible, si se pretende tratar de los problemas prácticos que se están planteando en sede de relaciones patrimoniales de los cónyuges afrontar primero la noción y caracterización del consorcio conyugal, acaso uno de los fenómenos patrimoniales más complejo de nuestro ordenamiento jurídico, y luego entrar a consignar y advertir, vía supuestos analizados en la jurisprudencia, sobre esas cuestiones prácticas.

PRIMERA PARTE

1. IDEAS GENERALES SOBRE EL CONSORCIO COMO MASA PATRIMONIAL DIFERENCIADA

1.1. La relevancia de la naturaleza jurídica del consorcio

La naturaleza jurídica es esencial porque definirá qué puede ser referente en la responsabilidad y solvencia de los cónyuges. En efecto el patrimonio consorcial se categoriza dentro de lo que se ha denominado comunidad de mano común, comunidad que se valora siempre de forma colectiva frente a la consideración individual del condominio romano, de manera que solo colectivamente sus titulares son tributarios del ejercicio de las potestades jurídicas sobre el patrimonio común. Si la naturaleza de ese patrimonio fuera la de la comunidad romana desaparecería gran parte de la problemática del pasivo del consorcio, en concreto toda la referente a los acreedores, que podrían dirigirse así contra la mitad indivisa de los bienes que integran el activo del consorcio. Algo que solo podrá acaecer tras su disolución, pero no ya sobre la mitad indivisa de cada uno de los bienes sino sobre la cuota global que corresponderá al deudor en ese patrimonio disuelto y pendiente de liquidación.

1.2. La correlación entre las fuentes del activo y la configuración del pasivo

La forma en la que se integra el activo del consorcio tampoco se puede dejar de tener presente a la hora de comprender las razones que conforman legalmente con el pasivo: no se puede romper la relación que tiene la integración del activo del patrimonio común con la responsabilidad pecuniaria de los cónyuges so pena de entorpecer, disminuir o incluso anular la solvencia de los cónyuges. En efecto, un sistema como el del Código de Derecho Foral de Aragón (en adelante, CDFA), en el que el activo del patrimonio consorcial lo es de ganancias y en el que se contempla que no solo los rendimientos de todos los bienes sino incluso derechos casi personalísimos, aunque con sustancia patrimonial, como puede ser el salario o compensación del trabajo personal e incluso las pensiones devengadas (art. 210.1 d) CDFA), sean comunes, así como el beneficio obtenido de las empresas y explotaciones económicas, sino contemplara en alguna medida un correlativo trasvase de las deudas dimanantes del patrimonio privativo hacia el consorcio convertiría al aragonés casado bajo el régimen legal en un sujeto de derecho con una solvencia disminuida.

Esa autonomía del patrimonio común es, a este y a otros efectos, solo relativa y dado que cada cónyuge es cotitular en el patrimonio común, con una participación más o menos compleja pero patrimonializable, inexcusablemente responderá y su solvencia se medirá también con relación a esa participación, aunque la misma no sea transmisible y, por tanto, tampoco embargable (RDGRN 4 de octubre de 2012). Por otra parte, si no se tiene en cuenta esta correlativa participación en lo común, que no se traduce ya en una mimética correspondencia o porcentaje con el valor de esa ganancia al ser la misma de origen consorcial y no privativa, si no se tiene en cuenta esa participación, se repite, tendencialmente el patrimonio privativo sufrirá un proceso de envejecimiento y anquilosamiento, con lo que solo la plusvalía interna del propio bien, si es que la hay, se mantendrá en el ámbito de lo privativo.

1.3. El consorcio en el tráfico jurídico

No se puede dejar de traer a colación, porque es de una importancia capital para la comprensión del pasivo, el tener presente que dadas las características y la conformación heterogénea del consorcio, esta masa patrimonial no actúa en el tráfico jurídico de una manera ni diferenciada ni con identidad propia. Reconocible al menos por los terceros. Quienes actúan en el tráfico jurídico son los cónyuges con sus actos y sus negocios jurídicos individuales o conjuntos, aunque puedan hacerlo disponiendo de los bienes comunes y sobre todo, y en lo que aquí interesa, vinculando al consorcio. Pero cuando lo hagan, porque se les reconozca la potestad jurídica de hacerlo, no lo harán nunca actuando en representación de consorcio. No hay nunca un fenómeno representativo: no actúan

en “nombre y por cuenta del consorcio”. Ni aun cuando actúen los dos cónyuges en el mismo acto o negocio jurídico¹. El protagonismo es siempre de los cónyuges, actúen individual o conjuntamente, que a lo más si adquieren algún bien precisarán que lo hacen “para el consorcio”, lo que desvela el nulo protagonismo del mismo en el tráfico jurídico, su posición en un segundo plano o meramente estático. Precisión ésta de que se adquiere para el patrimonio común que se manifiesta muchas veces más bien por razones registrales o por la influencia profesional de los notarios. Rara vez en documentos privados se hará semejante precisión.

Por tanto, para los terceros la realidad de ese patrimonio consorcial quedará de ordinario oculta o cuando menos no exteriorizada y tan apenas se producen, aunque preocupen mucho al legislador, fenómenos de actuación meramente aparente que justifiquen una recurrente específica invocación a la buena fe de terceros. Y cuando esos terceros con el que se relacionan los cónyuges en el tráfico pretendan la seguridad de vincular de manera plena el patrimonio común eso es lo que harán, exigir la intervención de los dos cónyuges. Esto explica que este patrimonio carezca de personalidad jurídica (STS de 26/3/1979), e incluso de capacidad para ser parte en el proceso².

El patrimonio consorcial se representa así como un complejo fenómeno matrimonial, cuya existencia y realidad siempre opera entre su ocultación y su, por el contrario, fuerza expansiva. Hay dos ejemplos de esta ambigüedad jurídica.

El primero de enorme transcendencia. Es desgraciadamente más frecuente de lo deseable que en los momentos previos a la disolución del régimen común (y de ordinario del matrimonio) existan, por parte de uno de los cónyuges, distracciones del patrimonio común. La jurisprudencia penal siempre había expresado criterios dubitativos sobre la tipicidad penal de estas conductas. La circunstancia de que no deje de ser un patrimonio sobre el que el imputado ostentaba un derecho y que tuviera facultades de administración

¹ Serrano García, José Antonio, advertirá con más contundencia todavía que “no siendo la comunidad persona jurídica, no puede, ella misma, contraer deudas, pues no podrá estar representada” (*Las deudas de los cónyuges, pasivo de la comunidad legal aragonesa*), José M^a Bosch Editor S.A., Barcelona 1992, págs. 33 y 34.

² Y esto explica también que como quiera que el *nomen iuris* es un dato esencialísimo, por su carácter identificador, en el tráfico jurídico, hasta la Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico del matrimonio el patrimonio común en el régimen aragonés carecía de nombre. El propio Preámbulo de esa Ley explicaría la conveniencia de atribuirselo y las razones por las que parecía adecuado el de “consorcio conyugal” para el régimen matrimonial aragonés, que carecía de nombre propio con que designarlo y diferenciarlo. La nueva regulación optó por el de “consorcio conyugal”. Si el consorcio actuara en el tráfico jurídico con verdadera autonomía e identidad verdaderamente diferenciada de los cónyuges resultaría inimaginable que hubiera podido actuar sin un *nomen iuris* que lo identificara. El tráfico jurídico lo primero que hace es poner o exigir nombre a todo lo que actúa y opera en el mismo.

sobre el mismo llevaba a realizar esas dudas. Es con la STS (2^a) 07.11.2005 (La Ley 2014/2005)³ cuando se unifica doctrina en el sentido de considerar penalmente relevantes esas conductas. Razona así la Sala Segunda: “la sociedad de gananciales es la titular de los bienes de los bienes y los esposos son considerados *terceros* respecto a esa masa común...es decir se trata de una masa patrimonial, *ajena a la propiedad de cada esposo...*”. Lo que a mi parecer no es exacto: los esposos nunca son patrimonialmente ajenos a la masa común. Y la subsunción en el tipo penal la justifica en que los “actos de administración han de ser reputados fraudulentos...que perjudican el patrimonio de la sociedad”. Añadiendo que “en puridad es la sociedad de gananciales la perjudicada en la apropiación de los bienes por el acusado” y que “la conducta del acusado es la de un administrador infiel que abusa “de su cargo...en perjuicio de la masa ganancial y, a la postre, de la (del) cónyuge”.

Y la fuerza expansiva de ese patrimonio tan opaco en el tráfico jurídico se revelará con inusitada fuerza en lo que creo es una afectación de la doctrina del título y modo. Pues si la propiedad se adquiere según título las normas sobre esta comunidad van ha incidir en el mismo, dado que la propiedad no se genera a favor quien la adquiera según el título adquisitivo sino en atención a otras consideraciones relativas al origen de los fondos que han servido de contraprestación. Y sin necesidad de recurrir a la consideración de negocios fiduciarios o de “puesta a nombre de otro”. Constante el consorcio ello sería fácilmente asumible, pero el régimen del activo no solo se limita a los mismos, sino que se extiende a casos en los que el título es anterior al consorcio, en particular en el art. 211 b) del CDFA: adquiridos con título anterior pero consolidada la adquisición constante el consorcio y los comprados antes con precio aplazado cuando la totalidad del precio sea satisfecha con fondos comunes. A la inversa el art. 210 2. c) CDFA parece contemplar el supuesto contrario: titularización “durante el consorcio” de un bien adquirido onerosamente que será común “salvo que la totalidad del precio se satisfaga con dinero privativo”. No es pues que se genere una partida en el pasivo que deba el consorcio reintegrar al cónyuge que abonó el precio, sino que la propiedad es aquí privativa.

Una última reflexión puede realizarse como consecuencia de esa falta de unidad, de esa heterogeneidad, y es la contemplación de esa comunidad como un patrimonio al que no deja de faltarle una cierta dinamicidad. No se trata de una comunidad estática, a la suerte de la que resulta tras su disolución y hasta su liquidación. Pero tampoco llega a configurarse como un patrimonio dinámico al uso de las que puedan hoy considerarse ejemplo de las mismas, de las denominadas comunidades funcionales, de las comunidades-empresa o de las comunidades con una finalidad específica que no sea la satisfactiva. Ello es así por su heterogeneidad, por la intensa yuxtaposición que se produce en su seno entre lo privativo y lo común; patrimonio además guiado por un principio básico satisfactivo, la atención de las necesidades familiares (arts. 187 y 218.1 a) CDFA) que

³ Doctrina reiterada en la más reciente STS (2^a) 14/02/2013 (la Ley 9464/13).

desplaza el aspecto activo del patrimonio como algo autónomo y diferente del interés patrimonial de los propios cónyuges.

1.4. La carencia de personalidad del consorcio

La falta de identidad del consorcio en el tráfico jurídico guarda así una intensa relación de causa-efecto con su falta de personalidad jurídica, lo que obliga a que prácticamente todo el protagonismo se asuma por los cónyuges. El patrimonio consorcial no es así casi nunca distingible ni se suele representar con identidad propia. Y por esa falta de identidad el patrimonio consorcial nunca es deudor; condición que la tienen solo los cónyuges, y el consorcio no se representa como tal ni aun de manera aparente: los terceros no tendrán de ordinario como referencia de su relación ese patrimonio sino solo los cónyuges que tienen en él participación. Estos son los deudores.

Tan esto es así que luego el Derecho Procesal, tan necesitado de construir categorías abstractas, no se verá en la conveniencia de reconocer al consorcio la condición de parte en el proceso⁴, pero contemplará el fenómeno (art. 541 LEC) al no poder desconocer que, no siendo ni pudiendo ser el consorcio deudor, sí que es una masa patrimonial que puede responder frente a los acreedores por deudas asumidas por uno o por los dos cónyuges, sea solo por la participación patrimonial del cónyuge deudor en el consorcio, sea en su totalidad. En definitiva, el patrimonio consorcial es una masa heterogénea de bienes, carente de ordinario de identidad en el tráfico jurídico, por tanto en alguna medida un patrimonio al que aunque se le quiera otorgar una consideración unitaria no se exterioriza tan apenas ni de ordinario frente a terceros, que tiene una autonomía solo relativa, sin personalidad jurídica ni capacidad para ser parte en el proceso.

Semejantes características hacen extraordinariamente difícil el esfuerzo del legislador por construir un régimen general que logre diferenciar una relación interna de una externa. Algo que doctrinalmente se tiene muy interiorizado pero que no es fácilmente trasladable a su regulación legal. El resultado normativo final es reflejo de todas esas características, de esa heterogeneidad y de su falta de identidad y es lo que conduce a un alto grado de intercambiabilidad entre los supuestos de pasivo provisional y definitivo. Y al grado de dificultad con el que los operadores jurídicos se enfrentan al pasivo del consorcio.

En el consorcio, como en toda comunidad, no es aceptable, como ya se ha dicho, que uno solo de los cotitulares pueda comprometer todo el patrimonio sino sólo, en principio, sus derechos. Pero el patrimonio consorcial no es, como se ha dicho, un patrimonio identificable y reconocible por terceros con los que, recordamos, no se relaciona y sí con los cónyuges. Antes al contrario, el consorcio está

⁴ Es inútil buscarlo en la lista del art. 6 de la Ley de Enjuiciamiento Civil. Y si alguien ha querido encontrarlo el art. 541.1 LEC despejará todas las dudas.

construido por una globalidad de bienes que no tienen una conexión entre sí; por tanto su unidad es conceptual, una amalgama de bienes cuya consorcialidad resulta de determinaciones jurídicas predefinidas legalmente. Está presidido por una idea satisfactiva básica y no es en sí misma una unidad económica productiva, aunque la voluntad de los cónyuges pueda reconducirlo a una configuración productiva e incluso unitaria. Pérdida de unidad económica que le resta dinamicidad.

Esa característica unida a las ya citadas, naturaleza germánica, falta de identidad y de actuación autónoma y propia en el tráfico jurídico, junto con la posibilidad de, pese al principio general de cogestión, vincular unilateralmente todo el patrimonio consorcial (lo que contemplado como excepción opera con notable laxitud) y aun incluso, y esto es importantísimo y definitivo para la comprensión del pasivo del consorcio, con actos unilaterales que nada tienen que ver con esa gestión, termina conduciendo a la construcción de un esquema de extraordinaria complejidad que acaba arrastrando la configuración legal..

1.5. La incidencia de la falta de identidad en las relaciones entre los patrimonios

Pero esa falta de identidad se proyectará también en las relaciones entre patrimonios, que siendo posibles son así extraordinariamente confusas, dada la mezcla de intereses, la concurrencia de voluntades de los cónyuges que las permiten pero que nunca o casi nunca las definen, la equivocidad con la que se presentan por cuanto en el común participan siempre los dos cónyuges, con lo que la ajenidad se representa con notable dificultad. Si a ello se le suma la antes considerada falta de personalidad del consorcio, de una identidad diferenciada de la de los propios cónyuges, la ausencia de una plena alteridad entre unos y otros patrimonios, lo que genera no pocas dificultades técnicas cuando se pretende perfilar la naturaleza de las operaciones realizadas entre los patrimonios y sobre todo cuando existe una situación patológica o la agresión procesal del común a los privativos o, sobre todo y a la inversa, de los privativos al común. En definitiva que las relaciones patrimoniales entre tales patrimonios pueden resultar de una complejidad extrema.

Tan esto será así que salvo claro acuerdo entre los cónyuges las obligaciones que surjan entre los patrimonios y el común solo serán exigibles en la liquidación. Cualquiera que sea esas obligaciones, de ordinario poco definidas, salvo pacto o justa causa, quedan atrapadas en la universalidad del consorcio y su reclamación queda postergada al tiempo de la liquidación (art. 226.5 CDFA). Por no hacer mención a las dificultades que esa falta de total ajenidad entre los patrimonios se puede producir con ocasión de la exigencia forzosa de la obligación.

1.6. El sistema de doble lista

El régimen jurídico del pasivo del consorcio no puede, por esa falta de autonomía plena, construirse tampoco de una manera autónoma, sino que tiene que hacerse siempre con relación a las deudas privativas. El patrimonio común,

desde el punto de vista del pasivo, es un centro de imputación de intereses y lo que el legislador va a ordenar es de qué y cómo va a responder. Y aquí sí se verá en la necesidad de diferenciar ahora con más nitidez lo que es responsabilidad propia de cada cónyuge de lo que es propio del consorcio. Y para ello utilizará un sistema de doble lista, deudas a cargo de los cónyuges y deudas que son responsabilidad del consorcio. La primera lista ha de servir para ordenar las relaciones entre los patrimonios privativos y el consorcial. La segunda lista servirá para saber de qué ha de responder el consorcio frente a terceros.

Y frente a ambas listas presentará un concepto referenciable en exclusiva a cada uno de los cónyuges, la de las deudas privativas, siquiera para perfilar estas últimas utilice una configuración residual y negativa con relación a la primera lista (art. 223.1 CDFA). Pero el concepto de deuda privativa no es solo residual sino también de contraste con relación también a la segunda de las listas, al pasivo provisional, de manera que hay deudas *internamente* privativas y responsabilidades *externamente* privativas. Se parte pues de una confrontación inicial entre la deuda común y la privativa, si bien se entiende por el legislador que la protección del tercero con el que se relacionan los cónyuges, ya hemos visto que no el consorcio, no haría justo trasladar a este último toda la complejidad de lo que es una dinámica de relación común/privativa, propia del ámbito interno y familiar de su deudor o deudores.

Una consolidada doctrina sentó, con un sentido lógico/estructural de este fenómeno patrimonial, pero acaso con notables dificultades de proyectarse normativamente, una distinción entre lo que se ha de considerar pasivo propio del consorcio y lo que ha de ser en la relación externa, frente a acreedores de buena fe. Se sentó pues la diferencia entre el pasivo definitivo, “lo que por naturaleza debe ser a cargo de la comunidad”, del “pasivo provisional”, esto es de aquello de lo que se debe responder frente a terceros, a los que no se podrá discutir que la masa patrimonial común deba soportar la agresión del acreedor para la satisfacción de su crédito. Pero que satisfecho genera o pueda generar de manera contable un “debe” en la cuenta del cónyuge que generó unilateralmente esa deuda o a quien le sea imputable en la relación interna.

Surgen pues dos listas, la del art. 218 CDFA, que se refiere al pasivo definitivo, y la del art. 219 del mismo Código, referida al provisional. Listas con las que se contrasta el concepto de deudas privativa, pero que se configura, ya se ha anticipado, con un carácter residual y negativo.

En esta construcción teórica el pasivo definitivo es un listado legal que no debería interesar al acreedor, sino que debe ser referente interno entre los cónyuges. Estos tienen el pasivo definitivo como reglamentación de las relaciones internas entre sus patrimonios privativos y el consorcial. Por el contrario el acreedor debería buscar en la lista del pasivo provisional, en la que debe encontrar la clave de si la deuda contraída por solo un cónyuge debe soportarse por todos los bienes que integran el activo del consorcio (no la contraída por los dos, pues esa deuda siempre es consorcial frente a los terceros).

Los criterios de configuración del pasivo definitivo no son nunca formalmente subjetivos, es decir no atienden a qué cónyuge ha asumido el pasivo, sino objetivos; es decir que no atiende el legislador a la consideración de que se haya contraído la deuda por uno de los cónyuges, ni aun con ocasión de las protestas que tenga individualmente de gestionar el consorcio. Aunque en la mayoría de los supuestos de pasivo definitivo del art. 218 del Código está implícito el carácter unilateral de la deuda. Pero ello no ocurre ni siquiera cuando se contrae por los dos cónyuges, supuesto que se previene singularmente (art. 219.3 CDFA), no en el pasivo definitivo, sino en el provisional, con la evidente idea del legislador de dejar claro que esa mera circunstancia no hace cierto y seguro que la deuda sea carga definitiva del consorcio. Aunque sí responsabilidad.

Así la previsión del art. 219.3 CDFA no era necesaria a la vista del art. 1911 del Código civil y su sentido hay que encontrarlo no tanto en la relación externa en la que se reglamenta, sino en la interna a los efectos, en su caso, de los reintegros que se previenen en el art. 226.2 CDFA. Dicho de otra manera, el art. 219.3 CDFA sirve para deducir que el hecho de que una deuda se asuma por ambos cónyuges no la convierte, necesariamente, en pasivo definitivo, pero en todo caso hace responsable a los tres patrimonios que pueden entrar en juego frente a tercero, aunque lo sea, en su caso, provisionalmente. Es pues un apartado inespecífico sobre su naturaleza.

2. RESPONSABILIDAD DEFINITIVA DEL PATRIMONIO COMÚN.

El art. 218 CDFA, que regula el pasivo definitivo, se construye básicamente sobre tres ideas: las atenciones de la familia; las atenciones de los bienes privativos y, ya en tercer lugar, por un criterio que puede parecer residual pero de gran trascendencia práctica, la del beneficio económico para la comunidad. Criterios que atienden esencialmente a la idea de la finalidad del gasto, procurando guardar coherencia con: 1) la función propia de la economía familiar, 2) la integración del activo, de suerte que se justifica el pasivo como compensación de la privación que se hace del rendimiento al titular de dicho activo, y 3) por los beneficios que ha podido recibir el consorcio. Como se ha anticipado, todo ello es al margen de la actuación conjunta o no de los cónyuges. Para fijar el pasivo definitivo ni siquiera se parte de la idea de que las mismas se generen en principio por ambos cónyuges necesariamente. Antes al contrario, como se ha dicho, está implícito en muchas de ellas su carácter unilateral.

2.1. Atenciones legítimas de la familia

Dentro de la categorización de las deudas comunes (pasivo definitivo) en el primer apartado del art. 218.1 CDFA se incluyen “las atenciones legítimas de la familia”, a las que se adicionan las “particulares de cada cónyuge”. El apartado es un trasunto de la previsión del régimen primario, en cuanto en el art. 187 CDFA (norma imperativa: art. 185 CDFA) se establece el deber de “ambos cónyuges” de

“contribuir a la satisfacción de las necesidades familiares”, lo que debe hacerse con una contribución tanto personal como económica o patrimonial.

La función satisfactiva alcanza en cuanto a su contenido la alimentación, vestido, atención médica, crianza y educación de los hijos comunes en los términos del art. 65 CDFA y debe realizarse conforme a parámetros sociales. Es relativo en la medida en la que debe ajustarse a la capacidad económica del matrimonio. En la configuración de su perfil deben tenerse en cuenta diversos factores, como lo serán la habitualidad o periodicidad del gasto, la correspondencia con el nivel económico del grupo, su carácter ordinario o extraordinario y, como de la relación interna se trata, de la conformidad o asentimiento de ambos cónyuges en su asunción, pues en un sistema pactista como el aragonés el acuerdo de los cónyuges tiene un protagonismo esencial.

Por su parte el concepto de familia en el art. 218.1 a) CDFA se presupone estricto y restringido, comprensivo de los cónyuges y de los hijos del matrimonio. Que esto es así se deduce singularmente de la específica previsión del legislador de incluir expresamente a los “hijos de uno solo de ellos que convivan con el matrimonio”, con lo que indirectamente se está haciendo una exclusión de la familia extensa⁵. La razón que justifica esa específica ampliación es la “convivencia” de todo el grupo.

Esta adición expresa, que se ha dicho encuentra su fundamento en la convivencia de los distintos miembros de la familia, sirve para deducir ese concepto estricto. Siquiera reduzca la deuda para el consorcio respecto a la “crianza y educación”⁶. Esto no es exactamente así porque luego un concepto extenso de familia aflorará en el pasivo definitivo, en el subapartado e), referido a dos grupos, por una parte a “todos los alimentos legales entre parientes debidos por cualquiera de los cónyuges”, y por otra, a “la crianza y educación de los hijos de uno solo de los cónyuges no incluida en el apartado a)”. Por lo que estas atenciones, exista o no convivencia, son siempre carga de la comunidad. La razón de darles un trato diferenciado es que en realidad las deudas del apartado 1 a) del

⁵ Sobre el alcance y contenido del deber de crianza deben tenerse en cuenta las consideraciones contenidas en la STSJA 24/2013, de 17 de junio, rec. 4/2013 en la que a propósito del alcance del art. 69 CDFA advierte que: “ha de reiterarse que la obligación que regula el repetido precepto no es la de abono de alimentos en sentido estricto, sino que es análoga a la relativa a los hijos menores; es una prolongación del deber de sufragar los gastos de crianza y educación matrimonial al amparo del artículo 93.2, no es habitual en la pequeña jurisprudencia hacer distingos: se señalan alimentos a esos hijos mayores como si fueran menores o, en otros casos, se señalan cuando son menores y se siguen prestando una vez cumplida la mayoría de edad”.

⁶ Con relación al art. 41 de la Compilación Rams Albesa reflexionaba que la convivencia es el dato “fáctico al que “se puede (y debe) aparejar la presunción *iuris tantum* respecto de que el cónyuge no progenitor presta su consentimiento en hacer suyos también suyos los gastos que de tal convivencia se derivan, pues es más que dudoso que haya lugar a reintegro en materia de cargas familiares” (Rams Albesa, *Comentarios a la Compilación del Derecho Civil de Aragón*, vol. II, edit. Diputación General de Aragón, 1993, pág. 108).

art. 218 CDFA son un subgrupo que va a tener un trato privilegiado, un específico régimen jurídico en atención a los principios que inspiran el régimen primario (art. 187.1 CDFA), de forma que de las atenciones prestadas a ese subgrupo privilegiado puede terminar respondiendo también el cónyuge no deudor (art. 220.2 CDFA).

2.2. La relativa correlación entre el activo privativo y el pasivo del consorcio

La descomposición de las economías del matrimonio en tres grupos de patrimonios, el común y el de cada uno de los cónyuges, propicia un complejo fenómeno tanto de integración del activo como del pasivo. Si a todos esos tres patrimonios se les dotara de un carácter unitario, fungibilizando el consorcio con los patrimonios de los cónyuges, o por el contrario si se buscara una diferenciación absoluta entre dichos patrimonios (lo que es más propio de los regímenes de separación) no parece que se pudieran producir fenómenos de distanciamiento entre el activo y el pasivo, pues el sujeto que asumiera la deuda respondería con todo el patrimonio. La comprensión del pasivo definitivo, de las relaciones internas entre los cónyuges, pasa, por una parte, pero de una manera necesaria, por la previa comprensión del activo de la comunidad, siendo el pasivo la otra cara de una única configuración patrimonial.

Así se entienden los apartados b) y c) del art. 218 CDFA: si se hacen comunes los salarios y pensiones, así como los frutos del patrimonio privativo, que es el rendimiento “normal” de los cónyuges, bien se comprenderá que paralelamente sean a cargo del consorcio las obligaciones “normales” devengadas por cada cónyuge, así como las atenciones que necesiten los bienes privativos “propios de un diligente usufructuario”.

La invocación a la “normalidad” de los réditos e intereses impone la necesidad de confrontarlos con una realidad económica y social. Es pues un concepto contingente, que se debe concretar conforme a parámetros sociales, a cánones de prudencia y de oportunidad, correspondiéndose a estándares de diligencias ordinarios y habituales en la gestión de lo individual. Es pues un concepto que ofrece una extraordinaria elasticidad, aun de apreciación subjetiva. Aunque esa normalidad se predica del interés, es o debe ser también referencia de la obligación privativa. Pero como sus atenciones legítimas y particulares ya se encuentran incluidas en el apartado a, el siguiente, el b), referido a los intereses normales por las obligaciones de cada cónyuge, debe representar un plus sobre las atenciones personales.

Señalaba Rams Albesa⁷, comentando el art. 41 de la Compilación del Derecho civil de Aragón de 1967, la perplejidad que podía causar la utilización de este término de “normalidad” y las dudas que asaltaban sobre sin con

⁷ *Op. cit.*, pág. 123.

su uso se quería solo topar el quantum de esos intereses o estaba afectando también a la naturaleza misma de la deuda que los generaba, así como su repercusión sobre la economía doméstica, decantándose el autor por esta última explicación, concluyendo que la norma permite “un desarrollo de las masas privativas siempre que ello no suponga un grave detrimiento de los ingresos ordinarios —debería hablarse de ingresos normales— del consorcio, es decir, también serán de cargo del consorcio los intereses generados por las deudas *ordinarias* privativas”. Pone el autor como referente delimitador el que con esos intereses no se perjudique la economía familiar o se dé lugar a un lucro sin causa en perjuicio de la masa consorcial, “en cuyo caso habrá lugar a los correspondientes reintegros”. El concepto es con todo de una notable imprecisión que puede generar importantes discusiones al tiempo de la liquidación del consorcio.

2.3. Las atenciones de un diligente usufructuario

Respecto del apartado c) del art. 218.1 CDFA, referido a las atenciones de los bienes privativos propias de un diligente usufructuario, se recoge un supuesto contenido en la Compilación y que encuentra también la misma justificación que el anterior gasto, a saber la justa correspondencia por la consorcialidad de los frutos de los bienes privativos. Con las matizaciones que se quieran hacer, lo cierto es que la norma utiliza como referente estructural de la obligación el usufructo, lo que no puede decirse que sea una mera figura literaria. Por tanto, hay que estar a lo que debe soportar un usufructuario, que debe encontrar en el art. 500 del Código civil el catálogo de obligaciones que resultan del estándar de diligencia del art. 497 del Código civil. Serán así de cargo del consorcio las reparaciones ordinarias que necesite el patrimonio privativo (art. 500 del Código civil), así como los impuestos anuales (art. 504 del Código civil) y las costas judiciales que deriven del aprovechamiento, que es consorcial, de lo privativo (art. 512 del Código civil).

Ciertamente que la norma se refiera a las atenciones y que intensifique el canon de diligencia o de cuidado del usufructuario (“diligente”), superando el definido en el art. 497 del Código civil, permite una interpretación extensiva de esas obligaciones que deben ser carga del consorcio por este concepto. En el carácter definitivo del gasto hecho sobre la cosa privativa no puede quedar ajena la finalidad del gasto ni la voluntad conjunta de los cónyuges: aunque se altere la sustancia del elemento privativo, si con el gasto o inversión decididos conjuntamente se mejora el rendimiento que lucra lo común, si ese rendimiento termina amortizando el coste, esa mejora se puede terminar soportando por el patrimonio común, sin generar derecho de reembolso alguno⁸. Otra cosa, y más

⁸ Para un supuesto de préstamo otorgado al marido para la conversión de una finca de secano en regadío, acto que se considera excede de la administración ordinaria de los bienes privativos, y

complicada, es resolver si la mejora de lo privativo que genera un mejor rendimiento en razón precisamente a tal mejora, justificará o no y en qué medida un reintegro a favor del consorcio al tiempo de su liquidación⁹.

2.4. La actividad beneficiosa para el consorcio

Los apartados e) y f) del art. 218 CDFA van a reflejar la realidad de la actuación ajena al consorcio, a la administración o gestión de lo común. La diferencia de tratamiento se configura por el legislador con un concepto jurídicamente indeterminado y que gira sobre lo “objetivamente útil” a la comunidad, lo que le dota de una gran elasticidad a la par que de un alto grado de indefinición previa y de inseguridad jurídica. Si merece esa calificación, en las relaciones internas, creo que también en la externa, el consorcio soportará la deuda de una manera ilimitada. Si no lo es el consorcio sólo lo soportará en la medida en la que se ha beneficiado de la actividad. El estándar de utilidad objetiva a la comunidad diría en principio de una actuación o actividad unilateral que repercute patrimonialmente a favor del consorcio, pues de un patrimonio, el común, estamos, hablando. El parámetro de utilidad objetiva deberá atenerse a una apreciación ordinaria de las cosas, realizando un juicio inicial del potencial aprovechamiento de la actividad. No en razón a que se obtenga con seguridad un beneficio ex post al desarrollo de la actividad. No debe garantizarse el beneficio para la comunidad. El beneficio final o definitivo, el resultado positivo, se valora aparte por el legislador.

El apartado fina remitiendo, como catálogo concreto de las actividades objetivamente útiles, a los supuestos del art. 219.1 a) CDFA, precepto referido a la responsabilidad externa, de manera que tienen expresamente una doble consideración interna y externa las deudas contraídas en el ejercicio de las facultades de cada cónyuge en la administración o disposición de los bienes comunes o los de administración ordinaria de los suyos propios, así como la explotación regular de sus negocios o en el desempeño corriente de su profesión. Precepto que pone de relieve una vez más la intensa comunicación entre la relación interna y la externa. Y además tal remisión sirve para poner techo a la consorcialidad del pasivo nacido de la actividad objetivamente útil, pues los supuestos que identifica por su remisión al apartado a) del 219.1 CDFA, los más genuinamente representativos de la “actividad” de los cónyuges, esto es la explotación de sus negocios o

respecto del régimen de gananciales, la STS 26.09.2002, rec. 715/1997 (La Ley 352/2003) rechazará el carácter ganancial de la deuda pendiente al tiempo de la liquidación aunque pudiera existir una responsabilidad subsidiaria de los gananciales.

⁹ La SAP, (4^a) de 15 de mayo de 2014 examinó un supuesto de inversión con dinero común en un finca agrícola privativa, inversión con la que se construyó una pequeña industria agrícola que fue el sustento de la familia. La Audiencia razona que no hay aquí enriquecimiento sin causa pues transcurridos treinta y estando las instalaciones obsoletas, esa actividad agraria es la que nutrió de fondos al matrimonio y aun inclus a todo el grupo familiar, por lo que no existía un enriquecimiento sin causa.

el desempeño de la profesión, se “topan” o limitan al exigirse que la una sea la “regular” y la otra la “corriente”. Criterios limitativos que creo se podrían aplicar como una referencia para todos los supuestos no tipificados o reglados. Y sin perjuicio de la interferencia que en estas previsiones opere el criterio resultadista representado por el beneficio final de cualquier actividad aunque no sea objetivamente útil a la comunidad.

2.5. *El beneficio efectivo como parámetro del pasivo definitivo*

Mas la catalogación de deudas comunes no se queda en lo que pueda merecer, en una apreciación ordinaria de las cosas, una actividad “objetivamente útil” a la comunidad sino que, con independencia de esa apreciación, será carga del consorcio aquélla actividad que aunque no sea objetivamente útil —con doble razón la que sí lo sea— haya terminado redundando en beneficio para el consorcio. Pero solo en la medida de ese beneficio. Impone la norma una regla resultadista, de manera que no importará la naturaleza o finalidad de la actividad: basta que de la misma se haya venido beneficiando el consorcio para que las deudas asumidas con ocasión de la realización de esa actividad, que ha de ser normalmente extraña al consorcio, sean, en el pasivo definitivo, a cargo del consorcio, pero solo en la medida en que el mismo se haya beneficiado de esa actividad. Lo que en ocasiones solo podrá constatarse, si ha sido extensa en el tiempo la actividad generadora de la deuda de los cónyuges, con complejas pruebas utilizando técnicas de auditoría y con valoraciones y criterios técnico-económicos que solo profesionales pueden realizar¹⁰.

Expresión de este criterio resultadista es la STSJA de 11 de diciembre de 2006 (rec. 6/2006), en la que se resuelve un supuesto en el que el marido, constante el régimen económico de comunidad, percibió unas prestaciones indebidas por desempleo a la par que realizaba una actividad de mediación (y por ello era irregular su situación de desempleo) sin haber tramitado el alta en el régimen especial de autónomos de la Seguridad Social. Decretado el divorcio y liquidado el consorcio la mujer denunció ante la Tesorería esas situaciones irregulares del que fuera su marido y acaecida constante el consorcio, lo que propició un expediente sancionador por parte de la Entidad Gestora de la prestación por desempleo que finó con la resolución administrativa que ordenó la extinción de la prestación y la devolución de las indebidamente percibidas, a la par que la Inspección de Trabajo le levantó las actas de sanción pertinentes por no estar dado de alta en autónomos, que al no abonarse generaron los respectivos procedimientos de apremio con sus pertinentes recargos de apremio.

¹⁰ Pese a la conveniencia o necesidad de apreciaciones económicas en esta materia el uso de pruebas periciales en la práctica forense es extraordinario, prueba que se utiliza en contadas ocasiones y solo cuando el patrimonio consorcial es importante. El coste de la prueba en relación con el potencial beneficio desincentiva su uso.

En orden a las cuantías correspondientes a la devolución de las prestaciones por desempleo indebidamente percibidas rechazará el TSJA que las mismas constituyan una sanción, así como que constituyeran un supuesto de culpa extracontractual “estricto sensu”, por lo que las cantidades que se tuvieron que devolver eran a cargo del consorcio, de manera que al final la denuncia se volvió contra la esposa denunciante. Pero el criterio resultadista se aplica con particular claridad en sede del recargo por demora en el pago de las cuotas de autónomos. No se discutió en casación que las cuotas de autónomos fueran carga del consorcio, pero sí los recargos por demora en su pago. Y para resolver la cuestión el TSJA hace una valoración global de la operación, y lo hace desde un punto de vista economicista, comparando el beneficio obtenido con la actuación irregular del marido con el mayor coste del cumplimiento tardío de sus obligaciones con la seguridad social¹¹.

Desde esta consideración resultadista¹², en definitiva el beneficio obtenido al margen de cualquier consideración, y fuera de los conceptos y la naturaleza de los gastos predefinidos en el art. 218.1 CDFA, de todo lo demás no podrá darse un criterio previo sobre la consocialidad interna de la deuda sino sólo en atención al resultado final de cualquier actuación, aunque sean, como en el caso de la comentada sentencia a través de una actuación no ya irregular sino ilícita: la percepción indebida de prestaciones con occultación a las Entidades Gestoras de la verdadera situación laboral del perceptor de las prestaciones. Se podría decir de alguna manera que el patrimonio común es frente a los privativos un patrimonio ventajista.

2.6. Los daños a terceros

Fina el apartado uno del art. 218. CDFA poniendo a cargo del consorcio, se reitera que en la relación interna, las indemnizaciones debidas por daños a

¹¹ Concluye la mencionada sentencia que “a este respecto nos encontramos con que la demora en que se incurrió respecto de la Seguridad Social fue beneficiosa para la sociedad conyugal; en efecto, la devolución de las prestaciones por desempleo (2.813.811 pesetas) tuvo lugar en noviembre de 2003, y las cuotas del régimen especial de autónomos fueron abonadas en el año 2001, lo que supuso para la comunidad, tomando sólo en cuenta la pérdida del valor adquisitivo de la moneda, un beneficio que sobrepasa las 800.000 pesetas, importe muy superior a lo que se tuvo que satisfacer por el retraso en los pagos (intereses de demora y recargos de apremio)”

¹² Se abre pues así la puerta a que el patrimonio común soporte la responsabilidad civil derivada de ilícitos penales en los que solo esté imputado uno de los cónyuges cuando el consorcio se haya beneficiado de la ilícita actividad de uno de los cónyuges. Pero solo en la medida de ese beneficio. No siempre será fácil de concretar e identificar ese beneficio dado el alto grado de confusión patrimonial que se producen en las economías domésticas. Esta responsabilidad civil del patrimonio común opera, a mi criterio, de una manera diferente a la previnida en el art. 122 CP y permitiría hacer abstracción del patrimonio común, beneficiado por la actividad ilícita, del patrimonio privativo del cónyuge no imputado penalmente. Es decir que por lucrar solo el patrimonio común la responsabilidad civil se limita a dicho patrimonio y no al privativo del cónyuge ni imputado penalmente. Pues si se aprecia alteridad por la distracción del patrimonio común cometida por uno de los cónyuges, la misma alteridad habrá que apreciar cuando del ilícito penal en el que incurrió uno de los cónyuges se lucre solo el patrimonio común y no el privativo del otro cónyuge.

terceros. No precisa la norma que se trate de una responsabilidad extracontractual aunque ese pueda ser el espacio habitual de aplicación de la norma; por lo tanto opera cualquiera que sea la fuente de esa responsabilidad, contractual, extracontractual o legal.

Pero surge el mismo límite, el beneficio obtenido por la comunidad en la actividad unilateral con la que se causó el daño, ya que si ha mediado dolo o culpa grave sólo en la medida en el que la actividad ha redundado en beneficio de la comunidad responderá el consorcio.

La aplicación del precepto propicia situaciones difíciles que no estarán desconectadas de la idea de habitualidad y potencial rendimiento económico de la actividad, de manera que no siempre será medible o identificable el beneficio ingresado en el consorcio, ni que, mediando esa habitualidad, pueda referenciarse el beneficio al obtenido con el acto aislado que generó el daño a tercero. Se plantea además un problema de compatibilidad de esta previsión con la anterior regla que hace consocial la deuda contraída en el ejercicio de una actividad objetivamente útil a la comunidad, que el apartado e) del mismo art. 218 CDFA hace siempre consocial pero en cuyo seno se ha podido causar un daño a terceros mediando culpa o dolo.

En mi opinión el apartado que se menciona interacciona con el anterior, al que modaliza, y puede suponer una corrección de las anteriores reglas, sobre todo la de la actividad objetivamente útil, que sí ha dado rendimientos al consorcio, con lo que se crea la duda de a qué criterio dar preferencia. Esto es, si con ocasión del ejercicio de una actividad objetivamente útil se causan daños a terceros mediando dolo o culpa grave debe prevalecer el criterio de la consocialidad de la deuda que le imprime la naturaleza de la actividad o, por el contrario, debe prevalecer el carácter excepcional de la actuación dolosa o culposa que topa la responsabilidad con el beneficio obtenido.

En la medida en la que los ejemplos de actividad objetivamente útil vienen topados por un parámetro de moderación, la administración “ordinaria” o la explotación “regular” que no resulta fácilmente conciliable con una actuación dolosa o incurriendo en culpa grave, debe concluirse que la actividad objetivamente útil viene, como fuente del pasivo definitivo, doblemente topada. Por una parte con referencia al criterio de “normalidad” de la actuación y por otra por el límite que suponga la actuación dolosa. Pero sobre ambos límites se sobrepondrá el criterio del beneficio realmente obtenido por el consorcio, que siempre representará una medida de lo que debe asumirse de manera definitiva e interna por el pasivo. Este supuesto obligará a un análisis también economicista con el que habrá que traer a colación los beneficios reales para detraer de ellos las indemnizaciones a terceros.

2.7. *El pasivo definitivo excluido*

El apartado dos del art. 218 CDFA está destinado a excluir del pasivo definitivo o relación interna, las deudas del primer apartado (en el que se recoge el catálogo

de pasivo definitivo), bien presididas por un animus de perjudicar al consorcio, o bien con grave descuido de los intereses familiares. Lo primero es poco probable porque la agresión a lo común es la agresión también a la participación del causante en el mismo. El supuesto es posible que se dé en aquéllos casos en los que la actuación unilateral, a la par que perjudique lo común beneficie a lo privativo. Pero deben estar presididos por esa intencionalidad. El segundo es el del grave descuido de los intereses familiares. Es un concepto jurídico indeterminado.

3. LA RESPONSABILIDAD PROVISIONAL DEL PATRIMONIO COMÚN

El art. 219 CDFA regula la masa consorcial frente a terceros. Ya se ha dicho que el consorcio no opera, ni aun de modo aparente, en el tráfico jurídico. No se exterioriza frente a terceros: los cónyuges no actúan en nombre y representación del consorcio y el consorcio así nunca es parte contratante. Los terceros no se lo representarán de una manera diferenciada de los propios cónyuges. No contrata el consorcio sino los cónyuges y cuando estos lo hacen nunca lo harán en nombre y representación del consorcio. Esos terceros, en su condición de acreedores, deben acudir al art. 219 CDFA para saber si el patrimonio consorcial responde frente a su crédito. Pero más exactamente para saber si todo ese patrimonio responde, pues que lo haya de hacer la participación que tiene el cónyuge deudor en ese patrimonio es cuestión que no se discute (art. 224.1 CDFA), aunque sea en régimen de subsidiariedad, y sobre todo en el seno de una comunidad de compleja estructura jurídica.

El precepto se articula a través de tres apartados. El primero engloba supuestos que atienden a la naturaleza de la deuda y/o beneficio reportado a la comunidad. Los otros dos, aflorando por primera vez la distinción, según se hayan contraído por uno o por los dos cónyuges.

3.1. La deuda de gestión de lo consorcial y lo ordinario de la actividad privativa

El primer apartado del art. 219 CDFA distingue dos supuestos. El primero es el contenido en el subapartado a), referido a las deudas de gestión de lo común asumidas individualmente o en la administración ordinaria de los privativos, que detalla casos que no solo son responsabilidad, sino deuda común, que lo son también en la relación interna. No generaría ningún derecho de reembolso y se asientan en la buena fe del tercero, del acreedor.

Esta invocación a la buena fe es recurrente en el régimen aragonés y siempre ha sido realzado, de manera que siguiendo a Lacruz se ha considerado que a este tercero le es exigible una particular diligencia en este sentido, siéndole exigible una buena fe activa y un deber de conocer las circunstancias. Con todo es de recordar que el consorcio no opera en el tráfico jurídico con identidad propia, de manera que, aunque ha preocupado mucho al legislador aragonés, no es fácil que se generen fenómenos de mera apariencia que comprometan la buena fe de

terceros; por tanto la invocación a la buena fe no puede ser diferente ni tener mayor trascendencia que la que en términos generales le atribuye el ordenamiento jurídico (art. 7.1 CC).

Aunque no lo diga la norma se trata de deudas generadas individualmente. En este apartado se distinguen: la explotación regular de sus negocios y el desempeño corriente de su profesión. Lo primero que llama la atención es la adjetivización de esas actividades, que son de las que ordinariamente el cónyuge obtenga sus ingresos. Pues si estos son consorciales también lo habrán de ser, pero en su vertiente pasiva, las deudas generadas con las mismas. Pero las califica como algo cotidiano y sometido a parámetros de normalidad, en un claro intento por parte del legislador de que el consorcio no asuma actuaciones desproporcionadas: deben ser deudas que surjan en la explotación “regular” de su negocio o en el desempeño “corriente” de la profesión.

Esas ideas permiten considerar que se presupone una preexistencia de la actividad. No serían pues en principio responsabilidad del consorcio los costes de la puesta en marcha del negocio o de la actividad profesional. Y de soportarse podrían generar un derecho de reembolso. En principio es la conclusión que se debe mantener respecto a estos gastos en la relación interna; y es la que hay que defender también en la responsabilidad externa. Tampoco serán responsabilidad del consorcio los gastos extraordinarios de inversión en el negocio privativo. Pero en la relación externa esa consideración puede complicarse dado que, si unos gastos extraordinarios del negocio privativo no son explotación “regular” o “corriente”, en la medida en la que pueden haber generado un beneficio a la comunidad pueden, vía apartado art. 219.2 CDFA hacer responsable al consorcio. La complejidad que estas situaciones pueda conllevar valoraciones muy imprecisas sobre la consocialidad de una deuda. Es el mismo fenómeno que puede producir en la relación interna al tiempo de la liquidación para valorar la pertinencia de un reembolso por la inversión de lo común en la mejora de lo privativo cuando esa mejora ha podido incrementar unos rendimientos que a la postre son comunes.

Esa regularidad y carácter ordinario del gasto permiten considerar como responsabilidad los gastos de alquiler de la oficina o dependencias donde se ejercite la actividad, las cuotas por pertenencia a colegios profesionales, la cuota de autónomos a la Seguridad Social o a las Mutualidades de Previsión, los impuestos que los graven, la renovación ordinaria de los medios de trabajo, los suministros y servicios de esas instalaciones. En realidad, la actividad profesional o negocial generará para el consorcio (STSJA 7-VII-2003¹³) un rendimiento neto, de manera que esos gastos

¹³ Contempla esta sentencia un supuesto de extensión de la responsabilidad de la sociedad, administrada por la esposa, por deudas con la Administración Tributaria, razonando el TSJA que “el art. 42 de la Compilación determina la responsabilidad de los bienes comunes por las deudas de gestión, entre las que se encuentran las surgidas de la explotación regular de sus negocios o las contraídas en el desempeño de su actividad profesional, no habiendo incurrido la sentencia de la Audiencia Provincial en la infracción legal que se denuncia en el recurso. La argumentación realizada por la

corrientes normalmente se sufragarán a cargo de los ingresos, siendo el saldo positivo, beneficio de la actividad, el que desde su origen es consocial.

3.2. La administración ordinaria de los bienes propios de los cónyuges

La previsión contenida en sede de relación externa es una transposición de la previsión del pasivo definitivo de que son comunes las atenciones de los bienes privativos, siquiera con el parámetro del diligente usufructuario.

Por tanto no queda aquí duda de que en la relación externa, porque lo es en la interna, esa deuda se asume aunque se trate de bienes que no generan rendimientos, sin que sea necesario acudir a la consideración individualizada de cada uno de los bienes, y, por tanto, de su potencial rendimiento, debiendo por el contrario atender a la globalidad de ese patrimonio primitivo.

Y como ocurre con el pasivo definitivo, en la medida en la que solo de los actos de administración ordinaria se responde por el consorcio, quedan fuera los gastos extraordinarios de conservación y de mantenimiento, según sean consecuencia de su uso, atendiendo a los mismos parámetros que se utilizan en el art. 218.1 c) CDFA, lo que termina suponiendo una remisión al art. 500 del Código civil. Hay que considerar que los impuestos periódicos que gravan la propiedad, en particular el IBI, es responsabilidad del consorcio, aunque pudiera resultar lo contrario del art. 505 del Código civil.

Los gastos extraordinarios y las mejoras no entran desde luego dentro de este ámbito.

3.3. Deudas de gestión de los bienes comunes

Partiéndose de un principio genérico de cogestión, secuente a la posición de igualdad de ambos cónyuges (art. 233 CDFA), se contemplan importantísimas

parte recurrente... que invoca la existencia de un claro componente de sanción o castigo al administrador por su falta de diligencia, no es atendible.... Por una parte, el hecho de que se haya producido la declaración administrativa de responsabilidad subsidiaria por las deudas tributarias de la sociedad mercantil, de la que el codemandado ... era socio mayoritario y administrador único, aunque provenía de una falta de la debida diligencia en la actuación del administrador, no excluye la responsabilidad, pues forma parte del ámbito de gestión propia de la explotación regular de los negocios o del ejercicio de la actividad profesional. Y en cuanto a las sanciones impuestas a la sociedad anónima, que integraban, junto con el principal e intereses, el total de la deuda reclamada, ciertamente no deben ser incluidas en dicho concepto, y por ello su importe no daría lugar a la responsabilidad directa de los bienes comunes conforme al art. 42 de repetida cita, sino que constituirían deudas privativas que gravan los bienes del cónyuge deudor y, siendo éstos insuficientes —como es el caso—, al patrimonio común, a salvo siempre el valor que en él corresponda al otro cónyuge, de conformidad con lo establecido en el art. 46. 1 de la Compilación. Por ello no podría prosperar la acción ejercitada en solicitud de levantamiento del embargo trabado, incluso para responder de la parte de la deuda que se atribuye a este concepto".

excepciones que encuentran su fundamento, bien en las necesidades del tráfico jurídico, bien en el respeto a terceros de buena fe que se relacionan con los cónyuges (arts. 230 a 232 CDFA).

Por tanto es responsabilidad del consorcio la derivada de actos unilaterales comprendiendo: i) los actos de administración ordinaria de los bienes comunes; ii) los actos de modificación inmobiliaria de fincas inscritas expresamente para el consorcio conyugal; iii) actos de disposición necesarios para las atenciones de la letra a del apartado 1 art. 218 CDFA; iv) actos de administración o disposición incluidos en el tráfico habitual de su profesión; v) los de administración o disposición que figuren a su nombre exclusiva o indistintamente, o se encuentren en su poder; y vi) los actos de defensa, judicial o extrajudicial.

El art. 230 CDFA autoriza a cada cónyuge, de manera indistinta, a realizar actos de defensa judicial o extrajudicial de los bienes comunes. Por tanto, los honorarios de los profesionales y los derechos de procuradores para la realización de esos actos son comunes, tanto en la relación interna como en la externa. Y no solo, como dice la norma, los gastos de defensa judicial, sino los extrajudiciales, por ejemplo, honorarios profesionales para recurrir un acto administrativo.

Las costas judiciales no tienen naturaleza sancionadora, sino resarcitoria. Con lo que el supuesto se reconvierte en una indemnización por un perjuicio causado a tercero.

Al margen de la problemática relativa a la suficiencia de la legitimación, según la naturaleza de la acción y según se valore el gasto desde la posición procesal de demandante o de demandado, en la relación externa¹⁴ las costas siempre serán responsabilidad del consorcio, mientras que en la relación interna, si bien el juego de los arts 218.1 e) con su remisión al art. 219 1 a) ambos del CDFA, en cuanto se califican de actividades objetivamente útiles, podría defenderse que cuando se ha ejercitado una acción de forma temeraria podrían incluirse en la esfera del apartado f) del art. 218.1 CDFA. Con seguridad tal exclusión debe operar si la acción judicial se ejercitara con intención de perjudicar al consorcio, pues entonces entraría en la esfera del art. 218.2 CDFA.

¹⁴ La STS 14.07.2005 (rec. 26/2004) resuelve una demanda por error judicial por el siguiente supuesto: un letrado interpuso una demanda de tercería respecto a un crédito que había sido embargado en el proceso principal, tercería que se desestimó al considerar el tribunal fraudulenta la transmisión del crédito, imponiéndose las costas al letrado tercerista. Despachada ejecución para el cobro de las costas generadas en tal tercería se embargó un inmueble ganancial, planteando oposición la esposa del deudor de las costas al considerar que el su marido, como letrado, había incurrido en culpa grave o dolo, por cuanto el título de dominio que había alegado en la tercería de dominio había sido declarado fraudulento. Oposición que fue desestimada, fundando tal desestimación la demanda por error judicial, que también sería desestimada porque el letrado no actuaba en rigor como tal sino que era parte en la tercería y porque el carácter fraudulento del crédito para poder suponer una imputación grave para el tercerista causante del fraude sería necesario que así se declarara para concluir que existió dolo o culpa grave. El supuesto ofrecía la singularidad de que el letrado director de la oposición a la ejecución era su mismo esposo, que es quien había interpuesto la tercería.

Estas consideraciones merecen unas matizaciones cuando son gastos y costas procesales soportados por uno de los cónyuges en defensa de bienes y derechos comunes. Quien es demandado individualmente, al margen del problema de la suficiencia o no de su legitimación pasiva, no es quien “actúa”, esto es, no se trata de una actividad realizada, sino una actividad, normalmente judicial, “soportada”. De manera que es difícil hacer tributario a un acto de defensa judicial, contestar y oponerse a una demanda afectante a bienes o derechos comunes, de la condición de actividad dolosa o con culpa grave. Por tanto, las costas y gastos generados con una actuación individual de defensa de lo común se integrarán casi siempre tanto en el pasivo provisional como en el definitivo.

3.4. Las deudas de comercio

Para el Derecho Aragonés, defendía Serrano que para el comerciante aragonés casado, no regía el Código de Comercio, sino que “se les aplica la regulación aragonesa y se rigen por lo dispuesto en el 219.1 para los terceros de buena fe, o por la letra e) del art. 218.1 en relación con el 219.2 cuando se prueba que son deudas definitivamente comunes, en última instancia, por lo previsto en el art. 224 cuando son privativas y falta la buena fe de los acreedores, por lo que ya no procede la responsabilidad provisional de los bienes comunes”¹⁵. Solución hoy incontestable tras la reciente derogación de los mencionados preceptos del C. Com en la ley 16/2022, de 5 de septiembre.

3.5. Indemnizaciones por daños a terceros

Así como en la relación interna o pasivo definitivo tales indemnizaciones lo son a cargo del consorcio solo en la medida en la que han repercutido en beneficio del consorcio, en la relación externa no hay esa correlación cuantitativa entre beneficio y responsabilidad. Basta que sea “objetivamente útil” para que se deba responder ilimitadamente frente a tercero. Es lo mismo que la deuda tenga un origen extracontractual que contractual o, incluso, legal (STS 25/X/2005¹⁶).

¹⁵ *Manual de Derecho civil aragonés*, J. Delgado (dir.), 2012, págs. 396-397.

¹⁶ El supuesto que se contempla en la mencionada sentencia consiste en una deuda que se declara del marido en el ejercicio de su cargo como administrador de una sociedad de capital considerándose que esa deuda era responsabilidad de la sociedad de gananciales. Razona la sentencia que “1º La obligación de devolver el dinero aportado por el Sr. Bernardo puede ser considerada una carga de la sociedad de gananciales, de acuerdo con el artículo 1362, 4º CC que atribuye esta cualidad a las que se originen por “el desempeño de la profesión, arte u oficio de cada cónyuge”. De aquí que la responsabilidad frente a terceros acreedores debe regirse por el artículo 1365, 2º CC. Sin embargo, contra esta consideración se levanta la objeción que esta concreta deuda no se originó en el desempeño ordinario de la profesión” del marido, sino que fue causada por el destino desviado que se dio a los fondos aportados por el Sr. Bernard, que no sirvieron para ampliar el capital” de la sociedad anónima, “sino para saldar los avales que el mencionado D. Joaquín y su esposa habían otorgado en garantía de préstamos concedidos a la sociedad de la que D. Joaquín

Se tiende a incluir sobre todo las que derivan de una responsabilidad empresarial o profesional (STS 31/3/2004¹⁷).

era administrador. 2º En consecuencia, parece más adecuado considerar que la obligación de^o D. Joaquín como responsable solidario de la deuda de la sociedad DISCUBER, S.A., debe regirse por lo dispuesto en el artículo 1366 CC, es decir, se trata de una responsabilidad extracontractual, entendida esta expresión en sentido amplio, porque no tiene su origen en un contrato, sino que se trata de una indemnización de daños y perjuicios originada por las disposiciones legales y concretamente, en los artículos 133 y 135 LSA y que, además, ha sido beneficiosa para la sociedad de gananciales, puesto que ha eliminado un pasivo de ambos cónyuges, consistente en los avales asumidos y ya aludidos, pasivo que, era una deuda de la sociedad de gananciales, interpretación que coincide con la naturaleza de la responsabilidad de los administradores que establece el artículo 135 LSA. Y ello dejando aparte la colaboración de la propia esposa en todas las operaciones económicas. 3º El recurrente admite esta calificación, pero considera que al concurrir “dolo o culpa grave” del marido, la responsabilidad no corresponde a la sociedad de gananciales, sino a éste, que en el momento actual es insolvente, como lo demuestran los hechos probados. Esta objeción no es válida, porque la norma del artículo 1366 CC no permite disminuir las garantías del acreedor, sino que frente al tercero funcionará la responsabilidad de la sociedad de gananciales, con independencia de las acciones que los cónyuges tengan entre ellos para el reembolso de lo pagado que no debiera ir a cargo de la sociedad. La conclusión es que el patrimonio ganancial resulta responsable de la deuda contraída por D. Joaquín porque la actuación que la ha generado ha sido beneficiosa para la propia sociedad conyugal, lo que implica la no admisión del primer motivo del recurso”.

¹⁷ Una aseguradora interpuso demanda contra el marido, médico pediatra de profesión, que en el ejercicio de su profesión había causado gravísimas lesiones y secuelas a un menor por las que había sido condenado por un delito por imprudencia temeraria. En la demanda de la aseguradora se postulaba que se declarara que se podía satisfacer su crédito con cargo a los bienes que se habían adjudicado a la esposa tras la liquidación de la sociedad de gananciales, extremo que no se estimó, absolviéndose a la esposa y permitiendo dirigir la acción solo contra los bienes adjudicados al marido. Interpuesto recurso de casación por el marido razonará el TS que “el texto legal se refiere las obligaciones extracontractuales, concepto amplio en el cual pueden comprenderse las obligaciones nacidas de la condena penal de carácter resarcitorio del daño ocasionado por el delito, o, dicho en otras palabras, la responsabilidad civil nacida del delito. La única característica que identifica las obligaciones a que alude el art. 1.366 es la de su naturaleza extracontractual. Sería, por tanto, arbitrario dejar fuera a las que tienen su fuente en la condena penal. No parece fundado que el daño que da origen a la responsabilidad civil aquiliana permitiese al cónyuge del autor beneficiarse de la excepción del art. 1.366, y no al cónyuge del condenado a resarcir en vía penal por razón de delito, es decir, por una actuación más grave. La obligación, dice el art. 1.366, debe ser consecuencia de su actuación en beneficio de la sociedad conyugal o en el ámbito de la administración de los bienes. No se restringe a este último caso, por lo que no hay ninguna duda de que abarca el texto legal el surgimiento de obligaciones extracontractuales en el ejercicio de la profesión por el cónyuge deudor. Cumplidas las anteriores condiciones, el art. 1.366 determina que las obligaciones extracontractuales serán de la responsabilidad y cargo de la sociedad de gananciales, es decir, frente al tercero responderá el patrimonio ganancial, y la obligación será pasivo de la misma y sólo se excepciona el caso de que “fuesen debidas a dolo o culpa grave del cónyuge deudor” sin que aparezca por parte alguna ningún otro requisito como el que pretende introducir arbitrariamente la recurrente (que es: en perjuicio del otro cónyuge o de la sociedad consorcial). Por otra parte, la claridad del texto legal rechaza que la excepción tenga únicamente el alcance de excluir el efecto “de cargo” de la sociedad de gananciales, de modo que su patrimonio responde frente a tercero, pero internamente, en las relaciones entre los cónyuges, la deuda no es pasivo de la sociedad. Esta limitación de los efectos de la excepción es arbitraria porque distingue donde la ley no lo hace entre “responsabilidad y cargo” de la sociedad de gananciales. Cualquiera que fuere la opinión que se tenga sobre la justicia del precepto, el juez no puede imponerla contra su texto, ni forzar con interpretaciones que no tienen un respaldo en él los términos claros en que se pronuncia”.

SEGUNDA PARTE

4. LA RELACIONES ENTRE PATRIMONIOS

Sin que ofrezca una particular dificultad para las relaciones entre los patrimonios privativos, las relaciones de estos con el común ofrecen una complejidad conceptual dado que la ajenidad del patrimonio común respecto a cada cónyuge y a su patrimonio no es absoluta.

Junto con el supuesto de adquisición a origen con dinero en parte privativo y en parte común viene muy reglado en el Código la cuestión relativa a la titulación del bien y derechos de reembolso. El problema se genera en mayor medida en las operaciones de aportación por uno de los cónyuges de lo privativo a lo común. Lo que no representaría especiales problemas en cuanto a su titulación. Las dudas surgirán en cuanto al derecho de reembolso y, en particular, a la causa que fundó esa aportación.

4.1. El deber de reequilibrio patrimonial

Mas, fuera de los supuestos reglados que luego se comentarán, el art. 226.1 CDFA establece un principio general que, con todas las dificultades que se quieran apreciar, impone un reequilibrio patrimonial cuando no hubiere causa que justifique que uno de los patrimonios se hubiese lucrado a costa de los otros. De ordinario esos desplazamientos patrimoniales están constituidos por flujos monetarios que terminan consolidándose como beneficio en uno de los patrimonios. Esta idea de consolidación o permanencia hace valorable el reintegro o reembolso sólo al tiempo de la liquidación, y además con no pocos problemas técnicos por cuanto esos desplazamientos patrimoniales, sobre todo de lo común a lo privativo, pueden generar un incremento de rendimiento de lo privativo que es, por esencia, común. De modo que el consorcio puede haber estado amortizando aquel desplazamiento patrimonial o flujo monetario, lo que compensará y aun anulará cualquier perspectiva de lucro sin causa¹⁸. Y según la finalidad que ese desplazamiento patrimonial tenga y cuando exista para ello una voluntad concorde en los cónyuges se puede terminar adicionando otros factores que también pongan en cuestión una falta de causa que en la contemplación instantánea o estática del desplazamiento sí que podría apreciarse.

¹⁸ La SAP Zaragoza (4ª) 15/05/2014, rec. 112/2014, negará el reembolso en un supuesto en el que treinta años antes con dinero común se abonó la construcción de una nave para realizar los aprovechamientos agrícolas, nave construida en finca privativa del marido. La industria agrícola desarrollada en dicha nave es la que había nutrido en su integridad la economía familiar y, aun después, a los hijos, encontrándose, al tiempo de la liquidación completamente obsoleta. Se consideró pues que el consorcio había amortizado ese desplazamiento patrimonial.

El art. 226 CDFA contempla en sus apartados dos y tres supuestos genéricos del deber de ese reequilibrio, de lo común a lo privativo (reintegros) y de lo privativo a lo común (reembolsos), y ambos con un planteamiento abstracto idéntico para unos y otros: de bienes de una naturaleza que se han utilizado para adquirir bienes que se titularizan a favor del otro patrimonio, o que se utilizan para satisfacer deudas también del otro patrimonio.

Adviértase del complejo fenómeno patrimonial que se genera, dado que, al margen de la constancia de la voluntad de los cónyuges, esencial en un sistema pactista, es la propia Ley la que ordena en ocasiones la naturaleza de los bienes, según el origen de los fondos y el momento de su adquisición (arts. 210.2 c y 211 b CDFA). Sobre esta cuestión la STS 29.11.2006, rec. 553/2000 (La Ley 150026/2006), relativa a la sociedad de gananciales advertía “que el origen ganancial de los bienes invertidos en la adquisición de los bienes no implica que éstas tengan la condición de gananciales, ya que al ser posibles, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1358 del Código Civil, las relaciones entre las masas privativas y gananciales, es perfectamente válido generar un crédito de la sociedad contra un cónyuge”, añadiendo que “la confesión de privatividad no tiene per se eficacia traslativa ni atribuye título, se limita a constatar que unos determinados bienes tienen como titular exclusivo a uno de los cónyuges y no la masa ganancial”.

Y en esa línea adviértase que el legislador aragonés al regular deber de reequilibrar sitúa como escenario general del mismo, como se ha dicho, el lucro sin causa, lo que parece que queda extramuros de los supuestos en los que sí hay tal causa y título, que deberán tener la solución que para cada relación patrimonial sea pertinente.

Y adviértase también que para el reintegro utiliza el término “confusión” de lo privativo con lo común, expresión utilizada no en un sentido jurídico sino para representar lo que es común en las relaciones patrimoniales, no ya solo del consorcio sino cualquiera que sea el régimen económico del patrimonio, en el que se entremezclan y confunden con no poca habitualidad los patrimonios. Lo que pone sobre la pista de que, por corresponderse a la realidad económica solidarizada al matrimonio, el legislador no considera pertinente indagar especialmente sobre la existencia de una causa en los desplazamientos patrimoniales. En los cónyuges no hay conciencia, de ordinario, de que exista la suficiente alteridad entre el patrimonio común y los privativos, en términos que justifiquen una presunción de la celebración de negocios jurídicos concretos entre uno de los cónyuges y el consocial, pues hay una equívoca posición entre su identidad privativa y su participación en lo común. Diferenciación de patrimonios que en la misma conciencia se rescata rápidamente cuando se inicia una crisis en el matrimonio. Se prescinde, con acierto, de la complejidad que podría resultar de esa indagación.

Para el régimen de gananciales, pero en consideración extensible al consocial, respecto a una cuestión que de manera recurrente se plantea en los

tribunales, la STS 25/09/2014 (rec. 2417/2012)¹⁹ para un supuesto en el que la vivienda era propiedad por mitades indivisas de los cónyuges y atribuido el uso judicialmente a favor de la mujer, concluyó que es admisible imponer que los gastos de comunidad deban sufragarse por el cónyuge beneficiado por el uso.

4.2. Los reintegros

El Código previene el deber “patrimonial” de reintegrarse “entre sí” aquellos valores que cada uno hubiese lucrado sin causa a costa de otros. Lo primero que debe advertirse es que, aunque la expresión pueda parecer equívoca, los patrimonios que deben reintegrarse son entre, por una parte, el consorcio, y por otra los privativos. Quiere decirse que si durante la vigencia del consorcio pueden generarse obligaciones de reintegro entre los patrimonios privativos los mismos no son los que se regulan en el art. 226 CDFA, aunque en los términos en los que se exprese la norma en este particular puedan resultar equívocos, ni deben plantearse al tiempo de liquidación *del consorcio*. En esta liquidación, a la que se refiere el apartado quinto del precepto como referente temporal ordinario, el protagonismo lo asume el patrimonio común, que aparecerá como consecuencia de los reintegros bien con una partida de su activo (crédito frente a uno de los patrimonios privativos) bien del pasivo (crédito a cargo del consorcio y a favor de uno de los cónyuges).

4.3. La mejora de los bienes privativos a costa del patrimonio común

Para estos supuestos debe evitarse una respuesta inicial y unitaria. Se vuelve a repetir que, salvo pacto que lleve a una respuesta diferente, la apreciación de la mejora debe realizarse al tiempo de la liquidación. En su apreciación pueden valorarse circunstancias subjetivas pero que pueden tener una percepción o valoración económica, como es desde luego que esa inversión en lo privativo sea decidida de común acuerdo, lo que conlleva el que conjuntamente se asuma el riesgo. También se deberá tener en cuenta la potencial amortización de esa inversión, su obsolescencia al tiempo del reembolso, el aprovechamiento aun personal que los dos cónyuges, y en particular, del accipiens, de quien no es titular del bien receptivo del desplazamiento patrimonial, hayan obtenido con la mejora de lo privativo. Ese aprovechamiento personal primero puede tener una

¹⁹ “Nada obsta a que un Tribunal de familia acuerde, en aras al equilibrio económico entre las partes (art. 103 C. Civil), que el excónyuge que utilice la vivienda ganancial, sea el que deba afrontar los gastos ordinarios de conservación. Este pronunciamiento no es contrario al art. 9 de la LPH, pues este rige las relaciones entre propietarios y Comunidad, sin perjuicio de las relaciones internas entre aquellos, como ocurre en este caso en el que la cuota ordinaria de comunidad se impone en la resolución judicial a la hoy recurrente. Ahora bien, ello no obsta para que de acuerdo con el art. 9 de la LPH, sean ambos propietarios los que deberán afrontar, en su caso, las reclamaciones de la Comunidad de Propietarios, conforme al tan citado art. 9 de la LPH”.

valoración económica a tener en cuenta en la comparación entre el valor de lo aportado y los definitivamente consolidado. Y segundo, aun sin tenerla, pueda aportar la causa excluyente del reintegro. También los rendimientos que hayan lucrado el patrimonio común, que puede así haber recuperado en todo o en parte ese desplazamiento²⁰. Bien se comprenderá que si se atienden a todos estos factores el reembolso, como el reintegro en la operación inversa, se observa con no pocas prevenciones. Pero no se puede excluir que existan flujos monetarios a favor de uno de los patrimonios privativos que terminen consolidando un beneficio en el mismo que no encuentren una adecuada justificación ni compensación.

La SAP Huesca 27.09.2013 (rec. 192/2012) contempla un supuesto de mejora de lo privativo a costa de lo común. Tras considerar que el negocio del que había vivido la familia era privativo del marido (iniciado por la madre del mismo) la mujer defendió que se debía reconocer a favor del consorcio un crédito por el incremento del valor de tal negocio, a lo que la AP contestó que son privativos los incrementos de los bienes propios. En cambio, sí reconoció a favor del consorcio un derecho de reembolso derivado del coste de adquisición de unas vitrinas y cámaras frigoríficas incorporadas al negocio privativo del marido, pero sufragadas con fondos consorciales. La SAP Teruel 15.06.2011 (57/2011) reconoce a favor del consorcio y como partida integrante del activo las cantidades dinerarias comunes destinadas a realizar unas importantes mejoras en la vivienda familiar que era privativa del marido. Y la SAP Zaragoza (2ª) 18.09.2012 (rec. 363/2012) no considera pertinente que el cónyuge titular de un negocio privativo deba reembolsar al consorcio la indemnización por desalojo para reedificación del local en el que se desarrollaba el negocio privativo del marido.

4.4. La mejora de los bienes privativos por el trabajo del cónyuge no titular

Un supuesto relativamente frecuente es aquél en el que uno de los cónyuges se emplea en una actividad de la que es titular el otro cónyuge. Por tanto, privativa de este último, que es el único que se beneficia en cuanto el rendimiento se focalice en el bien privativo. Si ese trabajo es remunerado no se representa un especial problema, pues esa remuneración o compensación es ya común (art. 210.2 CDFA), con lo que existirá ya causa en términos que harán difícilmente planteable reembolso alguno. Que es la solución que se da para el régimen de gananciales en la STS de 22.09.2006.

Pero las dudas asaltarán en el supuesto en el que no haya existido esa remuneración, lo que puede desvelar que no existe una causa que justifique un beneficio de lo privativo a costa, en definitiva, de algo que debía haber sido común.

²⁰ Como se hará en la SAP Zaragoza 15/05/2014 (rec. 112/2014).

En realidad, el supuesto no deja de ser un caso particular de la mejora de lo privativo a costa de lo común, sólo que singularizado sobre algo tan personal como el propio trabajo. Y acaso no deba tener una respuesta apriorística, sino que se debe estar al caso concreto. Y como aquél supuesto genérico se proyectan sobre él los mismos interrogantes. Bien se verá que aquí no es tanto la cuestión de si el patrimonio de uno de los bienes privativos se beneficia del trabajo del otro cónyuge y que esa aportación, que se ha podido prolongar durante muchos años, debiera haber tenido alguna compensación. Pues es habitual que esa actividad realizada por uno de los cónyuges en beneficio de un bien privativo del otro afecte, más que al consorcio, con un potencial empobrecimiento del mismo, a la capacitación y pérdida de oportunidades para el que de una manera relativamente desinteresada desarrolló un trabajo en beneficio de su cónyuge. Es decir que la verdadera merma es personal y la soporta el cónyuge que realizó el trabajo, lo que no es materia a resolver al tiempo de la liquidación del consorcio. Repárese que esa aportación de un cónyuge al negocio del otro ha podido redundar en la obtención de un mayor beneficio de lo privativo del otro cónyuge, beneficio que ha podido lucrar lo común. Pero la verdadera merma, el desarrollo de la propia potencialidad laboral, una verdadera pérdida de oportunidad, tiene un carácter esencialmente personalísimo.

Por eso el instrumento para resarcir ese perjuicio sería, no en la liquidación del consorcio, sino en la esfera de la asignación familiar compensatoria (art. 83. 2 a CDFA), aunque singularmente en su regulación no se haya tenido expresamente en cuenta. Una asignación que tanto el legislador como la jurisprudencia ven cada día con más recelos puede terminar conduciendo a soluciones poco equitativas en las que uno de los miembros de la pareja ha podido soportar una pérdida de oportunidades por mor de esa dedicación al negocio o actividad profesional del otro cónyuge.

En las sentencias citadas a propósito del enriquecimiento injusto se recogían algunas que se referían a beneficios sin causa debidos a la aportación del trabajo de uno de los cónyuges a la empresa o actividad de otro, identificándolos como supuestos de “*condictio por inversión*” o por expensas, como será la STS 06/05/2011, referida a una pareja de hecho. Se trata del supuesto en que “se realizan gastos o se incorpora trabajo en una cosa ajena, con beneficio del propietario o del poseedor de la misma”. Entre el que sufre el empobrecimiento y el enriquecido con este trabajo, razona la mencionada sentencia, no debe existir ningún contrato, pues en caso contrario, la problemática se deberá resolver de acuerdo con las normas del derecho de contratos. Cuando una persona invierte su trabajo en beneficio de las empresas de otra persona sin recibir la adecuada compensación ni participar en los beneficios que ayuda a crear, se puede considerar que el enriquecimiento se ha producido en virtud de la denominada *condictio por inversión*, debiendo interpretarse en este caso la palabra *inversión* como trabajo efectuado sin la correspondiente compensación económica. En definitiva, se ha invertido capital humano, el trabajo, sin ningún tipo de participación en el resultado de la inversión ni ningún esfuerzo por parte del beneficiado. La STS de

19/07/2012 recuerda los supuestos de conductio por inversión y, para un caso de separación de bienes, invoca una aplicación en el régimen de liquidación conyugal “analógica de los artículos 1359 y 1360 del Código Civil”. Aplicación analógica para el de separación con el que se potencia su aplicación en la esfera que le es propia, el de gananciales.

4.5. Los supuestos reglados

El propio legislador en sede de consorcio contemplará supuestos concretos en los que se ordenará específicamente el reembolso o el reintegro. Un régimen en el que la voluntad de los cónyuges puede ser definitiva para la atribución de un carácter consorcial o privativo, favorece el que, potencialmente, esos reconocimientos de consorcialidad o privatividad carezcan de causa (patrimonial), aunque termine permitiendo, precisamente por ese carácter pactista, el que sea la voluntad de los cónyuges la que haga exigible o no el reequilibrio patrimonial. Permite así el art. 210.1 c) CDFA la atribución conjunta del carácter consorcial de un bien, y lo contrario en el art. 211 d). Puede darse la falta de contraprestación cuando un bien se adquiere por título anterior, aunque su adquisición se consolide durante su vigencia, que mantiene su privatividad aunque parte del precio se abone constante el consorcio y probablemente con dinerario consorcial. Y más específicamente el art. 215 CDFA, como concreción del carácter pactista del régimen, recogerá esa facultad de atribución de naturaleza a los bienes, pacto que deberá recogerse en escritura pública, lo mismo con relación a los bienes que ya son consorciales o privativos, que, supuesto más habitual, a aquéllos a los que se asigna uno u otro carácter “al momento de su adquisición”. Uno y otro supuesto generan el correspondiente derecho de reembolso o reintegro (art. 215.2 CDFA), a “salvo disposición en contrario”. Si el reintegro o reembolso se fundan en la doctrina del enriquecimiento sin causa el pacto sobre el mismo lo excluye.

En la integración del activo las dudas en cuanto a la existencia de causa se concentrarán con una particular intensidad en los bienes privativos que tienen una faceta patrimonial, pero en los que es prevalente su carácter personalísimo, que son los regulados en el art. 212 CDFA. El propio Código previene el reintegro (al privativo del valor actualizado de las primas a su costa satisfechas respecto del seguro de supervivencia, al ser comunes las cantidades devengadas antes de la disolución) o reembolso (las primas satisfechas por el consorcio en los seguros sobre la vida contratadas por uno solo de los cónyuges a favor de persona distinta del otro), con lo que asaltan dudas sobre si se produce algún reembolso en los demás supuestos de reconocimiento del carácter privativo de unos bienes atendiendo a su naturaleza personal, problemática específica que más adelante se tratará.

Y desde el pasivo se contempla también alguna específica previsión. La conexión del art. 222 con el art. 239, ambos del CDFA, revela un potencial reembolso en los supuestos de bienes adquiridos por uno sólo de los cónyuges sin el

consentimiento del otro y que se integrarán, al tiempo de la liquidación, en el lote del que lo adquirió, pero ello “reembolsando al patrimonio común el valor actualizado del precio y demás gastos de la adquisición”. Y el art. 224 CDFA, en su segundo apartado, respecto de las deudas privativas pagadas con bienes comunes, cuyo valor actualizado se imputará en la participación del cónyuge deudor. Ya, en fin, el propio art. 226.4 CDFA previene un reembolso a cargo de los patrimonios privativos por el importe actualizado de los daños y perjuicios que uno u otro cónyuge le hayan causado por acción dolosa o gravemente negligente.

4.6. El valor del reintegro y el momento para hacerlo

Lo que debe reintegrarse es el “valor”; por tanto, se contempla una conversión del resultado a una prestación dineraria que computará, como se ha dicho, como un activo si es un reembolso y como un pasivo si es un reintegro. El reequilibrio se trata pues como una deuda de valor respecto del nominal de la cantidad debida, que debe actualizarse corrigiendo las alteraciones del valor de la moneda, de modo que la cantidad que se pague tenga el mismo valor adquisitivo que cuando se realizó el desplazamiento patrimonial, como recordará la STS 29.11.2006 (La Ley 150026/2006), en la que se contempla el supuesto de un préstamo de la sociedad a uno de los cónyuges.

Pero si como hemos visto el fundamento de este deber de reequilibrar es, en la norma, el beneficio sin causa, no se terminará de comprender que a la hora de reembolsar no se atienda en el juicio comparativo que el enriquecimiento lleva ínsito, la posible merma o desvalor de lo adquirido a favor del otro patrimonio, del privativo si de un reembolso se trata. Pues no es solo que la mejora en el otro patrimonio haya podido sufrir una minusvalía o haber quedado obsoleta, sino que si de un bien productivo se trata el rendimiento habrá lucrado a lo común. Y si no es un bien productivo porque ha podido existir un disfrute personal y común, de los dos cónyuges, de la mejora de lo privativo: recuérdese que el reequilibrio obedece a una falta de causa.

Y que remita a ese momento, la liquidación, podría así llevar a defender que el deber de realizar los reequilibrios en tal momento supone una “congelación” de los deberes jurídicos que de ordinario surgirían de los potencialmente plurales títulos que justificaran un desplazamiento patrimonial de uno a otros patrimonios, de suerte que se podrá plantear así el que no operaran en estos supuestos las instituciones de la prescripción, caducidad y, menos, la de la doctrina del retraso desleal²¹. La “confusión” patrimonial que se genera en el seno del

²¹ La SAP Zaragoza (2^a) 23/07/2013, rec. 153/2013), explicaría para un supuesto de crédito a incluir en el activo del consorcio a cargo del marido y que se omitió en la liquidación, derivado de la mayor aportación de la mujer en la compra de la vivienda familiar, el fenómeno: “opuesta por el demandado la prescripción de cuatro años del art. 1076 C.C.-que a lo que se refiere es a la rescisión por lesión— o la de 15 años del art. 1964 C.C.—si se está a la deuda de D. Luis Alberto con la sociedad

matrimonio, más en el sometido a las reglas del consorcio, haría explicable que todo desplazamiento entre patrimonios, salvo acuerdo de los cónyuges, se dilucide al final del consorcio, al tiempo de su liquidación.

El primer apartado del precepto no parece regular en principio “todas” las relaciones patrimoniales entre los patrimonios privativos y el común, sino que se limita a establecer un deber genérico de reembolsar cuando haya existido un desplazamiento patrimonial no justificado y sin causa, al menos expresa, entre uno y otros patrimonios. Pues aquellas relaciones patrimoniales que generen verdaderas obligaciones quedan sometidas a la fuente de la que deriven, normalmente el pacto, y él dirá lo pertinente sobre su exigibilidad.

El apartado quinto del art. 226 CDFA contempla la exigibilidad en el cumplimiento de las obligaciones entre los patrimonios, en principio para negarlas hasta la liquidación, siquiera como excepción admite tal exigibilidad en los supuestos de pacto o de la concurrencia de una justa causa. La expresión “justa causa” en la norma no se refiere o explica en base a la existencia de causa propia de un negocio jurídico, sino aun cuando no exista la misma, aunque también cuando sí exista, pero exigible solo al tiempo de la liquidación, concurra una razón que haga razonable la anticipación en la exigibilidad del reequilibrio, y el ejemplo que pone el legislador a continuación, la disposición abusiva del caudal común, pone sobre la pista de ello.

El pacto en ese apartado de la norma parece contemplar el que resulta ex post el desplazamiento patrimonial. Pero desde luego puede ser concurrente al tiempo de generarse el mismo. Pero la anticipación en la exigibilidad por concurrir “justa causa” puede predicarse no sólo respecto de aquellos desplazamientos patrimoniales sin causa sino también de los que sí la tenían, pero en el que las partes no pactaron el tiempo para la exigibilidad de las potenciales obligaciones que resultaran del desplazamiento patrimonial.

En mi opinión el legislador acierta al valorar una realidad propia de las relaciones patrimoniales en el seno del consorcio y aun simplemente del matrimonio. En los cónyuges, cuando se producen estos desplazamientos patrimoniales, concurre, al menos de ordinario, una voluntad de trasmitir o de recibir. Pero no se representan con ello la formalización de un determinado negocio a modo y ejemplo del préstamo de uno a otro de los patrimonios que se contempla en la STS 29/11/2006, y que se considera posible.

consorcial—, baste señalar que la ley no señala plazo de prescripción para el ejercicio de la acción de liquidación de la comunidad de gananciales, ni para la de su adición o complemento, por lo que, dada la expresa remisión que a los preceptos reguladores de la partición y liquidación de la herencia hace el art. 1410 C.C., ha de estarse a los mismos, y por su vía al artículo 1965 CC. que dispone que “no prescribe entre coherederos, condueños o propietarios de fincas colindantes la acción para pedir la partición de la herencia, la división de la cosa común o el deslinde de las propiedades contiguas” —vd STS 18-7-2005—. La acción ejercitada ha de considerarse, pues, imprescriptible, conclusión que se refuerza si se tiene en cuenta que la liquidación de la sociedad de gananciales no es sino una forma de cesar en la indivisión”.

Y aunque exista la conciencia en los cónyuges, con ocasión de la realización de esos flujos patrimoniales, de la realización de un determinado negocio, aunque se pueda catalogar la operación, desplazamiento o flujo monetario como un determinado contrato típico y perfectamente identificable, lo que de ordinario no existirá es concreción entre los cónyuges del tiempo en el que deban restituirse unos y otros patrimonios las contraprestaciones a que pueda dar lugar cada concreto negocio jurídico. Pesa en esa falta de definición del consentimiento la existencia de una plena y verdadera ajenidad entre unos y otros patrimonios. En definitiva, ninguno de los cónyuges podría ejercitar la acción prevenida en el art. 1128 CC para que el juez fije la duración del plazo si la obligación no lo señala, a salvo que concurra la justa causa que previene el art. 226.5 CDFA.

Esa falta de autonomía plena entre los patrimonios provoca que inexorablemente el crédito que pueda fundar un reembolso o un reintegro forme parte del consorcio, como activo, el crédito contra uno de los privativos, o como pasivo, deuda frente a alguno de los privativos. Y que, por formar parte de la amalgama del consorcio, de ese universo común, de su activo y de su pasivo, al integrarse en una comunidad queda “atrapado” en la misma, y solo resulta exigible al tiempo de la liquidación. Pero si los cónyuges se representaron un concreto negocio jurídico al tiempo del desplazamiento patrimonial del que resultaba un acuerdo que permitiera la exigibilidad del crédito, esto es la existencia de un pacto, habrá que defender que para la concreta obligación de que se trate sí operarán las instituciones de la prescripción o de la caducidad, rescatándose así la alteridad que en alguna medida existe entre los patrimonios común y privativo, al menos en la medida que permite que nazcan obligaciones entre un patrimonio, el común, y los privativos.

En esa línea de admisibilidad de las relaciones jurídicas forzosas entre los patrimonios es de destacar la RDGRN de 17/08/2010, que se muestra favorable a la anotación de embargo de una finca ganancial a instancias de uno de los cónyuges: “la autonomía de los patrimonios privativos respecto del patrimonio ganancial; el reconocimiento en nuestro Derecho de la posibilidad de los cónyuges de contratar entre sí y, por tanto, deberse y responder, entre ellos; la naturaleza de la anotación de embargo —concebida no como un derecho real en cosa ajena sino como una medida cautelar en orden a garantizar el resultado de un proceso—; y la propia naturaleza de la sociedad de gananciales —que, si bien carece de personalidad jurídica propia, se considera, no obstante, como una comunidad germánica o en mano común sin atribución de cuotas ni facultad de pedir la división material mientras dure la sociedad—, determinan la posibilidad de que créditos privativos puedan hacerse efectivos sobre el patrimonio consorcial, y hacen que no exista obstáculo para la anotación pretendida”.

Pero si nos situamos en el ámbito de la exigencia forzosa de las obligaciones, en el escenario de un procedimiento de apremio, en acción de un cónyuge en defensa de su patrimonio privativo frente al común, se rescata de una manera descarnada la ausencia de una plena alteridad, pues si se apremia un bien común por la deuda del consorcio a un patrimonio privativo sin disolver

ni liquidar podrá darse la paradoja, y se dará, de que en el proceso de ejecución se han podido así estar realizando derechos patrimoniales del propio ejecutante, por más que el mismo no solo lo haya consentido sino que además lo haya impulsado.

Paradójica situación que se analizaba en el AAP Zaragoza (5^a) 14/02/2001, que se enfrentaba a un supuesto de embargo y apremio de un vehículo consorcial para el pago de pensiones impuestas en un proceso de familia, pretendiendo la recurrente en el caso resuelto por esa resolución “se le entregue, en fase de apremio, la totalidad del dinero obtenido con ocasión de la realización de un vehículo común. La mitad para pago de las pensiones por alimentos y compensatoria reconocidas en la sentencia de separación y la otra mitad por considerarlo de su propiedad”. Pretensión que denegó el Juzgado que ha defirió la entrega a la finalización de los trámites de la liquidación del régimen económico. Pretensión a la que la Audiencia dio una respuesta solo parcialmente positiva: “no se deja de desconocer que el resultado final, sobre todo en relación al procedimiento de apremio, puede resultar paradójico. Pues en tanto no se realice la liquidación no se sabrán los derechos que cada cónyuge ostentaba sobre los bienes apremiados. Con la consecuencia de que no se sabrá en qué medida el crédito del ejecutante queda o no extinguido con la realización del bien común: se mantiene pues la vinculación entre apremio y liquidación de manera similar a la que se produce cuando es el crédito de un tercero el que se ejecuta. Pero no igual, pues ahora se traslada a la liquidación las consecuencias del apremio, sin suspender el mismo, de modo que sólo cuando el cónyuge ejecutante perciba en el apremio más de lo que hubiera correspondido según la liquidación deberá minorarse su haber en la partición y podrá saberse en qué medida el crédito ejecutado quedó extinguido”²².

²² Previamente se había razonado en tal resolución que “aun sin... una regulación completa del patrimonio común durante el periodo de liquidación, ni en el Código Civil ni en la Compilación de Derecho Civil de Aragón, ambos cuerpos legales han tenido presente que la estaticidad que se produce en ese patrimonio durante la liquidación no puede privar a los cónyuges de los medios de vida, que se obtendrían normalmente de ese patrimonio común, disponiendo el primero de los citados cuerpos legales en su artículo 1.408 del Código Civil, que “De la masa común de bienes se darán alimentos a los cónyuges, en su caso, al sobreviviente y a los hijos mientras se haga la liquidación del caudal inventariado y hasta que les entregue su haber; pero se les rebajarán de éste en la parte que excedan de los que les hubiese correspondido en razón de frutos o rentas”, mientras que la Compilación, para el supuesto de disolución por muerte, dispone en su artículo 53 que “Disuelta la comunidad y hasta tanto no se adjudique su patrimonio, el cónyuge viudo lo administrará; podrá deducir de él alimentos para sí y las personas que con el matrimonio convivan, y atenderá el pago de las deudas exigibles, así como el normal desarrollo de los negocios comunes y a la conversión de los bienes”. Los alimentos que se regulan en estos preceptos no son lo que motivan ahora la reclamación, pero ilustra la posición del legislador en orden, no ya a la posibilidad, sino necesidad, de que los cónyuges, pendiente la liquidación, puedan, no obstante la misma, nutrirse del patrimonio en liquidación para atender sus, en términos legales, alimentos. siquiera era luego prevengan (art. 1408) la compensación con los frutos y rentas y la minoración de su haber en cuanto excedan de aquéllos. Obvio resultará que con mucha más razón podrá uno los cónyuges apremiar bienes comunes para satisfacer deudas contraídas por el otro cónyuge después de disuelta la sociedad y con mayor razón cuando la naturaleza de esa deuda

Según la SAP Zaragoza (4^a) 10.09.2007 (rec. 28/2007) la actualización debe hacerse valer al tiempo de confección del inventario y no al tiempo de realizarse el cuaderno particional. El momento en el que se debe atender para realizar ese reequilibrio es el de la disolución. Al respecto es de tener en cuenta que:

i) Ese momento está determinado cuando ha existido proceso judicial de separación o divorcio por el momento en el que la sentencia es firme. Siendo hoy lo ordinario que no se recurra la separación o divorcio y sí las medidas, deviene firme con la de primera instancia la disolución del régimen común (STS 17.03.2010, rec. 864/2006).

ii) Que en mi opinión y en contra del criterio de algunas Audiencias, la potencial retroacción del momento de la disolución que se previene en el art. 247.1 CDFA no puede realizarse en la sentencia que resuelve la contienda en el incidente de formación del inventario. Primero porque el mencionado precepto, el art. 247.1 CDFA refiere la concreción judicial del momento de eficacia de la disolución a los supuestos de disolución que “requieren disolución judicial”, esto es los del art. 245.1 CDF, y en ellos la efectividad de la disolución lo será “desde la fecha que en ella se fije”, esto es en la misma resolución que acuerde la disolución. Y para los casos de separación o divorcio (también de nulidad) porque también está implícita en la norma que esa retroacción lo sea en la sentencia que las decreta, pues es con ellas cuando se disuelve el consorcio. Y en segundo lugar porque retrotraer los efectos de la disolución en la sentencia que resuelve la oposición en el inventario puede generar una indefensión a las partes, que habrán planteado sus discrepancias y su prueba con relación a la existencia de un consorcio cuya dimensión temporal se les cambia al final del proceso.

iii) Que el patrimonio a tener en cuenta es el existente al tiempo de producirse esa disolución. Pero como quiera que después de tal disolución sigue existiendo comunidad sobre el mismo patrimonio, aunque de otra naturaleza, comunidad global sobre el totum ganancial y no germánica, con cuotas, patrimonio estático y de mera conservación, no término de comprender la utilidad ni conveniencia de exigir, al menos como regla general, dos liquidaciones (SAP Huesca 27/09/2013, rec. 192/2012), una la del patrimonio consorcial y otra la del patrimonio postconsorcial. Es el mismo patrimonio pero sometido a diferente régimen jurídico, y el hecho de que el postganancial guarde un relativo dinamismo no entiendo justifique forzar dos liquidaciones de lo que no es sino un único patrimonio.

4.7. Aportar, prestar o donar

Un problema recurrente en la jurisprudencia es el relativo a las aportaciones de dinero privativo para adquirir un bien común. Es cuestión que se plantea con particular intensidad con ocasión de la compra de la vivienda que es destinada a

responde a la misma finalidad que las previsiones del legislador que autorizan a recabar a cualquiera de los cónyuges, a costa del caudal común, lo necesario para sus alimentos, siquiera, para este supuesto y salvo lo que luego se dirá, no se producirá, ni esa compensación ni esa minoración.”

al uso familiar. Y se entremezcla con los supuestos de flujos monetarios que realizan los padres de alguno de los cónyuges con esa o similar finalidad.

El art. 210.2 c) CDFA regula la adquisición a título oneroso por cualquiera de los cónyuges a costa del caudal común cuando el precio quede aplazado, que serán siempre comunes salvo que la totalidad del precio se satisfaga con dinero privativo, con lo que en el supuesto de que se haya aportado dinero privativo solo en parte el bien será común, pero al tiempo de liquidar hay que reequilibrar a favor del privativo lo que este adicionó.

Y a la inversa el art. 211 b) CDFA regula como privativos los adquiridos por título anterior al consorcio, aunque el derecho se consolide durante su vigencia, o con precio aplazado, que comprados antes serán, como se ha dicho, privativos salvo que el precio se satisfaga en su totalidad con bienes comunes. En estos supuestos pueden existir flujos monetarios comunes que hayan servido para consolidar bienes privativos, que exigirán el pertinente reequilibrio al tiempo de la liquidación, o a la inversa.

Pero el problema se acrecienta, como ya se ha anticipado, si ese flujo monetario viene de terceros, en ocasiones en momentos inmediatamente anteriores al inicio del consorcio, normalmente los padres de alguno de los cónyuges con ocasión de la compra de la vivienda familiar. En estos supuestos hay que distinguir si se trata de un préstamo o de donación. Porque las defensas de quienes entregaron el dinero tienden a plantear la cuestión y encauzar la reclamación como si de un préstamo se tratara, acaso en la consideración de que la acción destinada a recuperar lo prestado ofrece menos aristas y mejores perspectivas de éxito. El planteamiento del préstamo a favor de los cónyuges ofrece la dificultad de que, aun sin haber incurrido en prescripción, han podido transcurrir muchos años sin que mediara ninguna reclamación a los prestatarios, lo que lo hace poco verosímil y obligaría, además, dada la indeterminación de sus condiciones, a pasar por el ejercicio de la acción del art. 1128 CC para fijar antes el tiempo de la devolución,

Para el primer caso no es problema de reequilibrio entre los patrimonios común y privativos, sino de una deuda con esos terceros, los padres de los cónyuges que aportaron el dinero y en ellos se residencia la legitimación para reclamar la devolución. No obstante, la problemática aflorará al tiempo de la liquidación porque si es deuda del consorcio deberá consignarse como partida en el pasivo²³. Si bien si el préstamo se realizó solo a favor de uno de los cónyuges, sobre todo antes de iniciarse el consorcio, la cuestión ofrecerá una doble faceta, la de la deuda del hijo prestatario frente a sus padres, ajena al consorcio, y la aportación que pudo realizar el cónyuge prestatario con dinero privativo para adquirir lo común, que generará un reintegro a favor de ese cónyuge al tiempo de la liquidación. En el uso forense la tendencia es a plantearlo como préstamo a los dos cónyuges.

²³ Que no se incluya no sería determinante para los derechos del prestamista dada la cláusula de neutralidad prevenida en el art. 794.4 II LEC.

II. LA APERTURA DE LA SENTENCIA DICTADA EN EL PROCESO DE FORMACIÓN DE INVENTARIO. EL CUERPO DOCTRINAL CREADO TRAS EL ACCESO A LOS RECURSOS EXTRAORDINARIOS

5. LA SENTENCIA DEL TS DE DICIEMBRE DE 2015. (ROJ STS 5760/2015)

Esta sentencia tiene un contenido procesal que habilitaría el acceso a los recursos extraordinarios, infracción procesal y casación. Tal sentencia potenció el principio de especialidad procesal, de suerte que lo que en la LEC tiene previsto un cauce determinado no puede llevarse a un declarativo plenario, el ordinario por excelencia. En lo que ahora importa negó la naturaleza incidental de la formación de inventarios, lo que ahora si con mayor claridad le haría tributario del efecto de cosa juzgada (en contra STSJA 29/2/2012, ROJ STSJ AR 289/2012) y le habilitaba para acceder a los recursos extraordinarios. También previno que todo patrimonio común resultante de un régimen económico del matrimonio, lo que abría la puerta a liquidar también patrimonios en comunidad ordinaria e indivisión sobre cada uno de los bienes.

2. Ese acceso a los recursos extraordinarios ha justificado la creación en la jurisprudencia del TS de una doctrina que aporta criterios relevantes sobre la institución de la sociedad de gananciales. Por contrario apenas existen pronunciamientos del TSJA sobre el consorcio aragonés. Tan apenas se interponen recursos extraordinarios sobre la materia. Se hará pues un análisis de los criterios del TS sobre la sociedad de gananciales en las que se dan respuesta en muchos casos, aunque no siempre, pueden ser extrapolables al régimen económico matrimonial de comunidad aragonesa. Si anticipar que, alejándose algo de los planteamientos de las Audiencias, rezuma en esa doctrina del TS patrimonialista de la sociedad de gananciales perdiendo relevancia el aspecto personal que podría dar singularidad y que traería causa de ser un patrimonio de un matrimonio. Vista con perspectiva esa doctrina, la sociedad de gananciales parece tratarse más como la que indica ese nombre, como una sociedad. Y en lo que las relaciones económicas de los cónyuges serían las de un socio con una sociedad. Parece liquidarse la cuenta de un socio en una sociedad de capital.

No obstante, y fuera claro del procedimiento de división de patrimonios, existieron pronunciamientos del TS sobre aspectos del régimen de comunidad. Especialmente reseñable la STS de 26 de junio de 2007 para el régimen de gananciales, pero que utiliza argumentalmente la legislación aragonesa (rec. 275/2000), distingue cuatro figuras diferentes:

1º) La pensión de jubilación, a la que se atribuye carácter privativo si se generó después de la disolución y frente al argumento de que la misma surge de la cotización a la S.S., que se debe considerar ganancial, se contestará que “la pensión de jubilación controvertida corresponde exclusivamente al esposo de la demandada, que la generó con su actividad laboral, y su nacimiento y su extinción dependen de vicisitudes estrictamente personales del mismo (el hecho de

su jubilación, en cuanto al primero, y el de su eventual fallecimiento, en cuanto al segundo). Así mismo, la sentencia de 20 de diciembre de 2004 consideró que no es ganancial la pensión del marido “ya que se trata de un derecho personal del trabajador al que no le es aplicable el artículo 1358”.

Ya hemos indicado que en el CDFA la titularidad de la pensión es privativa por su carácter personal (art. 212.1 c CDFA), siquiera las cantidades percibidas durante el consorcio por dicha pensión son consorciales (art. 210.2 g CDFA). Hipotéticamente cabría plantearse así, al igual que hizo el TS sobre la indemnización por despido (STS 18.03.2008, rec. 82/2001, La Ley 86323/2008), que lo cobrado constante matrimonio sea consocial solo en la proporción que duró el matrimonio con relación al tiempo en el que se cotizó para generar la prestación de jubilación. Que no sea una indemnización y sí una prestación periódica ya consumida hace que no se plantee el problema, que no parece haber sido considerado por el legislador aragonés, que sin más hace comunes las pensiones devengadas constante matrimonio.

2º) Respecto de las pensiones por jubilación anticipada, o con mayor propiedad, la indemnización por extinción de la relación laboral en un plan de bajas incentivadas de la empresa en la que el marido prestaba sus servicios, la STS de 22 de diciembre de 1999 entendió que dicha prestación “no retribuye un trabajo precedente ni constituye un complemento de los sueldos percibidos, sino que proviene de la pérdida de dicho trabajo por jubilación anticipada, de manera que la nueva situación laboral de D. [...], que ha obtenido después de la separación legal de su esposa, sólo a él afectan, con la consiguiente repercusión, no comunitaria, de la indemnización por prejubilación, que posee una clara proyección de futuro, y en este sentido, es ajena a los principios de la sociedad de gananciales”.

3º) En relación con las indemnizaciones obtenidas por el esposo por una póliza de seguros que cubría el riesgo de invalidez, se excluye del artículo 1436.6 CC, “toda vez que su carácter es totalmente económico o patrimonial, basado en su derecho al trabajo, pero que no se confunde con éste, por ser una consecuencia económica y permanencia que se hace común en el momento en que se percibe por el beneficiario trabajador y, por consiguiente ingresa en el patrimonio conyugal, que al disolverse la sociedad de gananciales ha de liquidarse y repartirse entre ambos cónyuges o sus herederos (sentencia de 25 de marzo de 1988, referida, sin embargo, al régimen navarro de la sociedad de conquistas). Y en apoyo de su solución el TS invocará la solución aragonesa: “esta conclusión viene avalada también por las regulaciones de otros regímenes económicos de comunidad, como ocurre con el artículo 28.2 de la Ley de Régimen económico matrimonial y Viudedad de Aragón, de 12 de febrero de 2003, que establece que ingresan en el patrimonio común durante el consorcio “las indemnizaciones concedidas a uno de los cónyuges por despido o cese de actividad profesional”.

4º) Para los planes de pensión del sistema de empleo la STS de 27/02/2007 advertirá que “la primera nota que distingue los Planes de pensiones de los

salarios está en que si bien se trata de una prestación económica a favor del trabajador, no produce un incremento de su patrimonio, sino que pasan a formar parte de un Fondo de pensiones que será gestionado por un tercero, de manera que los partícipes no tienen ningún control sobre las cantidades integradas en el correspondiente Fondo. En el caso concreto que se discutía sólo podía obtener los beneficios del Plan de pensiones si se cumplían los condicionantes previstos, que eran la jubilación del partícipe, la invalidez absoluta y permanente, la viudez y la orfandad y que mientras estas contingencias no se produjeran, no tenía ningún derecho a obtener ninguna cantidad. Además, el Plan de pensiones tenía la naturaleza de Plan del sistema de empleo en el que el promotor, la empresa, efectuaba la totalidad de las aportaciones; por ello debe concluirse que no entra dentro de las prestaciones salariales que deban tener la naturaleza de bienes gananciales”.

De esta jurisprudencia dictada por el TS para los gananciales, con solución que puede extrapolarse al régimen consorcial, resulta que nunca deben reembolsarse desde luego las cuotas de la seguridad social en las que se fundó la pensión contributiva, ni aun las que deriven de accidente de trabajo, que se sustentan en la cuota empresarial con un mecanismo que incorporó al sistema público lo que originariamente era un seguro privado, la aportación económica realizada por el empresario que nutrió los planes de pensiones de los sistemas de empleo.

5.1. Sentencias relevantes

5.1.1 Sobre el momento de la disolución

* STS de 13 de septiembre de 2017, ROJ STS 3270/2017, en la que se reitera que el régimen de comunidad que se disuelve cuando la sentencia de separación y divorcio fueran firmes sin que incida en la fecha la circunstancia de que se anulara el convenio regulador homologado.

* STS 17 de marzo de 2010: reitera que es la fecha de la firmeza de la sentencia de divorcio y que cuando la sentencia de primera instancia se recurre solo respecto a los pronunciamientos complementarios y no el divorcio, es la fecha de la sentencia de primera instancia la que disuelve la sociedad.

* STS de 17 de marzo de 2010, ROJ STS 1294/2010): se reafirmará el criterio que la fecha de disolución de la sentencia firme, y que (i) por tal hay que entender aquella contra la que no cabe recurso alguno, sea por su naturaleza, sea por haberla consentido las partes, y (ii) que cuando se consienten los pronunciamientos de instancia en la que se decreta el divorcio, es la fecha de instancia la que provoca la disolución y desde esa fecha no rige presunción de comunidad alguna.

* STSJA de 4 de enero de 2019 (ROJ STSJ AR 2/2019), que admitió la retroacción posible del derecho aragonés, que en el caso lo fue, por decisión de

la Audiencia, a la fecha del auto de medidas provisionales, no aceptando la retroacción a la fecha anterior del decreto de admisión de la demanda.

Respecto a esta peculiaridad del derecho aragonés del consorcio conyugal, advertir que, según un criterio, no es factible acordar esa retroacción de la disolución en el momento de resolver el contencioso del inventario. Alteraría después de la tramitación del conflicto las reglas de formación del inventario.

5.1.2 Sobre bienes privativos

Los beneficios destinados a reservas por una sociedad de la que es socio solo uno de los cónyuges no son gananciales (STS 3/2/2020, ROJ STS 158/2020). Pero se precisa que los dividendos cuyo reparto se acordó en junta general durante la vigencia de la sociedad de gananciales son comunes y se previene que puede existir fraude en las sociedades familiares, en las que los beneficios se desvíen a reservas para hurtar los derechos del otro cónyuge.

* Las comunidades ordinarias creadas por la adquisición de los dos cónyuges antes de contraer matrimonio no se integran en el régimen de comunidad (STS 21/12/2016, ROJ STS 5667/2016).

* La STS de 14 de diciembre de 2017 (ROJ STS 4318/2017), considera privativa la indemnización por incapacidad permanente, percibida tal indemnización en razón al seguro colectivo concertado por la empresa en la que trabajaba.

* También es privativa la vivienda adquirida por uno solo de los cónyuges antes del matrimonio cuando existía una convivencia *more uxorio* previa al matrimonio. (STJA, 27/2/2006, STJ AR 1/2006).

* Se rechaza el carácter común del incremento del valor de un negocio privativo, que no se puede calificar como fruto (STSJ AR 6 de septiembre 2019, ROJ STJ AR 13/3/2019).

5.1.3. Sobre bienes comunes

* Las subvenciones de la PAC son consideradas frutos civiles (STS 4 de junio 2020, ROJ STS 1615/2020) y por tanto serían comunes.

Los beneficios destinados a reservas en tanto en cuanto pertenecen a la sociedad de capital sometidos al régimen societario, no adquieren la condición de bienes gananciales (STS 15/6/2020, ROJ STS 2184/2020).

* La STS de 3 de diciembre de 2015 (ROJ STS 5148/2015), entiende que la aportación de una vivienda privativa a la sociedad de gananciales, en la que se aprecia una causa de liberalidad, aunque no sea una donación.

La sentencia, en mi opinión, puede tener una extraordinaria trascendencia práctica, pues permite individualizar una causa autónoma en esas aportaciones. Autonomía que, además, sería excluyente del reembolso.

Afirma así la mencionada STS que,

“No todo acto de liberalidad comporta una donación en sentido estricto y así en este caso no se trata de una transmisión patrimonial de la propiedad realizada de forma gratuita por un sujeto a otro, sino —incluso descartada la causa onerosa— de la aportación por uno de los miembros de la sociedad de gananciales a dicha sociedad —de tipo germánico y sin distribución por cuotas— de un bien de su propiedad por razón de liberalidad que ha de insertarse en las especiales relaciones del derecho de familia y, en concreto, de las nacidas de la institución matrimonial, por lo que no resultan de aplicación las referidas normas ni la doctrina jurisprudencial de esta Sala sobre la simulación relativa que encubre una donación inmobiliaria bajo la forma de compraventa”.

El derecho aragonés prevé legalmente en el párrafo 2 del artículo 215 del Código de Derecho Foral de Aragón un derecho de reembolso o reintegros por los traspasos de bienes de patrimonio privativo al consorcial y viceversa, “(S)alvo disposición en contrario, los pactos regulados en este precepto darán lugar al correspondiente derecho de reembolso o reintegro entre los patrimonios privativos y el común”.

* En sentido, no del todo coincidente, la STS de 12 de febrero de 2020 (ROJ STS 394/2020), ante un supuesto de adquisición por uno de los cónyuges en documento privado antes de contraer matrimonio, pero con otorgamiento de escritura constante el matrimonio y la sociedad, en la que ambos cónyuges le reconocen naturaleza ganancial, se mantiene esa calificación, pero con reconocimiento a favor del cónyuge que la adquirió ex ante el matrimonio en documento privado, un crédito por el dinero que puso en la compra.

* La indemnización por despido se califica como ganancial (STS de 3 de julio de 2019, ROJ STS 2252/2019), pero la indemnización se reparte en proporción al tiempo que se desarollo constante el régimen de comunidad.

* No procede la inclusión en el activo del plan de pensiones en la sociedad de gananciales (así se califica en STS Aragón de 1 de junio de 2005, ROJ STS AR 1463/2005), tratándose de un plan de empresa.

* La STSJ Aragón de 21 de marzo de 2022 (ROJ AR 433/2022) para un curioso supuesto de construcción por terceros arrendatarios en terrenos anejos a nave consorcial, atribuye naturaleza consorcial a los derechos de accesión que pudieran derivarse de esa ampliación.

* La sentencia de 10 de noviembre de 2017 (ROJ STS 4217/2017) a propósito de la posible naturaleza común de un negocio de clínica dental, diferenciándose la titularidad que corresponde a quien tiene la titulación necesaria y la base económica del negocio, es decir el potencial carácter común de una actividad profesional y económica cuando no se ha creado una sociedad con personalidad jurídica, creándose un establecimiento o empresa que sí puede tener carácter común.

6. EL REEQUILIBRIO ENTRE PATRIMONIOS

* STS de 20/9/2019 (ROJ STS 2915/2019) que niega el reintegro a favor del marido de la cantidad percibida y abonada directamente al acreedor hipotecario en base a un seguro que cubría el riesgo de incapacidad del, en el caso, marido deudor de ese préstamo, considerando el TS que no se está ante una indemnización privativa.

* Son recurrentes las sentencias del TS que reconocen un derecho de reembolso cuando ha existido una aportación económica que directa o indirectamente haya beneficiado al patrimonio común: de una indemnización por accidente de uno de los cónyuges (STS 11 de diciembre 2019, ROJ STS 3921/2019), de donación de los padres que se ingresa en cuenta común (STS 4 de febrero de 2020, ROJ STS 163/2020), de dinero privativo destinado a adquisición de bien común, aunque no se hiciera reserva del mismo (STS 1 de febrero 2020, ROJ 314/2020, al igual que en la STS de 2 de marzo 2020, ROJ STS 612/2020), o la STS de 13 de septiembre de 2017 (ROJ STS 3274/2017), para un caso de aportación de dinero privativo para pago de precio de vivienda ganancial.

Idéntica solución en la STS de 1 de junio de 2020 (ROJ STS 1490/2020), para un caso de donación por la madre de uno de los cónyuges en cuenta común. Se recuerda la innecesidad de hacer reserva en la STS de 3 de noviembre de 2020 (ROJ STS 3626/2020) y en la de 11 de noviembre de 2022 (ROJ STS 3936/2022) que resuelve que la atribución conjunta del carácter ganancial de un bien no convierte en ganancia el dinero empleado para su adquisición, y no priva y por tanto debe reconocerse en la liquidación un derecho de crédito a favor de quien puso su dinero privativo. En similares términos la STS de 21 de febrero de 2022 (ROJ STS 627/2022) o la de 23 de febrero de 2020 del TSJ de Aragón (STSJ AR 3/2020).

* La STS de 6 de noviembre de 2019 (ROJ STS 3520/2019), ante reclamación del marido por obras en la vivienda propiedad de los padres de la mujer, defendiendo que hay un crédito a favor de la sociedad de gananciales, considerando el tribunal que existió posesión de buena fe y que las obras incrementaron el valor de la propiedad, correspondiendo a esta última la opción prevista en el art. 361 CC.

* Importante la STS de 21 de septiembre de 2021 (ROJ STS 3390/2021) que afronta el supuesto de los derechos consolidados de un plan de pensiones titulizados a favor de uno de los cónyuges, pero con aportaciones realizadas en constante la comunidad, por lo que si bien la titularidad se considera privativa, se reconoce un derecho de reembolso a favor del patrimonio común.

7. SOBRE LA DIVISIÓN DEL PATRIMONIO COMÚN

Hay una especial problemática cuando los bienes comunes son pocos y no permiten la formación de lotes. Entre las últimas sentencias son reseñables:

* La STS de 27 de enero de 2017 (ROJ STS 172/2017) afrontó el problema de la existencia de cómo único bien con valor una vivienda, proponiendo el contador la adjudicación al marido, con pago del 50% de su valor a la mujer, solución no aceptada por el TS, que considera la indivisibilidad del bien y ordena su venta en pública subasta.

* La STS de 28 de julio de 2020 (ROJ STS 2502/2020), por el contrario, y respecto de las participaciones gananciales de una sociedad familiar, ante la más que previsible concurrencia de terceros en la subasta, y ante la evidencia de la desigual situación en la que quedarían uno y otro cónyuge en la sociedad de base familiar, considerará que no es razonable acordar su subasta:

“cuando, dada la naturaleza de los bienes, su valor no sea lo suficientemente líquido como para poder acceder a un mercado organizado y, además, se atribuiría a la esposa un paquete minoritario de participaciones convirtiéndola en socia en una sociedad controlada por su exmarido y su excuñado, de manera que sería castigada a una especie de vinculación perpetua, haciendo ilusoria la concurrencia de terceros a la subasta. En definitiva, el resultado más que probable acabaría siendo la adquisición de las participaciones por los propios socios por una cantidad muy inferior a la valorada”.

La sentencia contiene un voto particular firmado por tres magistrados. La sentencia de la mayoría lo que pretende es solventar el previsible resultado injusto de la subasta. En la jurisprudencia se encuentran supuestos en los que, cuando existe un único bien indivisible, lograr formar lotes, jugando, por una parte, con el bien y por el otro con su valor dinerario (la STS de 5 de febrero de 2013 (ROJ STS 341/2013).

8. LOS PATRIMONIOS COMUNES EN EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES

La mencionada STS de 21 de diciembre de 2015, a propósito del proceso de división de patrimonios en su fase de inventario, traería también una relevante consecuencia, al reconducir a ese procedimiento la división de los patrimonios comunes, no globales, sino sobre cada uno de los bienes (comunidad ordinaria e indivisa) que se podían generar en el régimen de separación de bienes. Promulgada la LEC 2000, la literatura jurídica expresó su rechazo a que se utilizaran los procesos judiciales de división de patrimonios para liquidar los patrimonios en comunidad ordinaria que se podrían haber formado en el régimen de separación de bienes.

El problema era particularmente grave en territorios con derecho civil especial en los que el régimen legal era el de separación de bienes, que propicia muchos supuestos en los que se conformaban patrimonios comunes (por mitad indivisa sobre cada uno de los bienes de los cónyuges, casi siempre) sobre una pluralidad de bienes.

Para estos casos, y aún fuera del matrimonio, el TS admitió sin especiales problemas que la acción de división de cosa común se ejercitará sobre la

totalidad de los bienes en comunidad, sin necesidad de subasta, mediante formación de lotes. Especialmente reseñable en este sentido la STS de 12 de julio de 1996 (ponente Gullón Ballesteros), y en el ámbito familiar la antes citada STS de 5 de febrero de 2013 (ROJ STS 341/2013).

Para ese logro en Cataluña se tuvo que recorrer un tortuoso camino legislativo. El art. 43 del Código de Familia, previno, para los bienes que los cónyuges tenían titularizados en proindiviso, la posibilidad de, en los procesos de separación, divorcio o nulidad, el que pudieran considerarse “en conjunto” a efectos de liquidación y que esa acción de división podía llevarse a efecto en el trámite de ejecución. Y con ello la división en lotes. La STC 21/2012, de 16 de febrero, declaró la inconstitucionalidad del mencionado art. 43 CF en esa previsión procesal. El art. 232-12 del Libro segundo del CCCat. incorporó el contenido del art. 43 del Código de Familia, si bien omitió la referencia procesal a la fase de ejecución.

Este problema se resolvió cuando en la Ley 5/2012, de 6 de julio, de mediación se introdujo un nuevo apartado, el 4º, en el art. 438 en la LEC 1/2000, después trasladado al art. 437 LEC, que permitió acumular la acción de división de los bienes comunes en indivisión.

La STS de 21 de diciembre de 2021 permitió generalizar la solución mas sensata de reconducir la división de un conjunto de bienes, cada uno de ellos en comunidad indivisa al trámite de división judicial de patrimonios. Y con ello formar lotes de ese conjunto de bienes. Lo que propicia soluciones infinitamente más justas que la división mediante subasta.

NOTICIAS

NEWS

I. NOTICIAS DE LA COMISIÓN ARAGONESA DE DERECHO CIVIL

**CRÓNICA DE LA ELABORACIÓN Y APROBACIÓN DE LA LEY 3/2024,
DE 13 DE JUNIO, DE MODIFICACIÓN DEL CDFA EN MATERIA
DE CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS. OTRAS NOTICIAS**

JOSÉ ANTONIO SERRANO GARCÍA
*Catedrático de Derecho civil
Vocal de la CADC*

SUMARIO:

1. Planteamiento. 2. Breve referencia a la ley 10/2023, de 30 de marzo, *de modificación del libro tercero del Código del Derecho Foral de Aragón, relativo a las sucesiones por causa de muerte, y sus antecedentes.* 3. Primera fase de la reforma en materia de discapacidad: preparación y contenido del Informe solicitado por el vicepresidente del Gobierno. A. *La situación del Derecho civil aragonés antes de la reforma del Derecho estatal por Ley 8/2021, de 2 de junio.* B. *¿Qué reformas hay que introducir en el CDFA para ajustarlo mejor a la Convención de Nueva York y al Derecho procesal español, tras la supresión del proceso de incapacitación?* C. *Características de la futura ley apuntadas en el Informe de la CADC.* 4. Encargo a la CADC de la elaboración del Anteproyecto de ley de modificación del CDFA en materia de capacidad de las personas. 5. Organización de la CADC para la elaboración del Anteproyecto. 6. Debate del texto articulado de las Ponencias para escribir el “folio en blanco” de la reforma. A. *Debate del texto articulado de la Ponencia de parte general.* B. *Debate del texto articulado de la Ponencia sobre Disposiciones voluntarias.* C. *Debate del texto articulado de la Ponencia sobre Guardia de hecho y Medidas judiciales.* D. *Revisión del articulado del Borrador de “folio en blanco” (87 artículos).* 7. Incardinación del Borrador de “folio en blanco” en el Libro I del CDFA y revisión de las *Relaciones tutelares de menores.* A. *Propuesta preparada motu proprio por quien esto escribe. Líneas maestras.* B. *Aceptación unánime de la Propuesta de Incardinación y comienzo de su debate.* C. *Debate del nuevo Título III del Libro I del CDFA.* D. *Debate del nuevo Título IV del Libro*

I del CDFA. E. Debate del nuevo Título V del Libro I del CDFA y de los cambios a introducir en el Título “De la Junta de Páreos”. 8. Revisión del resto del CDFA. 9. Revisión de la parte de la Propuesta de Incardinación sobre los Instrumentos públicos de protección de menores. 10. Debate de la parte final del Anteproyecto. 12. Presentación del Anteproyecto y entrega al Gobierno. 13. Conversión del Anteproyecto en Proyecto de ley. 14. Nombramiento de nueva Presidenta de la CADC. 15. Tramitación parlamentaria y aprobación como Ley. 16. Divulgación de la Ley 3/2024, de 13 de junio.

1. PLANTEAMIENTO

La Comisión Aragonesa de Derecho Civil (CADC) ha tenido una importante y brillante participación en la elaboración de la reciente Ley 3/2024, de 13 de junio, que es la primera reforma de gran calado que experimenta el *Código del Derecho Foral de Aragón* (CDFA), aprobado en 2011, reforma difícil de hacer y complicada de colocar adecuadamente dentro de él.

La Comisión preparó el Anteproyecto de Ley, el Gobierno lo aprobó sin modificaciones como Proyecto de Ley y, en la tramitación parlamentaria, las Cortes de Aragón han querido seguir contando con la colaboración de la Comisión. También es la Comisión la que está llevando el peso de la divulgación de la nueva Ley, que puede ser calificada como una buena ley, tanto en el fondo como en la forma.

Pero, como digo, hacerla no ha sido tarea sencilla, el trabajo ha sido arduo y acelerado, en un contexto marcado por los cambios habidos durante el tiempo de preparación en la Presidencia y en la Secretaría de la Comisión, de los que ya dimos cuenta en las anteriores noticias de la Comisión (“Noticias de la Comisión: Cambios en la composición, organización y funcionamiento de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil. Otras noticias (2016-2022)”, *Revista de Derecho Aragonés* (IFC), XXVIII, 2022, págs. 286 a 294, terminadas de escribir el 13 de noviembre de 2022).

En esas últimas noticias, al hacer la relación de asuntos en que ha intervenido la Comisión en ese tiempo y hasta ese momento, se incluyen ya unos apartados sobre cosas que nos interesan también ahora:

7. Informe de la CADC sobre las reformas a introducir en el Código del Derecho Foral de Aragón para el mejor ajuste a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, y al Derecho procesal español. Solicitado por el vicepresidente del Gobierno por escrito de 17 de junio de 2021. Consultar las Actas 275, de la sesión on-line de 12 de julio de 2021, Acta 276, de la sesión de 16 de febrero de 2022, Acta 277, de 23 de febrero de 2022, Acta 278, de 2 de marzo de 2022, Acta 279, de 9 de marzo de 2022, y, finalmente, Acta 280, de 6 de abril de 2022, en la que se aprueba por unanimidad el informe redactado por el presidente de la Comisión, que figura como anexo a esta última Acta.

9. Informe de la CADC sobre el *Anteproyecto de ley de modificación puntual del libro III del CDFA relativo a la sucesión por causa de muerte*. Consultar Acta 281, de 29 de junio de 2022, y Acta 282, de la sesión on-line de 20 de julio de 2022.

10. Trabajos de la CADC para la elaboración del *Anteproyecto de ley de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad de las personas*. Antes de recibir el encargo formal del Gobierno, que tiene lugar el 15 de junio de 2022, en la sesión de 6 de abril de 2022 (Acta 280), ya se forman ponencias internas o grupos de trabajo en el seno de la Comisión para preparar borradores parciales de textos articulados de la parte general, los apoyos voluntarios y la autocuratela, la guarda de hecho, la curatela y el defensor judicial.

En la sesión de la Comisión de 29 de junio de 2022 (Acta 281), los tres Grupos de Trabajo ya han hecho entrega de sus respectivos borradores de texto articulado.

El texto de la ponencia de parte general se comienza a debatir en la sesión de 7 de septiembre de 2022 (Acta 283), y continúa en las sesiones de 14 de septiembre de 2022 (Acta 284), 28 de septiembre (Acta 285), 5 de octubre de 2022 (Acta 286), 19 de octubre (Acta 287), 26 de octubre (Acta 288), y 9 de noviembre (Acta 289). En esta última sesión termina el debate de la Parte general, aunque se pospone a momento ulterior el debate sobre los artículos que regulan la validez o invalidez de los actos de las personas con discapacidad, y empieza el debate de la ponencia sobre medidas voluntarias de apoyo.

Lo dicho en los apartados 7 y 10 transcritos nos interesa porque nos sitúan en lo que fueron los primeros pasos de la reforma de la que nos queremos ocupar aquí con detalle, de modo que volveremos enseguida sobre ellos. Pero antes completamos con brevedad lo dicho en el apartado 9.

2. BREVE REFERENCIA A LA LEY 10/2023, DE 30 DE MARZO, DE MODIFICACIÓN DEL LIBRO TERCERO DEL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN, RELATIVO A LAS SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE, Y SUS ANTECEDENTES

La elaboración del *Anteproyecto de ley de modificación puntual del Libro III del CDFA relativo a las sucesiones por causa de muerte*, y la realización de los trámites legales pertinentes para su aprobación como proyecto de ley, no se encargaron a la CADC, sino que, mediante Orden del Vicepresidente del Gobierno y de la Consejera de Ciudadanía y Derechos Sociales, de fecha 4 de marzo de 2022, se acordó el inicio del procedimiento y se encomendó su elaboración a la Dirección General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos y al Instituto Aragonés de Servicios Sociales. El Anteproyecto fue preparado, en concreto, por el Instituto Aragonés de Servicios Sociales.

El informe de la CADC sobre este Anteproyecto se aprobó en la sesión *on-line* de 20 de julio de 2022 (acta 282), tras la presentación de un Borrador inicial en la sesión anterior de 29 de junio de 2022 (acta 281), firmado por Don Adolfo Calatayud, Doña Aurora López Azcona y Don Joaquín Oria (con redacción de este último); el borrador fue objeto de diversas propuestas por el resto de vocales que, estudiadas por los autores del Borrador, les sirvió para presentar en la siguiente sesión una versión reformada que las tenía en

cuenta; se debatió extensamente, se tomaron acuerdos y se dio por aprobado el Informe de la Comisión con la redacción final acordada en la segunda sesión, si bien se encargó su materialización formal a los vocales proponentes. Las propuestas y sugerencias formuladas como preferentes en el Informe no fueron tenidas en cuenta por el Gobierno, pero sí las alternativas, más cercanas al texto del Anteproyecto.

El Proyecto de Ley fue aprobado por el Gobierno de Aragón en fecha 22 de febrero de 2023, admitido a trámite por la Mesa de las Cortes en sesión celebrada el día 1 de marzo de 2023 y publicado en el BOCA núm. 279 (Legislatura X); se acordó su tramitación directamente y en lectura única, se presentaron 18 enmiendas parciales (BOCA, 285), y se aprobó por el Pleno el 30 de marzo de 2023; sólo se admitieron dos enmiendas y el texto resultante se aprobó con el siguiente resultado: de sesenta y cinco votos emitidos; votos a favor, cuarenta y seis; en contra, quince; cuatro abstenciones (*Diario de Sesiones de las Cortes de Aragón* nº: 085 de plenos —X Legislatura-).

La Ley 10/2023, de 30 de marzo, *de modificación del Libro Tercero del Código del Derecho Foral de Aragón, relativo a las sucesiones por causa de muerte*, la publica el BOA núm. 72, de 17/04/2023 (también el BOE núm. 108, de 6/05/2023); su artículo único modifica los arts. 328 (*Causas de indignidad*), 348 (*Interpelación*), 473 (*Disposición a favor del alma o de los pobres*) y 536 (*Privilegio del Hospital de Nuestra Señora de Gracia y otras instituciones*).

Salvo el art. 348, los otros tres están relacionados con las personas con discapacidad y la reforma de 2024 ha considerado preferible mantenerlos en su literalidad, aunque algunos hubiéramos deseado redactarlos mejor y colocarlos en el lugar adecuado.

Sobre estos tres artículos dice el Preámbulo: “En primer lugar, la presente reforma obedece a la necesidad de introducir tres modificaciones en el Libro Tercero del Código del Derecho Foral para adecuarlo a los nuevos valores sociales en materia de apoyo a personas discapacitadas para el ejercicio de su capacidad jurídica:

a) Por una parte, se modifica el artículo 328, relativo a las causas de indignidad, introduciendo dos nuevas causas de indignidad que penalizan con la exclusión de la sucesión por causa de muerte a quienes se inhiben o realizan dejación de funciones en su responsabilidad de atención a las personas que precisan apoyos para el ejercicio de su capacidad jurídica.

b) Por otra, se modifica el artículo 473 en relación a las disposiciones sucesorias genéricas para sufragios u obras asistenciales, precisando cuál debe ser el destino de estos recursos cuando el causante se trate de una persona que esté recibiendo apoyos por parte de la entidad pública correspondiente para el ejercicio de su capacidad jurídica o bien de una persona que tenga su última residencia habitual en centros residenciales de titularidad del organismo autonómico competente en materia de servicios sociales.

c) Finalmente, se dota de nueva redacción al artículo 536 en relación al denominado privilegio que se reconoce en nuestra tradición foral al Hospital de Nuestra señora de Gracia, extendiéndolo, por entender que responde al mismo fundamento e identidad de razón, a la entidad pública que ejerza las medidas de apoyo de las personas discapacitadas, así como a los centros residenciales de titularidad del Instituto Aragonés de Servicios Sociales, otorgándoles a todos ellos preferencia en la sucesión legal intestada de aquellas personas a las que proporcionan atención”.

3. PRIMERA FASE DE LA REFORMA EN MATERIA DE DISCAPACIDAD: PREPARACIÓN Y CONTENIDO DEL INFORME SOLICITADO POR EL VICEPRESIDENTE DEL GOBIERNO

A. La situación del Derecho civil aragonés antes de la reforma del Derecho estatal por Ley 8/2021, de 2 de junio.

La Ley 13/2006, de 27 de febrero, *de Derecho de la persona*, que reguló el Capítulo de la *Incapacidad e incapacitación* (arts. 34 a 45 CDFA), así como el Título *De las Relaciones Tutelares* del menor o incapacitado (arts. 100 a 169), introdujo en el Derecho civil aragonés una regulación completa y autosuficiente que desplazó totalmente al Derecho supletorio del Código civil, pero necesitada de un Derecho procesal que la hiciera operativa. Esta regulación aragonesa, refundida en 2011 en el CDFA, ha estado vigente hasta el 15 de julio de 2024, fecha de entrada en vigor de la nueva regulación contenida en la Ley 3/2024, de 13 de junio, *de modificación del CDFA en materia de capacidad jurídica*.

La reforma de 2006 no pudo tener en cuenta la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (CDPD), hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, ratificada por España en 2007, en vigor desde el 3 de mayo de 2008, y desde entonces de aplicación preferente al Derecho interno. Pero la Convención fue tenida muy en cuenta por los Jueces y Tribunales, especialmente por el TS, para adaptar a ella la interpretación de las diversas regulaciones españolas, en particular la del Código civil. Cabe decir que la regulación aragonesa era más flexible y ajustada a la Convención que la del Derecho estatal.

Aragón aprobó la Ley 5/2019, de 21 de marzo, *de derechos y garantías de las personas con discapacidad*, que no abordó la adecuación a la Convención de las normas jurídico-privadas, aunque cuenta con un Tít. IX sobre la *Protección jurídica de las personas con discapacidad*, pero el sentido y finalidad de este Título es únicamente adecuar las políticas o acciones públicas en materia de discapacidad a la Convención.

En los *Vigesimonovenos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, la tercera sesión, celebrada en Teruel el 19 de noviembre de 2019, estuvo dedicada a «La nueva normativa aragonesa en materia de discapacidad a la luz de la convención de Nueva York: visión de conjunto y novedades procesales»; Victoria Mayor del Hoyo fue ponente, Rafael López-Melús Marzo y Nuria Souto Abad, copONENTES.

La ponencia de la Profesora Mayor del Hoyo, publicada en las *Actas de los Vigesimovenos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2020, págs. 191 a 231, lleva por título: “El Derecho civil aragonés ante la Convención de las Naciones Unidas para los Derechos de las Personas con Discapacidad. ¿Una adaptación condicionada por la reforma del ordenamiento jurídico privado estatal?”

Obsérvese que la preocupación o el interés por la futura adaptación del Derecho civil aragonés a la Convención comienza a hacerse manifiesta más de año y medio antes de que, por fin, se apruebe la Ley estatal 8/2021, de 2 de junio, *por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica* (BOE del 3 de junio de 2021), con entrada en vigor el 3 de septiembre de 2021.

Aprobada la reforma del Derecho estatal, pero antes de su entrada en vigor, la Catedrática de Derecho civil Carmen Bayod López ya tiene preparado un artículo titulado “Efectos de la reforma en materia de discapacidad en relación con los Derechos civiles territoriales”, que fue de inmediato conocido en la Diputación General y en El Justicia de Aragón, también por algunos vocales de la CADC, como yo mismo. El trabajo citado se publicará en la obra *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad: comentarios a las nuevas reformas legislativas*, dirigida por Guillermo Cerdeira Bravo de Mansilla y Manuel García Mayo, ed. Wolters Kluwer, Madrid, 2021, págs. 141-162.

Estos dos estudios doctrinales servirán para fundamentar los escritos que en los días siguientes van a cruzarse El Justicia y la Diputación General.

B. ¿Qué reformas hay que introducir en el CDFA para ajustarlo mejor a la Convención de Nueva York y al Derecho procesal español, tras la supresión del proceso de incapacitación?

El día 4 de junio de 2021, el siguiente a la publicación de la reforma estatal en el BOE, presidente (Don Jesús Delgado Echeverría) y Secretario de la Comisión (yo mismo) recibimos, por indicación del Director General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos, Don Luis Sebastián Estaún García, el enlace a la reunión *on-line* sobre “Posibles encargos a la Comisión Aragonesa de Derecho Civil”, que tendrá lugar el próximo 10 de junio a las 10 h. En esa reunión, junto a otras cuestiones, se acordó que era oportuno que la DGA hiciera a la CADC el encargo formal de preparar un Informe sobre las reformas a introducir en el CDFA para el mejor ajuste a la Convención y al Derecho procesal español.

Javier Hernández García, Lugarteniente del Justicia, abre expediente de oficio y envía al Presidente del Gobierno de Aragón un escrito de queja, con fecha de salida de 15 de junio de 2021, en *Solicitud de información sobre reforma legislación civil y procesal relaciones tutelares*. En el informe que se va a encargar a la Comisión y que costará un tiempo preparar, se contiene información de la respuesta de la DGA a la queja del Justicia, de la posterior sugerencia de éste sobre la necesidad

urgente de una legislación procesal aragonesa, y de la respuesta de la DGA rechazándola.

El Vicepresidente del Gobierno (Arturo Aliaga, PAR), el día 17 de junio de 2021, solicitó a la CADC un *Informe sobre las reformas a introducir en el CDFA para el mejor ajuste a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, y al derecho procesal español*.

En la sesión *on-line* de la CADC de 12 de julio de 2021 (Acta 275) se hace referencia a lo hablado con el Director General en la reunión del 10 de junio, éste informa a la CADC del expediente abierto por el Justicia, y se aborda, como tercer punto del orden del día, un primer e importante debate sobre “las modificaciones que en el CDFA podrían introducirse para el mejor ajuste a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, y al Derecho procesal español, después de la Ley estatal 8/2021”; hay posiciones de partida bastante distintas, en especial sobre la necesidad de regular con urgencia la cuestión procesal, y no se alcanza un acuerdo.

La Comisión necesitó un tiempo (9 meses y medio) de estudio, de necesaria y difícil reflexión, de mentalización y asunción de los postulados de la Convención y los efectos de la supresión para toda España del proceso de incapacitación de personas, hasta hallarse en condiciones de poder informar brevemente de qué tipo de reformas necesita el CDFA para adaptarse a la Convención y al Derecho procesal español.

Esperó al Foro de noviembre de 2021, que tenía una sesión dedicada a este tema en la que intervinieron el vocal de la Comisión Don Adolfo Calatayud Sierra y la profesora Aurora López Azcona, junto al Juez Armando Barreda, especializado en tutelas.

Se reunió en el Monasterio de Rueda la tarde del viernes 19 y la mañana del sábado 20 de noviembre de 2021, por iniciativa del Presidente de la Comisión y el apoyo de la Dirección General; Allí tuvo lugar una *Jornada de convivencia y reflexión: Reforma del régimen de la capacidad jurídica de las personas* a la que, entre otros, asistió el Juez Barreda, de uno de los Juzgados de Zaragoza especializado en tutelas, y varios técnicos del Departamento de Servicios Sociales que trabajan con personas con discapacidad; también fueron invitadas por su especialización en Derecho civil aragonés las Profesoras Carmen Bayod López (Catedrática de Derecho civil) y Aurora López Azcona (Profesora Titular de Derecho civil).

En la Jornada de Rueda, “adelantamos mucho al comentar unos con otros y también con jueces, funcionarios y otros expertos. Pero, al final, nos sentimos incapaces de decidir en ese momento cómo hacer una ley de derecho civil en materia de capacidad jurídica y nos comprometimos a tener ideas, escribirlas, mandarlas a los demás, reflexionar y volvemos a reunir a finales de enero” (así se dice en el Acta 276, de la sesión de 16 de febrero de 2022). Las notas presentadas por cada uno de

los vocales sobre la reforma a acometer no permiten un punto de partida común para todos. Jesús Delgado, hablando como vocal de esta Comisión, no como su Presidente, “ve que su opinión sobre el fondo del asunto de cómo tiene que ser esa ley, se aparta bastante de todas las demás escritas. Luego no sabe si será tanto, pues los puntos de partida permiten acercamientos. Su punto de partida es distinto, tiene opinión formada y quiere defenderla y lo compaginará lo mejor que pueda con ser el Presidente y dirigir las reuniones. Pero tiene opinión y quiere darle también una oportunidad, más aún, quiere convencernos y hasta persuadirmos y seducirnos” (Acta 276); Jesús Delgado defiende una forma de trabajar, “que ha llamado de “folio en blanco”, que es empezar como si esto fuera una ley nueva que ya la integraremos como mejor convenga en nuestro Código, porque si admitimos el texto del Código como ponencia y luego presentamos enmiendas sobre esto o sobre lo otro, de ahí no saldremos” (Acta 276). Al finalizar esta sesión, Don José-Manuel Enciso Sánchez explica su dimisión anunciada al principio de ella, porque, “como ha dicho antes, no puede trabajar en una ley en la que no cree” (Acta 276).

La Comisión dedicó 4 sesiones sucesivas de intensos debates (con Actas que detallan con precisión las intervenciones del Presidente y los vocales, pero especialmente del Presidente), los miércoles 16 y 23 de febrero (Actas 276 y 277), 2 y 9 de marzo de 2022 (Actas 278 y 279), la primera de las cuatro por videoconferencia y las otras tres presenciales, para “Fijación de criterios para la elaboración de una Ley civil sobre el ejercicio de sus derechos por las personas con discapacidad”. Al final de estas sesiones se han logrado acuerdos amplios en unas cuantas cuestiones básicas, pero persisten los desacuerdos en unas pocas. Se considera que, con ello, es suficiente para hacer el Informe solicitado, que el Presidente asume redactar.

Por otra parte, la Comisión experimentó la renovación de dos de sus vocalías (don José Manuel Enciso Sánchez y doña Carmen Betegón Sanz son sustituidos, a petición propia, por doña María del Carmen Bayod López y doña Aurora López Azcona: Decreto de 24 de febrero de 2022, del Presidente del Gobierno de Aragón, BOA de 2 de marzo de 2022); las nuevas vocales asisten ya a la sesión de la Comisión del 2 de marzo (Acta 278); y también experimentó mi renuncia como Secretario (en la sesión del 2 de marzo de 2022, Acta 278,), si bien permanecí en funciones hasta que el 29 de junio de 2022 se consiguió nombrar nueva Secretaria (Acta 281).

En la sesión de 6 de abril de 2022 (Acta 280) se debate y aprueba por unanimidad el Informe de la Comisión, redactado por su Presidente, que se adjunta al Acta como Anexo (lo publica ahora la *Revista de Derecho Aragonés —RDA—* de 2023, págs. 247 a 263). En esta sesión se forman ya tres grupos de trabajo internos para preparar ponencias parciales para el “folio en blanco” de la futura ley.

C. Características de la futura ley apuntadas en el Informe de la CADC

El informe de la Comisión dedica el apartado I a los ANTECEDENTES: El encargo recibido, los escritos del Justicia y del Gobierno de Aragón, y las

actuaciones de la Comisión; el apartado II trata del MARCO NORMATIVO E INSTITUCIONAL: La Convención de los Derechos de las Personas con Discapacidad; La Ley 8/2021, de 2 de junio: Derecho civil, y todo lo demás; La competencia legislativa autonómica; el «Derecho procesal derivado de las particularidades del derecho sustantivo aragonés» (art. 71.3^a EAA); es el III apartado el que señala las CARACTERÍSTICAS DE LA FUTURA LEY. Este último es el apartado que más nos interesa en esta narración, por ello lo transcribo íntegro:

“1. Una ley de Derecho civil.

La CDPD afecta a la totalidad del ordenamiento jurídico en todas y cada una de sus ramas, a todas las políticas públicas generales y sectoriales, a todas las prácticas sociales bajo las leyes del Estado Español. Las normas civiles aragonesas que han de ser ajustadas a la CDPD constituyen una pequeña parte —por más que con significado central en el Derecho privado— de las normas estatales, autonómicas o municipales, legislativas o de cualquier otro nivel, que han sido o habrán de ser modificadas.

La normativa legal y reglamentaria, las instrucciones de servicio, los protocolos y las prácticas existentes en Sanidad, Acción Social, Educación, Trabajo, Administración de Justicia, Consumo, Deporte... y todas las demás áreas de actuación del Estado o de acción de la sociedad han de ajustarse —y van siendo ajustadas— a los parámetros de la Convención, que es muy expresiva al respecto. Pues los Estados Partes se comprometen a (art. 4)

a) Adoptar todas las medidas legislativas, administrativas y de otra índole que sean pertinentes para hacer efectivos los derechos reconocidos en la presente Convención; b) Tomar todas las medidas pertinentes, incluidas medidas legislativas, para modificar o derogar leyes, reglamentos, costumbres y prácticas existentes que constituyan discriminación contra las personas con discapacidad; c) Tener en cuenta, en todas las políticas y todos los programas, la protección y promoción de los derechos humanos de las personas con discapacidad [...].

Pues bien, los cambios que puedan producirse en todos los niveles normativos, en todas las políticas y todos los sectores, no dependen del contenido de la Ley civil correspondiente, sino de las exigencias de la Convención. La futura ley civil aragonesa no prejuzga ni determina las políticas públicas relacionadas con las personas con discapacidad, sino que ha de ser compatible con todas aquellas que, determinadas por los poderes públicos competentes, se ajusten a las exigencias de la CDPD.

La prevista ley civil aragonesa sobre ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad se mantiene en el ámbito del Derecho civil, tal como aproximadamente viene delimitado en el vigente CDFA.

2. Orientación de la futura ley.

Como ley civil codificada, tiene vocación de perdurar en el tiempo y de orientar la conducta de los ciudadanos conforme a los principios de la Constitución y los Tratados, de acuerdo con los valores y la nueva sensibilidad respecto de las personas con discapacidad de los aragoneses y aragonesas del siglo XXI ya avanzando. La futura ley se presenta como una voz propia en el concierto de las legislaciones europeas que, como la española, la suiza, la francesa, la portuguesa, la alemana o la italiana acaban de reformar (una vez más) sus Códigos civiles o están en trance de hacerlo. Porque, en cuanto al tratamiento de las personas con discapacidad, los cambios son culturales, profundos y simultáneos en todos los países de nuestro entorno.

Entendemos que las normas de Derecho civil aragonés sobre el ejercicio de la capacidad jurídica por las personas con discapacidad han de partir de los principios consagrados en la CDPD, en particular, los enunciados en su art. 12 (*Igual reconocimiento como persona ante la Ley*), según los cuales a las personas con discapacidad ha de reconocerse capacidad jurídica en igualdad de condiciones con las demás en todos los aspectos de la vida, y proporcionarse los apoyos que puedan necesitar en el ejercicio de su capacidad jurídica, de modo que las medidas relativas al ejercicio de la capacidad jurídica respeten los derechos, la voluntad y las preferencias de la persona.

En consecuencia, no tienen cabida la incapacitación o declaración de incapacidad judicial, ni la sujeción a tutela. En general, ha de regularse la prestación de apoyos, ya sean espontáneos y voluntarios, ya establecidos por la autoridad judicial, con los criterios de la Convención, que favorecen en todo momento la autonomía de la persona con discapacidad. Principio central de autonomía que habrá de ponderarse prudentemente, en lo necesario, con los de protección y asistencia de las propias personas con discapacidad y sus familias.

Habrán de cuidarse las relaciones de la Ley aragonesa con las demás normas del ordenamiento español, tanto las de competencia exclusiva del Estado (Leyes de enjuiciamiento civil y de jurisdicción voluntaria, del Registro civil, la Ley hipotecaria, la del notariado, parte del Código civil...), como el propio Código civil en su función de Derecho supletorio del civil autonómico. Como dijimos en nuestra Ponencia General de 1996, «El Código no ha sido nunca considerado en Aragón como un cuerpo extraño, impuesto o contrario a nuestras concepciones jurídicas. La finalidad no es arrumbarlo o expulsarlo de la vida jurídica aragonesa, sino conseguir [...] que las normas legales de Derecho civil aragonés se encuentren exclusivamente en la Ley aragonesa.

3. Una reforma del Código del Derecho Foral de Aragón.

La nueva normativa sobre capacidad jurídica de las personas con discapacidad ha de integrarse en el CDFA, como ya supone el texto de la Consulta.

Entendemos que la regulación del ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad ha de ser materia de una regulación propia, separada de la relativa a los menores de edad. En consecuencia, será necesario organizar de otro modo el Libro I CDFA, dedicando al menos un Título específico a esta materia. Los demás Títulos habrán de ser modificados para adaptarse a la nueva regulación.

Es previsible que hayan de modificarse o derogarse también algunos preceptos situados en otros libros del CDFA, preferentemente en Derecho de familia y de sucesiones, de modo que al preparar el Anteproyecto habrán de revisarse con cuidado todos los artículos del CDFA para comprobar su coherencia con la nueva regulación.

Por último, es de prever la necesidad de unas Disposiciones transitorias, que faciliten el paso al nuevo Derecho”.

4. ENCARGO A LA CADC DE LA ELABORACIÓN DEL ANTEPROYECTO DE LEY DE MODIFICACIÓN DEL CDFA EN MATERIA DE CAPACIDAD DE LAS PERSONAS

Para lo que pueda valer, hay que recordar que el 4 de marzo de 2022 se aprobó la Orden del Vicepresidente del Gobierno de Aragón (Arturo Aliaga López,

PAR) y de la Consejera de Ciudadanía y Servicios Sociales (M^a Victoria Broto Cosculluela, PSOE), por la que resuelven:

Primero. Iniciar el procedimiento de elaboración del Anteproyecto de ley de modificación del Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas, en materia de capacidad jurídica de las personas.

Segundo. Encomendar al Instituto Aragonés de Servicios Sociales y a la Dirección General de Desarrollo Estatutario y Programas Europeos, la elaboración del citado anteproyecto de ley y la realización de los trámites legales pertinentes hasta su aprobación como proyecto de ley.

El inicio del procedimiento de elaboración del Anteproyecto de ley fue seguido de la Consulta pública previa, en la que intervinieron y formularon propuestas algunas fundaciones o instituciones tutelares (Fundación Aspace Zaragoza, Valentia Tutelar, Fundación Aequitas Aragón).

El Gobierno de Aragón, en su reunión celebrada el 15 de junio de 2022, el mismo día en que aprobó el nuevo Decreto regulador de la CADC, acordó:

Encomendar a la Comisión Aragonesa de Derecho Civil la redacción del anteproyecto de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad de las personas, al amparo de lo dispuesto en el artículo 42.2 del Decreto Legislativo 1/2022, de 6 de abril, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley del Presidente o Presidenta y del Gobierno de Aragón y el art. 34.2 b) de la Ley 8/2018, de 28 de junio, de actualización de los derechos históricos de Aragón.

5. ORGANIZACIÓN DE LA CADC PARA LA ELABORACIÓN DEL ANTEPROYECTO

En la ejecución del encargo recibido, la Comisión va a seguir inicialmente la *técnica del folio en blanco*, si bien, una vez tenga hecho el Borrador de todo lo específico del ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, buscará la manera de *incardinarn estas normas en el CDFA*, como normas separadas de las relativas a las instituciones tutelares de menores, pero sin renunciar a agrupar las normas que puedan ser comunes a las medidas de apoyo y a las instituciones tutelares de menores; además, la incardinación exige la *revisión de las Relaciones tutelares para que pasen a ser exclusivamente de menores*; finalmente, habrá que hacer la *revisión del resto del CDFA* en todo lo relacionado con las personas con discapacidad, en particular, para sustituir los términos persona incapacitada o incapaz por persona con discapacidad.

Recordemos que la CADC, reforzada con las dos nuevas vocales, antes de recibir el encargo formal del Gobierno, en la sesión de 6 de abril de 2022 (Acta

280) ya se había organizado en ponencias internas o grupos de trabajo para preparar borradores parciales de textos articulados.

Ponencias internas y grupos de trabajo encargados de prepararlas:

a) De la *Parte general* se encargan Rafael Santacruz Blanco y José Antonio Serrano García.

b) De las *Medidas voluntarias de apoyo y la autocuratela o autotutela* (que acabará llamándose Ponencia de *Disposiciones voluntarias*) se ocupan Adolfo Calatayud Sierra, Joaquín J. Oria Almudí y Aurora López Azcona.

c) De la *guardia de hecho, la curatela y el defensor judicial* se responsabilizan Carmen Bayod López, David Arbués Aisa y Fernando García Vicente.

La sesión de la Comisión de 29 de junio de 2022 (Acta 281), es la primera sesión celebrada tras la entrada en vigor del nuevo Decreto regulador de la Comisión y, por tanto, sin que Jesús Delgado Echeverría sea ya su Presidente; lo será Fernando García Vicente, primero como suplente y luego como Presidente elegido por la Comisión y nombrado por el Gobierno; podrá serlo hasta que el 28 de diciembre de 2023 cumpla los 75 años.

En esta primera sesión, los tres Grupos de Trabajo han concluido sus ponencias y han hecho entrega de los respectivos Borradores de texto articulado para el folio en blanco. Son textos sin ninguna conexión o referencia al CDFA, como si hubiera que hacer una nueva legislación para un nuevo país. Por lo demás, la materia, al desaparecer la incapacidad, es muy novedosa y difícil de encajar en la mentalidad del jurista habituado a pensar en personas incapacitadas y sujetas a tutela o curatela.

La sesión del 20 de julio de 2022 (Acta 282), celebrada a través de la aplicación Zoom, se dedicó a la “aprobación del informe sobre el Anteproyecto de ley de modificación puntual del Libro III del CDFA relativo a las sucesiones por causa de muerte”, preparado por el IASS.

6. DEBATE DEL TEXTO ARTICULADO DE LAS PONENCIAS PARA ESCRIBIR EL “FOLIO EN BLANCO” DE LA REFORMA

A. *Debate del texto articulado de la Ponencia de Parte general*

En septiembre de 2022 empiezan los debates de la Ponencia de Parte General de la reforma que trata de sustituir y adaptar a la Convención el Capítulo del CDFA titulado *Incapacidad e incapacidad* (arts. 34 a 45), además añade un Capítulo preliminar sobre *Capacidad jurídica*, que tiene como principio la igual dignidad, personalidad y capacidad jurídica de todas las personas.

El texto articulado presentado por la Ponencia de Parte general se comienza a debatir en la sesión de 7 de septiembre de 2022 (Acta 283), y continúa en las sesiones de 14 y 28 de septiembre (Actas 284 y 285), 5, 19 y

26 de octubre (Actas 286, 287 y 288), y 9 de noviembre de 2022 (Acta 289). En esta última sesión termina el debate de los artículos de la Ponencia de Parte general, aunque, por su mayor dificultad y necesidad de coordinación con normas de otras Ponencias, *se pospone* a momento ulterior *el debate sobre los artículos que regulan la validez o invalidez* de los actos de las personas con discapacidad. En la sesión de 9 de noviembre de 2022 empieza ya el debate de la Ponencia siguiente.

Sobre la *intromisión en los derechos de la personalidad* de la persona con discapacidad se vuelve el día 13 de marzo de 2023 (Acta 302) y también el día 20 de marzo (Acta 303); el artículo sobre las *funciones de las medidas de apoyo* se modifica el 12 de abril de 2023 (Acta 305); el relativo a la *oposición de intereses* se modifica el 26 de abril (Acta 307).

El 14 de junio de 2023 (Acta 313), una vez debatidas las otras dos Ponencias, se comienza el debate de los artículos de la parte general sobre *validez e invalidez de los actos jurídicos de la persona con discapacidad*, y continúa los días 21 de junio (Acta 314) y 7 de julio (Acta 315).

B. Debate del texto articulado de la Ponencia sobre Disposiciones voluntarias

El texto articulado presentado por la Ponencia sobre Disposiciones voluntarias relativas a las personas con discapacidad se ocupa del *mandato de apoyo* y los *poderes sin mandato*, así como de la *autocurarela* y la *autotutela*; también incluye una Propuesta de regulación sobre la *prórroga y rehabilitación de la potestad de guarda* que, tras su debate, no prosperará.

El debate empieza el 9 de noviembre de 2022 (Acta 289) y sigue los días 16, 23 y 30 de noviembre (Actas 290, 291 y 292, respectivamente), 14 y 21 de diciembre (actas 293 y 294) y 11 de enero de 2023 (Acta 295). Las disposiciones voluntarias sobre el régimen de la curatela se modifican el día 31 mayo 2023 (Acta 311).

C. Debate del texto articulado de la Ponencia sobre Guarda de hecho y Medidas judiciales

El texto articulado presentado por la Ponencia sobre la Guarda de hecho (del que es autora Carmen Bayod) se empieza a debatir el 11 de enero de 2023 (Acta 295) y el debate continúa los días 18 y 25 enero (Actas 296 y 297), 8 y 15 de febrero (Actas 298 y 299).

Las Medidas judiciales y la Curatela en particular (autores: Bayod y Arbués), se comienzan a debatir el 15 de febrero de 2023 (Acta 299) y continúa el debate los días 22 de febrero (Acta 300), 1, 13, 20 y 29 de marzo (Actas 301, 302, 303 y 304), 12, 19 y 26 de abril (Acta 305, 307 y 307), 17, 24 y 31 de mayo (Actas 309, 310 y 311).

El Texto articulado sobre el Defensor judicial (autor: García Vicente) se empieza a debatir el día 10 de mayo de 2023 (Acta 308) y continúa el debate los días 7 y 14 de junio (Actas 312 y 313).

D. Revisión del articulado del Borrador de “folio en blanco” (87 artículos)

La suma de los artículos aprobados en los debates de las tres Ponencias del folio en blanco alcanza un total de 87 artículos. La revisión del articulado de este Borrador comienza en la sesión del día 7 de julio de 2023 (Acta 315), en ella se revisan los artículos 1 al 15, continúa los días 12 de julio (acta 316: arts. 16 a 25), 19 de julio (Acta 317: arts. 25 a 55) y 26 de julio de 2023 (Acta 318: arts. 56 a 87).

Ha transcurrido justo un año desde el inicio de los debates del articulado del “folio en blanco” y la parte primera y principal de la reforma está preparada.

7. INCARDINACIÓN DEL BORRADOR DE “FOLIO EN BLANCO” EN EL LIBRO I DEL CDFA Y REVISIÓN DE LAS *RELACIONES TUTELARES DE MENORES*

A. Propuesta preparada motu proprio por quien esto escribe. Líneas maestras

En la sesión de 6 de septiembre de 2023 (Acta 319), primera de la XI Legislatura, la nueva consejera de la que depende durante un breve tiempo la CADC (Tomasa Hernández, PP) asiste a ella, saluda a la Comisión y le transmite su reconocimiento y el deseo de que su buen trabajo de frutos pronto.

Se habla en esta sesión de la existencia de una Propuesta de Incardinación del Borrador de “folio en blanco” en el Libro I del CDFA, hecha por José Antonio Serrano García, quien, desde el principio de la reforma advirtió, sin ningún éxito, de la conveniencia de no perder de vista que lo aprobado para el folio en blanco habría que terminar insertándolo en el CDFA; se le pide que presente la Propuesta para debatirla en la siguiente sesión.

En esta sesión primera, su autor expone las líneas maestras de la Incardinación del Borrador de “folio en blanco” en el Libro I del CDFA:

El Libro I se iniciaría con un Título I titulado *Capacidad jurídica y estado de las personas*, en el que se integrarían los arts. 1 a 25 del Borrador de folio en blanco; a tal fin, se le añadiría un nuevo Cap. preliminar sobre *Capacidad jurídica*, con los dos primeros artículos del Borrador; el resto de artículos de la parte general se colocarían en el Cap. II, *Capacidad jurídica de las personas con discapacidad*, dividido en cuatro Secciones:

Capacidad jurídica y medidas de apoyo (sec. 1^a);

Ejercicio de la capacidad jurídica (sec. 2^a);

Invalidez e ineeficacia de actos y contratos (sec. 3^a) y

Otras normas generales (sec. 4^a).

Los restantes artículos del Borrador de folio en blanco tendrían que incardinarse en el espacio del anterior Título III, *De las relaciones tutelares* (anteriores arts. 110 a 169 CDFA) del Libro I, que a tal efecto se propone desdobljar en tres nuevos Títulos:

a) Un Título, para lo específico de las *Relaciones tutelares de menores* (nuevo Título IV: con borrador de articulado preparado para su debate directamente por el autor de la Incardinación);

b) Otro Título, específico de las *Medidas de apoyo a personas con discapacidad* (nuevo Título V, para recoger todo el contenido del folio en blanco distinto de la parte general de la reforma), y

c) Un tercer Título, a colocar por delante de los otros dos (nuevo Título III), con las *Normas comunes a las relaciones tutelares y medidas de apoyo*, con propuesta de texto refundido para su debate hecho también por el autor de la Incardinación; este nuevo Título III constaría según la Propuesta de cinco Capítulos:

Disposiciones generales (I);

Disposiciones voluntarias sobre tutela o curatela (II);

Delación dativa de la tutela o curatela (III);

Capacidad, excusa y remoción (IV);

El defensor judicial (V).

De esta manera, el anterior Título IV del Libro I, *De la Junta de Parientes*, pasaría a ser el VI.

B. Aceptación unánime de la Propuesta de Incardinación y comienzo de su debate

En la sesión del 13 de septiembre de 2023 (Acta 320) se acepta unánimemente la Propuesta de Incardinación de José Antonio Serrano García, que se comienza a debatir seguidamente.

Con algún pequeño cambio, se aprueba todo lo propuesto para el Cap. preliminar, *Capacidad jurídica*, y el Cap. II, *Capacidad jurídica de las personas con discapacidad*, del Título I, *Capacidad jurídica y estado de las personas*, del Libro I; en el Cap. II se construye la parte general del ejercicio de la capacidad jurídica por la persona con discapacidad por sí sola o con las apoyos que necesite, así como el régimen de la validez, invalidez e ineeficacia de los actos de las personas con discapacidad y de quienes le prestan apoyo, si hay oposición de intereses o falta la autorización o aprobación de la Junta o del Juez cuando el acto la requiera.

C. Debate del nuevo Título III del Libro I del CDFA

También se aprueba la estructura resultante del desdoble del anterior Título III, *De las relaciones tutelares*, en tres nuevos Títulos (III, IV y V); se

aprueban ya en esta sesión del 13 de septiembre parte de los artículos propuestos por el Ponente como *Normas comunes a las relaciones tutelares y las medidas de apoyo*.

El debate continúa el 20 de septiembre (Acta 321): se debaten los artículos del Cap. I, *Disposiciones generales*; se entra en el Cap. II y se aprueban los primeros artículos de las *Disposiciones voluntarias sobre tutela o curatela*.

En la sesión siguiente, del día 27 de septiembre (Acta 322), se debate la inclusión de un precepto común sobre *Administración voluntaria*, tanto para menores como para personas con discapacidad; se debaten y aprueban los restantes artículos del Cap. II y se entra en el Cap. III, *Delación dativa de la tutela o curatela*, que se aprueba entero, y se pasa al Cap. IV, *Capacidad, excusa y remoción*, se debate y aprueba entero; se entra en el Cap. V, *El Defensor judicial*, y se aprueba tal cual está en la Propuesta de incardinación.

D. Debate del nuevo Título IV del Libro I del CDFA.

Tras el art. 129 se introducen los arts. 129-1 y 129-2, para que el nuevo Título IV del Libro I, *Relaciones tutelares de menores*, comience en el art. 130, con el mismo número de inicio de la anterior regulación de la *tutela*, la previa a la reforma y común para menores e “incapacitados”.

La Propuesta de Incardinación en este nuevo Título IV de los anteriores arts. 130 a 169 del CDFA, suprime las referencias a las personas incapacitadas, refiere todo el articulado exclusivamente a menores de edad, descuenta las normas ya llevadas al nuevo Tít. III por ser comunes, y refunde la “delación legal” de la tutela administrativa de menores con las normas del anterior Cap. de *La guarda administrativa y el acogimiento* (anteriores arts. 160 a 169 CDFA).

El nuevo Título IV del Libro I se estructura en cuatro Capítulos:

Cap. I: *La tutela*.

Cap. II: *La curatela del menor emancipado*.

Cap. III: *La guarda de hecho del menor*.

Cap. IV: *Protección de menores por la Administración*.

En la sesión del 27 de septiembre (Acta 322), se debaten estas propuestas y se aprueban ya todos los artículos del Cap. I, *La tutela de menores*, desde el 130 hasta el art. 144.

El día 4 de octubre (Acta 323) prosigue el debate y se aprueban los artículos siguientes de la Propuesta (también se retoca ese día el art. 33 CDFA sobre *efectos de la emancipación*, al debatir y aprobar el Cap. II, *La curatela del menor emancipado*: art. 145, único del Cap. II); Se inicia el debate del Cap. III, *La guarda de hecho del menor*; se debaten y aprueban sus artículos (146 a 149); y al llegar al Cap. IV del Título IV de la Propuesta, *Protección de menores por la Administración*, se decide

posponer su debate para dar tiempo a que los vocales puedan preparar enmiendas. Se propone dividirlo en tres Secciones:

Sec. 1^a: *Desamparo y tutela administrativa.*

Sec. 2^a: *La guarda administrativa.*

Sec. 3^a: *El acogimiento familiar.*

E. Debate del nuevo Título V del Libro I del CDFA y de los cambios a introducir en el Título “De la Junta de Parientes”.

En la sesión del 4 de octubre (Acta 323) se entra en el debate de lo propuesto como nuevo Título V del Libro I, *Medidas de apoyo a mayores con discapacidad*, en el que se propone incardinizar las restantes normas del folio en blanco, es decir las que no son propias de la parte general de la reforma ni comunes a relaciones tutelares de menores y medidas de apoyo a personas con discapacidad.

El nuevo Tít. V, tenía en la Propuesta de Incardinación un Cap. I, *Disposiciones generales*, que su autor decidió suprimir por innecesario, de modo que quedó dividido en tres Capítulos:

Cap. I: *Mandatos de apoyo y poderes sin mandato.*

Cap. II: *La guarda de hecho de las personas con discapacidad.*

Cap. III: *La curatela.* Con tres Secciones:

Sec. 1^a: *Disposiciones generales.*

Sec. 2.^a *Modalidades de curatela.*

Sec. 3.^a *Ejercicio de la curatela.*

En esta primera sesión se aprueban sin cambios los arts. 169-2 a 169-31 de la Propuesta de Incardinación. La propuesta de regulación conjunta de la extinción de la tutela y curatela no gusta y se prefiere separarlas, y llevar cada una a sus respectivos Títulos.

Se entra también en el debate de los artículos del Título *De la Junta de Parientes* que requieren alguna modificación (ahora pasará a ser el Título VI del Libro I).

El día 18 de octubre (Acta 324) se retoca alguno de los artículos aprobados, pero pendientes de redacción definitiva, y se debaten los artículos de la *Junta de Parientes* propuestos para su modificación (arts. 172, 173 y 175 CDFA).

8. REVISIÓN DEL RESTO DEL CDFA.

En la sesión del día 13 de septiembre de 2023 (Acta 320), para la preparación de la revisión del resto del CDFA no afectado por la incardinación del articulado procedente del “folio en blanco”, se hicieron ya los oportunos encargos:

1. Los vocales Arbués Aisa y López Azcona, revisarán los preceptos destinados a la ruptura de las relaciones de los padres con hijos a cargo.
2. Don Adolfo Calatayud revisará el resto del Libro I. Acompaña ya un texto, que se incorpora al acta como Anexo II. Don José Antonio Serrano también tiene redacciones sobre preceptos del libro I, que acompañará en su momento.
3. Don Joaquín Oria y doña Carmen Bayod revisarán los libros II y III del CDFA.

Ahora, en la misma sesión, de 18 de octubre de 2023 (Acta 324), en la que termina el proceso de incardinación del *Borrador de folio en blanco* y la recolocación de las normas de las *Relaciones tutelares de menores* en el nuevo Título IV del Libro I del CDFA (excepto la protección de menores por la Administración que, como se ha dicho, se pospone hasta que se presenten las enmiendas), comienza la revisión del resto del CDFA.

En el Libro I se modifican, dentro del Título I, los siguientes artículos: 5.3, 6, 7, 13.2, 17, letra b, 18.3 (y se suprime el 138.2, por resultar redundante; en concordancia, se modifica el art. 169-28 y se le añade un apartado 3, sobre el mismo tema), arts. 20, 21, 28.2, 30.1, 33.1, 46, 49, 50, 51 y 54.2 CDFA. El 25 de octubre continúa la revisión del Libro I (Acta 325), se da redacción definitiva a los arts. 17 b), 20.2 CDFA, 44 y 169-29.2 nuevos.

En el Título II del Libro I, *De las relaciones entre ascendientes y descendientes*, se modifican los arts. 66, 73, 91.1.b) CDFA.

En la misma sesión se inicia la revisión del Libro II, *Derecho de la familia*; se revisa el art. 199.1.b., y comienza el debate del art. 242 CDFA. En la sesión del día 8 de noviembre (Acta 326) continúa la revisión del Libro II; se revisan los arts. 240, 242, 244, 245.1.a) y 245.2, 259.3, 260, 276.2 CDFA. La revisión del articulado de la Sección de *Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo*, se deja para el final.

La revisión del Libro III, *Derecho de sucesiones por causa de muerte*, empieza en esa misma sesión; se revisan los arts. 328, 329.2, 346, 366 y 367 CDFA. El día 13 de noviembre (Acta 327) continúa la revisión de este Libro, se modifican los arts. 404, 408, 413, 415, 423, 435.2, 436, 438, 440, 454, 462, se añade un nuevo art. 476 bis sobre la *sustitución ejemplar*, y se modifican los arts. 510 y 531.1 CDFA.

Por error de la propia CADC, que descubro al preparar este escrito, la reforma aprobada para el art. 438 CDFA no pasó al Anteproyecto ni, lógicamente, a la Ley aprobada. El texto reformado decía así: “Artículo 438. *Efectos de la nulidad, el divorcio y la separación*: Salvo que del testamento resulte que la voluntad del testador o testadores fue otra, no surtirán efecto las disposiciones correspondientes entre los cónyuges, ni las liberalidades concedidas en testamento por uno de ellos al otro, si al fallecer aquél se hallaran divorciados o separados legalmente o estuviera declarada judicialmente la nulidad del matrimonio o se encontraran

en trámite, a instancia de uno o ambos cónyuges, los procedimientos ante el Juez o el Letrado de la Administración de Justicia dirigidos a ese fin”.

Terminada la revisión del Libro III, se entra en la revisión de la Sección sobre *Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo* (dentro del Título II del Libro I), que había quedado pendiente: se modifica el titulillo de la Sección (“padres” se sustituye por “progenitores”) y el art. 75 CDFA. En la sesión del 20 de noviembre de 2023 (Acta 328) se retoca la redacción del art. 75, se modifican los arts. 76, 77, 79.1, 80, 81, 82.3, 83.c) y 84 CDFA.

9. REVISIÓN DE LA PARTE DE LA PROPUESTA DE INCARDINACIÓN SOBRE LOS INSTRUMENTOS PÚBLICOS DE PROTECCIÓN DE MENORES

Seguidamente, en dicha sesión (20 noviembre), se inicia el debate pendiente sobre la Propuesta de incardinación de los instrumentos públicos de protección de menores, que incluye su necesaria adecuación a la reforma estatal de 2015. Junto a la Propuesta de incardinación hay un completo y fundado escrito de enmiendas de Doña Aurora López Azcona, a la que el autor de la Propuesta de Incardinación felicita dado que introduce mejoras que, en buena medida, comparte.

En relación con todo ello, se modifica primero el art. 60 CDFA para añadirle el apartado 4; el nuevo Cap. IV del Título IV del Libro I de la Propuesta de incardinación se denomina *Protección de menores por la Administración*, y su Sec. 1^a, *Desamparo y tutela administrativa*; se modifican los arts. de la Propuesta núms. 150, 151, 152, 153, 154 y 155 (*Cese de la tutela automática*); En la Sec. 2^a, *Guardia administrativa*, se modifican los arts. 156 (nuevo: *la guarda provisional*), 157, 158, 159 y 160. En la sesión del 29 de noviembre (Acta 329) se reanuda el debate y se ajustan y modifican los arts. 151 y 152, se aprueba el art. 162, y ya, para la Sec. 3^a, *Acogimiento familiar*, se aprueban los arts. 163, 164, 165, 166 y 167.

10. DEBATE DE LA PARTE FINAL DEL ANTEPROYECTO

En la misma sesión del 29 de noviembre de 2023 (Acta 329) se entra a debatir la parte final del Anteproyecto de Ley, en especial las *disposiciones transitorias* preparadas por Carmen Bayod, y el escrito de José Antonio Serrano con mera intención de introducir algunas mejoras en la redacción y añadir dos concretas disposiciones transitorias más, la 6^a y la 7^a, así como unas Disposiciones Adicionales (que no serán aprobadas).

Se aprueban las *disposiciones transitorias*: 1.^a *Eficacia inmediata*; 2.^a *Efecto retroactivo*; 3.^a *Situación de tutores, curadores, defensores judiciales y guardadores de hecho. Situación de la potestad de guarda prorrogada o rehabilitada*; 4.^a *Disposiciones voluntarias sobre tutela, poderes y mandatos preventivos*; 5.^a *Revisión de las medidas ya acordadas*; 6.^a *Cese de los acogimientos constituidos judicialmente*; 7.^a *Sustitución ejemplar*.

A continuación, se añaden la *Disposición derogatoria única* y la *Disposición final única* sobre la entrada en vigor.

11. DEBATE DE LA EXPOSICIÓN DE MOTIVOS Y REVISIÓN GENERAL DEL ANTEPROYECTO

En la última sesión celebrada por la Comisión en 2023, la del 13 de diciembre (Acta 330), se debate y aprueba la *Exposición de Motivos*, en la que hay aportaciones de cada uno de los grupos de trabajo y un apartado inicial obra del Presidente (Fernando García Vicente).

Seguidamente se hace una revisión general del texto articulado aprobado, incardinado y fruto de la revisión del resto del CDFA, tildes, erratas, concordan- cias, mejoras de redacción y alguna pequeña cuestión de fondo y se da por terminado el Anteproyecto de Ley que será entregado al Gobierno el día 20 de diciembre. La Dirección General le añadirá la Disposición adicional única, *Términos genéricos*, que será suprimida en las Cortes.

Un total de 52 sesiones bajo la Presidencia de Don Fernando García-Vicente (Actas 280 a 331, ambas incluidas, las dos primeras como Presidente suplente). Las hubo previas, bajo la Presidencia de Don Jesús Delgado, también relacionadas con el tema de las personas con discapacidad (Actas 275, 276, 277, 278 y 279); sumadas todas, da un total de 57 sesiones sobre la regulación de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

12. PRESENTACIÓN DEL ANTEPROYECTO Y ENTREGA AL GOBIERNO

El día 20 de diciembre de 2023, conmemoración del día del Justicia, se organiza por la Dirección General (José María Fuster Muniesa, Director General, PAR) una sesión de presentación del Anteproyecto a las Consejerías de Presidencia, Interior y Cultura (Tomasa Hernández, PP) y Bienestar Social y Familia, (Carmen Susín, PP), acompañadas del personal técnico de cada Departamento (en la Sala Hermanos Bayeu del Edificio Pignatelli, a las 13 hs.). Interviene en primer lugar el Presidente de la CADC (unos 20 minutos) y luego, atendiendo a preguntas o directamente, intervenimos brevemente todos los miembros de la Comisión (Acta 331).

La Dirección General invita a la Comisión, y a otros asistentes a la reunión previa, a la comida organizada en el Restaurante Quema.

Por la tarde, a las 4,45, el nuevo Presidente de Aragón, Jorge Azcón (PP), recibe a la Comisión, acompañada por las dos Consejeras y algunos técnicos de sus Consejerías: nuestro Presidente le entrega el Anteproyecto, le cuenta su contenido a grandes rasgos y el Presidente Azcón se muestra receptivo y agradecido. Nos regala a cada uno un par de libros de literatura aragonesa.

El Gobierno decidirá los trámites a seguir a partir de ahora para aprobarlo como Proyecto de Ley y remitirlo a las Cortes de Aragón.

13. CONVERSIÓN DEL ANTEPROYECTO EN PROYECTO DE LEY

La sesión de la CADC del 10 de enero de 2024 tengo el honor de presidirla yo mismo, como Presidente suplente, por la vacante producida al cumplir los 75 años, el 28 de diciembre de 2023, el anterior Presidente, Don Fernando García Vicente (Acta 332).

En el punto segundo del orden del día dedicado a “Información sobre los trámites a seguir por el Anteproyecto de Ley elaborado por la Comisión, el nuevo Director General comenta lo que nos ha enviado en un correo electrónico describiendo la cadena de trámites “necesarios” como si se tratara de un Borrador de Anteproyecto aprobado por una Dirección General, es decir, el trámite ordinario de los arts. 42 y ss. del TR de la *Ley del Presidente o Presidenta y del Gobierno de Aragón* (TR).

En escrito enviado por correo electrónico, Don Rafael Santacruz Blanco no comparte esta forma de tramitación, que no es la seguida en anteriores Leyes con Anteproyecto preparado por la Comisión; razona que los trámites de los arts. 44 y ss. del TR son para la elaboración de Anteproyectos en general, mientras que nosotros tenemos ya un Anteproyecto elaborado. Fue el Gobierno (y no un Consejero) quien encomendó a la CADC la elaboración del Anteproyecto al ser materia civil (art. 42.2 TR y 34.b Ley 8/2018, de 28 de junio, de actualización de los derechos históricos de Aragón). Esta tramitación no está regulada, pero no parece que haya de seguir los trámites (o no todos) de la elaboración general de un Anteproyecto por una Dirección General que comienza con un Borrador y sigue los trámites indicados hasta su toma en consideración por el Consejo de Gobierno, hasta entonces no es Anteproyecto. Nosotros teníamos el encargo de hacer un Anteproyecto, no un Borrador, y lo hemos terminado. Todos los trámites de la fase previa de elaboración no resultan de aplicación a un Anteproyecto ya elaborado.

Se debate sobre todo esto largo rato: lo previo a la toma en consideración, no parece necesario en absoluto. Los técnicos de la Dirección General estudiarán la tramitación posterior, hablarán con la Dirección General de Servicios Jurídicos, etc. Se duda de si hará falta o no un proceso de deliberación participativa, estando ya aprobado el Anteproyecto por la Comisión (parece algo previo) y si hay o no algún informe que solicitar de forma preceptiva. Si es que no, procederán a presentarlo para su aprobación como Proyecto de Ley por el Gobierno de Aragón. En tal caso los plazos pueden acortarse considerablemente.

En efecto, el Consejo de Gobierno celebrado el 30 de enero de 2024 aprueba, sin ninguna modificación, el Anteproyecto elaborado por la CADC y lo convierte en Proyecto de Ley *de modificación del CDFA en materia de capacidad jurídica de las personas*, para su remisión a las Cortes de Aragón.

14. NOMBRAMIENTO DE NUEVA PRESIDENTA DE LA CADC

En el tercer punto del orden del día de la sesión de la CADC del 10 de enero de 2024 (Acta 332), tras mi negativa a asumir la Presidencia de la Comisión por

razones personales y familiares (yo era uno de los dos más antiguos nombrados en 1996 y el de más edad) y la de otros vocales como Adolfo Calatayud Sierra y David Arbués Aísa, tengo el gusto de proponer, en mi condición de Presidente suplente, como candidata para desempeñar la Presidencia a Carmen Bayod López, quien resulta elegida por aclamación, además cuenta con el apoyo de los anteriores presidentes, Jesús Delgado y Fernando García Vicente. La elegida acepta la designación, lo agradece y manifiesta que pondrá todo su empeño en hacerlo bien. El nombramiento corresponde hacerlo al Gobierno.

En el mismo Consejo de Gobierno celebrado el 30 de enero de 2024 que aprueba el Proyecto de Ley, se aprueba también, a propuesta de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, el nombramiento de D.^a María del Carmen Bayod López como nueva Presidenta de la CADC. El BOA núm. 31, de 13 de febrero de 2024, publica la ORDEN PIC/131/2024, de 2 de febrero, por la que se da publicidad al Acuerdo de 30 de enero de 2024, del Gobierno de Aragón, por el que se nombra a D.^a María del Carmen Bayod López, Presidenta de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil y se designa Vocal Honorario a D. Fernando García Vicente.

15. TRAMITACIÓN PARLAMENTARIA Y APROBACIÓN COMO LEY

En sesión celebrada el día 7 de febrero de 2024, la *Mesa de las Cortes de Aragón* procede a la calificación del *Proyecto de Ley de modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas* y ordena su publicación en el *Boletín Oficial de las Cortes de Aragón (BOCA)*, el cual se tramitará por el procedimiento legislativo común. El BOCA núm. 40 (XI Legislatura), de 8 de febrero de 2024, publica el Proyecto de Ley.

La tramitación ordinaria tiene lugar sin debate a la totalidad, por acuerdo de la Mesa de las Cortes y la Junta de Portavoces, publicado en el BOCA núm. 51. Asimismo, la Mesa de las Cortes ordena la remisión de este Proyecto de Ley a la *Comisión Institucional y de Desarrollo Estatutario* y la *apertura de un plazo de cinco días*, que finalizará a las dieciocho horas del día 13 de marzo de 2024, *para que los Diputados y Grupos Parlamentarios*, mediante escrito dirigido a la Mesa de dicha Comisión, *puedan proponer la audiencia* de los agentes sociales, organizaciones y ciudadanos *que pudiesen estar afectados por el contenido del Proyecto de Ley*, incluidas, en su caso, las Administraciones públicas.

Las audiencias legislativas tienen lugar los días 2 y 11 de abril. Los *Comparecientes* son: el día 2 de abril de 2024: 10,00 h. *Atades*. 10,15 h. *Federación Aspace Aragón*. 10,30 h. *Plena Inclusión Aragón*. 10,45 h. *Fundación Aragonesa Luis de Azua*. 11,00 h. *Fundación Valentia Huesca*. 11,15 h. *Federación Salud Mental Aragón*. 11,30 h. *Fórum de Entidades Aragonesas de Salud Mental*. 11,45 h. *Fundación para el Apoyo a la Autonomía y Capacidades de las Personas de Aragón*. 12,00 h. *Asociación de Autismo de Aragón*. 12,15 h. *Asociación de Familiares de Alzheimer de Zaragoza*. Día 11 de abril: 12,30 h. *Juzgado de primera instancia nº 13*. 12,45 h. *Colegio notarial de Aragón*. 13,00 h.

Comisión Técnica de Discapacidad de Aragón. 13,15 h. Colegio profesional de trabajo social de Aragón. 13,30 h. Consejo de colegios de abogados de Aragón.

Por su interés, transcribo el *Escrito de 16 de abril de 2024 de la Coordinadora de la Ponencia* (D.^a María Navarro Viscasillas, PP) a la Presidenta de la CADC:

“Encontrándose en tramitación parlamentaria el Proyecto de Ley de modificación del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas, y concluidas las audiencias legislativas celebradas los días 2 y 11 de abril en virtud de lo dispuesto en el artículo 163 del Reglamento de las Cortes de Aragón, *los grupos parlamentarios y agrupaciones parlamentarias han acordado por unanimidad proceder a la constitución de la Ponencia encargada del estudio de dicho Proyecto de Ley con anticipación a la finalización del plazo de presentación de enmiendas, previsto para el día 6 de mayo de 2024* (los resaltos con cursiva son míos).

En la sesión celebrada el día 16 de abril de 2024, de conformidad con la reunión mantenida al respecto en el mes de marzo con la Comisión aragonesa de Derecho Civil, *la Ponencia ha acordado por unanimidad, dado el carácter eminentemente técnico del Proyecto de Ley, la conveniencia de trasladar las propuestas presentadas en el trámite de audiencias legislativas a la Comisión aragonesa de Derecho Civil, a efectos de obtener su criterio técnico sobre ellas y poder valorarlo con carácter previo a la presentación por los diputados y grupos parlamentarios de las enmiendas al Proyecto de Ley que, en su caso, estimen procedentes.*

A estos efectos, *se remite un documento resumen de las propuestas presentadas, acompañado de los documentos remitidos por los participantes en las audiencias o de la transcripción literal de sus intervenciones en los casos en los que no se han remitido.*

Se ruega a la Comisión aragonesa de Derecho Civil que remita su criterio técnico sobre la viabilidad de las propuestas presentadas a la mayor brevedad posible, al encontrarse ya abiertos los plazos reglamentarios para la tramitación parlamentaria de esta iniciativa legislativa.

Para cualquier cuestión relacionada con lo señalado en los párrafos precedentes, pueden dirigirse a la Letrada encargada del Proyecto de Ley, Carmen Agüeras Ángulo, [...].”

La Comisión Aragonesa, reunida en sesión plenaria el día 26 de abril de 2024, responde a esta petición con su *Informe Técnico de Viabilidad* de las propuestas presentadas en el trámite de audiencias legislativas, aprobado en dicha sesión y que figura como Anexo al Acta 235, en el que se incluyen, además, algunas precisiones técnicas para que puedan ser igualmente valoradas en la tramitación parlamentaria.

El Informe de la CADC será tenido muy en cuenta por la Ponencia en la mayoría de casos, si bien, habrá algunas propuestas de enmiendas no coincidentes con el Informe, que antes de su presentación también serán consultadas a la Presidenta de la CADC, unas reciben su visto bueno por entender que, o bien mejoran el texto o, al menos, no producen ningún problema, y otras no cuentan con su aval; las cuatro propuestas no avaladas serán presentadas como enmiendas por el GP proponente.

El plazo de 15 días para enmiendas abierto el día 12 de abril se prorroga en dos ocasiones (hasta el 16 de mayo —BOCA núm. 59— y hasta el 22 de mayo

—BOCA núm. 61-); se presentan un total de 33 enmiendas parciales, que publica el BOCA núm. 63: la gran mayoría firmadas por todos los Grupos parlamentarios y Agrupaciones parlamentarias, excepto las núms. 5, 14, 16 y 21 que son exclusivas del GP Socialista.

El *Informe de la Ponencia* de 30 de mayo de 2024 (BOCA núm. 66), aprueba por unanimidad todas las enmiendas presentadas conjuntamente y rechaza por mayoría las del GP Socialista; se añaden también algunas correcciones técnicas. Como corrección técnica, se suprime la anterior disposición adicional única — *Términos genéricos*. La enmienda núm. 31, conjunta de todos los Grupos y Agrupaciones Parlamentarias, se aprueba por unanimidad, pero, como corrección técnica, esta enmienda se sitúa en el texto como disposición adicional única (nueva): — *Derechos o situaciones ya reconocidos a personas incapacitadas*.

El *Dictamen de la Comisión Institucional y de Desarrollo Estatutario* de 10 de junio de 2024 (BOCA núm. 66), se aprueba por unanimidad, de forma coincidente con el *Informe de la Ponencia*, sin que se mantenga ninguna enmienda para su defensa en Pleno.

En la sesión plenaria del día 13 de junio de 2024 es aprobado el Proyecto Ley por unanimidad y publicada la Ley en el BOCA núm. 68 del 20/06/2024 (XI Legislatura).

El *Boletín Oficial de Aragón* (BOA) núm. 12, de 25 de junio de 2024, publica la LEY 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas, que entró en vigor el 15 de julio, a los 20 días de su publicación en el BOA (DF única). El *Boletín Oficial del Estado* (BOE) la publicó en su núm. 170, del lunes 15 de julio de 2024, coincidiendo con su entrada en vigor.

16. DIVULGACIÓN DE LA LEY 3/2024, DE 13 DE JUNIO

Antes de su publicación en los *Boletines Oficiales*, el día 19 de junio de 2024, la Dirección General de Desarrollo Estatutario organizó una Jornada de trabajo de *Análisis y propuestas sobre el proceso de divulgación de la Ley de modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas*, a la que fueron invitadas a participar las siguientes personas: Consejera de Presidencia, Interior y Cultura, Consejera de Bienestar Social y Familia, Componentes de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Presidenta y portavoces de la Comisión Institucional y Desarrollo Estatutario de las Cortes de Aragón, Letrada de la Comisión Institucional y Desarrollo Estatutario de las Cortes de Aragón, Presidente del Consejo Consultivo de Aragón, Directores Generales de Relaciones Institucionales, Servicios Jurídicos, Instituto Aragonés del Agua, y de Desarrollo Estatutario, Director Gerente IASS, Personal técnico del Servicio de Desarrollo Estatutario y del IASS. La Jornada se cerró con un Almuerzo en el restaurante Quema.

Esa misma tarde, la CADC celebró una sesión de trabajo, con un punto del orden del día sobre “Valoración y reflexiones sobre la Ley de reforma del CDFA en materia de capacidad jurídica de las personas”. La Comisión se remite a lo expuesto en la citada Jornada de reflexión, donde se habló de *elaborar una redacción de la Ley en lectura fácil, formar a los técnicos del Departamento de Bienestar Social y Familia y a los técnicos de servicios sociales de las Comarcas, la realización de una campaña en televisión y radios aragonesas, la redacción de algún artículo por parte de los miembros de la Comisión en el Heraldo, etc.*

Nuestro actual Director General (José María Fuster Muniesa) informa de que, el próximo número de la *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, el 55, se dedicará monográficamente a esta reforma. Tendrá una parte Institucional y otra Técnica, en ésta intervendremos los miembros de la Comisión junto a representantes de las profesiones jurídicas, etc.

Se acuerda *preparar una Jornada para el día 30 de septiembre*, en la que la CADC explique la ley de reforma, cada uno la parte en la que ha trabajado, a celebrar en el Paraninfo; con lo preparado por escrito para las intervenciones orales, sin necesidad de notas, se podrían editar unos Comentarios (como se hizo con la Ley de sucesiones de 1999).

El *Heraldo de Aragón* del viernes 28 de junio publica “La Tribuna” titulada *Derecho foral y capacidad jurídica*, redactada por la Presidenta de la Comisión y firmada por todos sus miembros; en ella se informa de la reforma del CDFA en materia de capacidad de las personas y se destacan los principales logros de la Ley 3/2024.

El 12 de julio de 2024, como consecuencia de la rotura del pacto de gobierno del PP en Aragón con VOX, se reorganiza el Gobierno de la Comunidad, con la consecuencia de que la CADC, que sigue en la misma Dirección General de Desarrollo Estatutario, pasa a depender ahora de la Vicepresidenta, María del Mar Vaquero Perianez. La Viepresidenta recibe a la Presidenta de la Comisión y asiste a la sesión del 11 de septiembre, mostrando su interés y agradecimiento por nuestro trabajo.

En el *Foro de Derecho aragonés de noviembre de 2024* está previsto que la primera sesión, la del día 12, llevará por título “La reforma del CDFA en materia de capacidad jurídica de las personas” y tendrá dos ponentes, D. Fernando García Vicente y Doña Carmen Bayod López. La otra sesión, prevista para el 19 de noviembre, titulada “Las medidas de apoyo a las personas con discapacidad en la reforma del CDFA”, con dos ponentes, D. Adolfo Calatayud Sierra para las medidas voluntarias y D. David Arbués Aísa para las medidas judiciales y la guarda de hecho.

Conforme a lo comentado en la sesión de 19 de junio de 2024, última celebrada por la Comisión, algo más de tiempo llevará actualizar con la reforma de 2024 el *Manual de Derecho Foral Aragonés*, editado por El Justicia de Aragón, y el

José Antonio Serrano García

volumen de *Concordancias, Doctrina y Jurisprudencia del CDFA*, editado por el Gobierno de Aragón, y algunas otras de las propuestas de divulgación comentadas en la Jornada o en la propia Comisión.

Zaragoza, a 11 de septiembre de 2024.

II) NOTICIAS DEL JUSTICIA DE ARAGÓN

EL JUSTICIAZGO EN 2023 EN RELACIÓN CON EL DERECHO FORAL ARAGONÉS

(Traslación de la parte correspondiente del Informe anual a las Cortes de Aragón 2023, del Justicia de Aragón en lo que se refiere a los expedientes tramitados y Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón)

El Estatuto de Autonomía de Aragón y la ley reguladora del Justiciazgo confieren a éste, entre otras, la misión de Tutela del Ordenamiento Jurídico Aragonés, una de cuyas vertientes es la defensa, estudio, promoción y difusión de nuestro derecho civil propio: el derecho foral aragonés.

En ese cumplimiento de dicha obligación se procede a dar traslado de la parte correspondiente del Informe anual a las Cortes de Aragón 2022, del Justicia de Aragón, en la que se recogen las actuaciones en esta materia.

- Expedientes relativos al derecho Foral Aragonés.
- Jurisprudencia del Tribunal Superior de Justicia Aragón, Sala de lo Civil y lo Penal.
- Divulgación y estudio del Derecho foral de Aragón.

1. EXPEDIENTES RELATIVOS A LA APLICACIÓN DEL DERECHO FORAL ARAGONÉS

En esta materia realmente pocos expedientes como tales, fruto de queja, se han tramitado, aunque sí que son muchas las consultas que respecto a la aplicación de nuestro derecho foral se producen, tanto directamente en las oficinas del Justiciazgo, como en los debates posteriores a las charlas que en dicha materia por todo el territorio aragonés se han producido.

De los escasos expedientes tramitados debemos destacar cuestiones relativas a herencia y testamentos (Expedientes 254/23 y 343/29), y como es ya una tónica año tras año, las solicitudes de información sobre el mantenimiento, o en su caso recuperación de la vecindad civil aragonesa (640/23).

Consideramos importante destacar que una vez más se ha abierto un expediente a instancia de un ciudadano, en relación con la formación oficial en “*Derecho civil aragonés*”, materia también objeto de consulta por parte de

miembros del Ministerio Fiscal para su valoración en sus promociones internas. En este sentido se constata que al margen de la formación reglada en los grados universitarios, se carece de una formación específica en la materia, cuestión que parece ser pudiera ser solucionada a medio plazo, dado que la recientemente creada Cátedra de Derecho Civil y Foral, tiene entre sus objetivos la creación de un título propio de la Universidad de Zaragoza en esta materia.

2. JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE ARAGÓN, SALA DE LO CIVIL EN PROCEDIMIENTOS DE DERECHO FORAL ARAGONÉS

Se procede un año más a recoger las sentencias dictadas en casación por la máxima instancia aragonesa respecto de nuestro derecho foral, detallando el número de resolución, su fecha y magistrado ponente para una posible más profunda búsqueda, y una transcripción literal de aquel o aquellos fundamentos de derecho que se han considerado más interesante por la materia o nuevo posicionamiento ante ella.

Sentencia 1/2023 de 18 de enero de 2023

Ponente: JAVIER SEOANE PRADO

Familia. Prestación compensatoria

TERCERO.— Afirma el recurrente la infracción de los arts. 100 CC y 101 CC porque la AP no ha aplicado una de las causas de extinción establecidas en el último de los preceptos citados, en concreto, el cese de la causa que motivo la pensión compensatoria, y esta Sala no puede sino acoger tal motivo.

En efecto, hemos sentado como doctrina (STSJA 14/2018, ECLI:ES:TSJAR: 2018:1284; o 11/2018, ECLI:ES:TSJAR:2018:462) que la finalidad de las prestaciones compensatorias es restablecer el desequilibrio inicial que para uno de los esposos supone la ruptura matrimonial, pero no ser una garantía vitalicia de sostenimiento, ni instaurar la paridad o igualdad absoluta entre ellos, de tal modo que superado este inicial desequilibrio la prestación deja de tener sentido, criterio que es asimismo sustentado por el TS en SS tales como las nº 59/2011, ECLI:ES:TS:2011:511, o 553/2017, ECLI:ES:TS:2017:3534, que por esta razón se inclinan por acoger la posibilidad de fijar la pensión compensatoria con carácter temporal. Y en el presente caso, es la propia sentencia aquí recurrida la que indica como hecho probado que la demandada trabajó, según informe de vida laboral, desde 1969 a 1979, posteriormente, tras la separación, desde enero de 2004 a 2007, y desde septiembre de 2015 a marzo de 2017, percibiendo subsidio de desempleo en los períodos intermedios desde entonces hasta marzo de 2019, y, desde abril de 2020, cobra una pensión de jubilación de 683,50 euros por catorce pagas, constando ostentaba en 2019 un saldo bancario de 2.919,69 euros.

Tiene cotizados 18 años y dos meses a la Seguridad Social. Tal relato evidencia que tras la separación la recurrida se insertó plenamente en el mercado laboral, por lo que, en efecto, no cabe sino entender que el desequilibrio inicial ha desaparecido, y con él la razón o causa de la pensión compensatoria discutida, lo que integra la causa de extinción prevista en el art. 101 CC cuya vulneración afirma el recurrente como motivo de casación.

A tal conclusión de desaparición el inicial desequilibrio concurre, asimismo, como señala el juzgado de primer grado, el hecho que se tiene probado que el actor ha visto disminuidos

sus ingresos por razón de su jubilación, y que la recurrente se encuentra percibiendo con carácter estable una pensión por jubilación.

Sentencia 2/2023, de 26 de enero de 2023

Ponente: MANUEL BELLIDO ASPAS

Familia. Pensión compensatoria.

Resolución del motivo.

29. Sentada la doctrina de esta Sala, debemos concluir en que se ha producido un desequilibrio económico entre los progenitores como consecuencia de la ruptura de la convivencia. Desequilibrio que obedece a la mayor dedicación de la esposa al matrimonio desde el nacimiento del hijo menor común, que ha supuesto para la madre no solo un período de alejamiento de su actividad laboral consecuencia de la maternidad, sino, muy especialmente, la necesidad de reducir su jornada laboral (al 50% durante cinco años y, en la actualidad, al 85%).

En este caso, dada la importante reducción de jornada laboral, resulta evidente que ha afectado a sus posibilidades de promoción profesional y, sin duda, a sus ingresos, pues, como recoge la sentencia de primera instancia en su FJ^{3º}, los rendimientos procedentes del trabajo se han ido reduciendo entre los años 2013 y 2020, coincidiendo con el nacimiento del hijo común —de 24.437 euros anuales en 2013 a 14.688 euros anuales en 2020—.

30. Este desequilibrio económico se constata, fundamentalmente, a través de dos de los criterios previstos en el artículo 83.2 CDFA. El primero, los recursos económicos de los padres.

Como hemos visto al resolver el segundo motivo de infracción procesal, los ingresos del Sr. Juan Francisco son sustancialmente superiores a los de la Sra. Angelina, ya que, aún en el caso más favorable para el primero, en la actualidad supera el doble del salario de su esposa y, si acudimos a las retribuciones de años anteriores —como en 2019—, esta última solo ha llegado a percibir alrededor del 79% de los salarios del otro progenitor.

A ello debe añadirse que el Sr. Juan Francisco percibe también una pensión que ronda, según la sentencia de apelación, los 450 euros mensuales en la actualidad. Al respecto debemos decir que la doctrina jurisprudencial sobre la asignación compensatoria, al interpretar el artículo 83 CDFA, en modo alguno exige que la diferencia de recursos económicos de las partes sea, como refiere la sentencia de apelación, ya que basta con una diferencia relevante o sustancial.

El segundo criterio, la atribución de la vivienda familiar, que ha correspondido al esposo por ser el propietario, lo que supone un mayor gasto para la esposa. A lo señalado debemos añadir que el régimen económico del matrimonio es el de separación de bienes, lo que también incide en la situación de la esposa, ya que al disolverse el matrimonio no podrá compartir el patrimonio común que se hubiera generado durante la convivencia en el régimen consorcial.

Sentencia 3/2023, de 2 de febrero de 2023

Ponente: MANUEL BELLIDO ASPAS

Régimen matrimonial. Presunción de comunidad

Alegaciones de la parte recurrente

72. Se interpone por vulneración del artículo 217 del CDFA —presunción de comunidad.

73. Este motivo se refiere a la siguiente partida del activo no incluida en las sentencias de primera instancia ni apelación: “Crédito a favor del consorcio frente a Don Edemiro por el importe del producto o activo financiero abierto a nombre de la hija común del matrimonio, que fue cancelado y dispuesto por el Sr. Edemiro. Dicho producto o activo financiero consta en los datos fiscales del ejercicio 2017 aportados por Don Edemiro, dato que desaparece en el ejercicio 2018 sin haber ingresado su saldo en el haber ganancial”. Esta partida ya se ha tratado en los motivos sexto y séptimo de infracción procesal, que han sido denegados.

Resolución del motivo.

74. En este motivo de casación se alega la vulneración del artículo 217 CDFA, que regula la presunción de comunidad. Sin embargo, la vulneración alegada es meramente formal, ya que todo el motivo se construye sobre una nueva valoración de la prueba, lo que está vedado a esta Sala, que no puede convertirse en una nueva instancia.

Sentencia 7/2023, de 2 de febrero de 2023

Ponente: FERMIN FRANCISCO HERNANDEZ GIRONELLA

Familia. Principio “favor filii”

Interpone el recurrente recurso de casación, amparo de lo dispuesto en el artículo 477.2.3 de la LEC y el artículo 2.1 y 2 de la Ley 4/2005, de 14 de junio, de Casación Foral Aragonesa, por interés casacional, en relación con el artículo 80.2 del CDFA, por la inaplicación del citado precepto legal con vulneración del principio “favor filii” y la jurisprudencia que lo desarrolla. Entiende de la parte recurrente que la sentencia recurrida conculta el principio de interés menor o “favor filii”, pues no se expresa adecuadamente por qué es más beneficioso para ellos que se establezca el régimen de custodia individual. Estima, de igual modo, que la sentencia recurrida ha desconocido todos los criterios señalados en el art. 80.2 del CDFA, que en el presente caso se manifiestan como favorables a la adopción de la custodia compartida. Dispone el art. 80.2 del CDFA que el Juez adoptará la custodia compartida o individual de los hijos e hijas menores atendiendo a su interés, teniendo en cuenta el plan de relaciones familiares que deberá presentar cada uno de los progenitores y atendiendo, además, a los siguientes factores: a) La edad de los hijos. b) El arraigo social y familiar de los hijos. c) La opinión de los hijos, siempre que tengan suficiente juicio y, en todo caso, si son mayores de doce años, con especial consideración a los mayores de catorce años. d) La aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos. e) Las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres. f) La dedicación de cada progenitor/a al cuidado de los hijos e hijas durante el periodo de convivencia. g) Cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia.

Es preciso recordar que el precepto citado fue modificado en su redacción por la Ley 6/2019, de 21 de marzo, que, además de eliminar la preferencia legal por la custodia compartida, introdujo como elemento a considerar la dedicación al cuidado de los descendientes en el periodo de convivencia.

La Jurisprudencia de la Sala I del Tribunal Supremo, con relación al régimen de custodia previsto en el Código Civil, se pronuncia en los siguientes términos: “la revisión en casación de los casos de guarda y custodia solo puede realizarse (...) si el juez a quo ha aplicado incorrectamente el principio de protección del interés del menor a la vista de los hechos probados en la sentencia que se recurre” (STS de 25-10-2012, nº 633/2012, y las que en ella se citan), criterio que es asumible en el recurso de casación foral aragonesa (sentencias de esta Sala de 14 de mayo de 2020, nº 10/2020, y la sentencia de 12 de mayo de 2021 (ROJSTSJ AR 426/2021).

Pues bien, conjugando la argumentación de la Sentencia recurrida con la valoración que sobre el régimen de custodia efectúa la sentencia de primera instancia, que aquella viene a confirmar, no puede sostenerse que la decisión de la Audiencia haya vulnerado el precepto que se dice infringido, sino que ha ponderado los factores concurrentes para concluir que el régimen de custodia más beneficioso para los hijos es el de la custodia individual de la madre, con un amplio régimen de visitas para el padre, atendiendo esencialmente, en primer lugar, a que ha sido ésta la que ha dedicado, hasta la fecha, una atención preferente al cuidado de los hijos, y en segundo lugar, a la dificultad del padre para atender a la custodia de los mismos y su escolarización en Zaragoza, habida cuenta que reside en ..., cuestionando que su decisión unilateral de reducir su jornada laboral para atender a los hijos, responda a una voluntad firme con perspectivas de estabilidad, cuando ha sido adoptada de forma precipitada, en el curso del proceso matrimonial, en aras de solicitar la custodia compartida. Por otra parte, el hecho de que el hijo mayor del matrimonio, que cuenta en el momento actual con 10 años de edad, se hubiera manifestado en la exploración judicial a favor de la custodia compartida, no supone que su opinión o su voluntad deban ser determinantes de la decisión que se adopta, pues la Ley tan solo obliga a "oír al menor siempre que tenga suficiente juicio y, en todo caso, si es mayor de doce años" (art. 6 del CDFA), pero después el juzgador deberá ponderar esta opinión con los demás factores concurrentes, sin que la misma pueda erigirse como elemento vinculante para la resolución judicial.

En consecuencia, estima la Sala que la sentencia recurrida no ha vulnerado el art. 80.2 del CDFA.

Sentencia: 5/2023, de 2 de febrero de 2023

Ponente: LUIS IGNACIO PASTOR EIXARCH

Comunidad postconsorcial. Liquidación

SEXTO. El motivo único de casación alega como infringido por la sentencia recurrida el artículo 250 a) en relación con el artículo 261 del Código de Derecho Foral Aragonés (CDFA), ya que, en resumen, considera que si el negocio de expendeduría de tabacos fue considerado bien consorcial del matrimonio de D. Marcelino y D^a Felicisima, tal bien siguió siendo común mientras se mantuvo la comunidad postconsorcial, desde el fallecimiento de D^a Felicisima el día 5 de julio de 2005 hasta que fue adjudicado el estanco en exclusiva a los herederos de la propia D^a Felicisima por sentencia de la APH del día 1 de abril de 2019.

Al regular la comunidad que continúa tras la disolución de la comunidad matrimonial, indica el artículo 250 del CDFA que, hasta en tanto no se divida, ingresan en su patrimonio común los frutos y rendimientos de los bienes comunes, y señala el artículo 251 que, tras la disolución, serán también de responsabilidad de los bienes comunes las deudas y gastos derivados de la gestión del patrimonio común. En consonancia con lo dispuesto en tales preceptos, al tiempo de regular la división y liquidación de la comunidad surgida por la disolución del consorcio, establece el artículo 262 del mismo CDFA que formarán parte del activo del inventario todos los bienes que se encuentren en poder de los cónyuges o partícipes que sean comunes, y los de igual naturaleza que se pruebe existían al cesar la comunidad matrimonial. Por tanto, en atención a tal precepto, la expendeduría de tabacos, que no se ha discutido era consorcial, pasó a formar parte del patrimonio postconsorcial desde que falleció el esposo D. Marcelino el día 3 de diciembre de 1975. Desde tal momento fue administrada la expendeduría por la viuda, D^a Felicisima, hasta su óbito el día 7 de julio de 2005.

No existe motivo alguno para que se produjera una solución de la continuidad de la integración de la expendeduría de tabacos en la comunidad postconsorcial, por lo que siguió formando parte de ella también desde el fallecimiento de D^a Felicisima. Interesada la disolución de la comunidad, y como se indicó al inicio de esta resolución, hubo una primera sentencia de la APH (día 29 de julio de 2011) que determinó cuál era el inventario a liquidar, incluyendo en él la expendeduría de tabacos. Y, después, hubo una segunda sentencia de la APH, también ya referenciada (día 1 de abril de 2019), que liquidó la comunidad postconsorcial y adjudicó la titularidad de la expendeduría a los herederos de D^a Felicisima, fijando la oportuna compensación a los otros titulares, herederos de D. Marcelino. Por tanto, en consonancia con lo ya resuelto en ambas sentencias firmes citadas de la APH, la expendeduría de tabacos perteneció sin interrupción a la comunidad postconsorcial surgida por la disolución de la comunidad conyugal desde que falleció D. Marcelino, y hasta que por sentencia judicial fue adjudicada a los herederos de D^a Felicisima.

Consecuencia de tal pertenencia a la comunidad postconsorcial es que procede su inclusión en el inventario de ésta, a los efectos previstos en los artículos 262 y 263 del CDFA, tal y como la sentencia del Juzgado de Primera Instancia número 1 de Huesca acordó.

En contra de lo expuesto no son de atender las razones que aduce la parte demandada y ahora recurrida en favor de que la titularidad de la expendeduría de tabacos pertenece a D^a Tomasa, heredera de D^a Felicisima, desde el fallecimiento de esta última. Reproduce la parte las cuestiones que ya fueron resueltas por las sentencias de la APH a que se hizo referencia, de las que la primera (día 29 de julio de 2011) ya resolvió con toda claridad la cuestión al señalar cuál era el inventario de la comunidad. Con reafirmación en igual sentido en la segunda sentencia de la APH (día 1 de abril de 2019), cuando liquida y adjudica finalmente el bien, y que, consideró ganancial la expendeduría, y que el negocio siguió siendo común hasta que en la propia sentencia se ordena que cesa la comunidad y adjudica el negocio a los herederos de D^a Felicisima.

Siendo firmes tales sentencias y con efecto de cosa juzgada a los efectos del procedimiento de liquidación y adjudicación de la comunidad de que se trata, no cabe ahora el nuevo planteamiento por la parte de argumentos en su contra. Argumentos que, por demás, ya fueron resueltos en ellas con total corrección y extensa exposición de las razones de su dictado. Por tanto, la comunidad postconsorcial incluye sin solución de continuidad la expendeduría desde que falleció D. Marcelino y hasta su liquidación por la sentencia de la APH de 1 de abril de 2019, siendo procedente inventariar lo correspondiente a su administración desde que fallece D^a Felicisima y hasta el fin de la comunidad en la fecha indicada de 1 de abril de 2019. Procede, en consecuencia, la estimación del recurso de casación, dejando sin efecto la sentencia recurrida para estar a lo que dispuso la sentencia dictada el día 19 de enero de 2022 por el Juzgado de Primera Instancia número 1 de Huesca.

Sentencia 9/2023, de 4 de mayo de 2023

Ponente JAVIER SEOANE PRADO

Familia. Apreciación del interés del menor

Y en lo que atañe a la vulneración del principio favor filii, si bien es cierto que puede tener un aspecto casacional, no cabe acudir a este recurso extraordinario como si se trata de una tercera instancia, aún atendida la especial naturaleza de los procesos de familia, de

forma que tan solo cabe entender quebrantado este principio cuando la decisión recurrida no lo haya tenido en consideración a la hora de decidir (ATS 01/02/2023, en recurso 3558/2021), lo que no ocurre en el presente caso, en que el bienestar del menor es el elemento principal de la solución adoptada. Por otra parte, también hemos dicho, que el interés del menor debe ser apreciado en cada situación por los tribunales conforme a los hechos presentados y según la valoración dada a los mismos, de manera que solo podría apreciarse su quebranto en el caso de que la decisión tomada sobre la custodia resultara irracional, ilógica o arbitraria, o claramente atentatoria contra el interés del menor (STSJA 21/2015, en recurso de casación 17/2015).

En el presente caso la AP ha valorado debidamente las circunstancias existentes a la hora de pronunciar su fallo, teniendo consideración los factores contemplados en el art. 80.2 CDFA, y ha concluido que la custodia individual es la que mejor satisface el interés del menor en el caso concreto, el hecho de que haga descansar el mayor peso de su decisión en los aspectos concretos de la mayor posibilidad de conciliación y de mejor red apoyo no evidencia en modo alguno la infracción que se afirma en el motivo

Sentencia 10/2023, de 14 de junio de 2023

Ponente JAVIER SEOANE PRADO

Materia: Familia. Régimen de visitas

Como cuarto y último motivo de casación se afirma la infracción de los arts. 79.2 CDFA y 80.1 CDFA, párrafo tercero. Afirma el recurrente que la audiencia ha decidido motu proprio la supresión de las visitas intersemanales fijadas en la primera instancia. Pues bien, aparte de que todo cuanto se refiere al interés del menor se rige por el principio de actuación de oficio, ello no sería motivo de casación, sino de infracción procesal por incongruencia al amparo del art. 469.1.2^a LEC (STS 217/2023), y, además, no es cierto que la madre no hubiera pedido en la apelación la supresión de las vistas intersemanales, pues en su escrito de apelación peticionaba que el régimen de vistas en período ordinario se limitara. Por lo demás, en cuanto al contenido decisorio que se impugna, la sentencia de primera instancia justifica el régimen de vistas que establece en el buen funcionamiento del régimen progresivo establecido en el auto de medidas (que es el que establece la sentencia) y la necesidad de que la menor fuera adaptándose progresivamente a las necesarias relaciones con su padre. La sentencia de apelación basa su decisión sobre el régimen de visitas en que el horario laboral del progenitor hasta las 18 horas de la tarde no facilita las visitas intersemanales y somete a la menor a unos traslados de localidad que resultan gravosos para la misma.

De acuerdo con el art. 81.1 CDFA en los casos de custodia individual ha de establecerse un régimen de visitas para el no custodio que garantice a ambos progenitores el ejercicio de sus derechos y obligaciones en situación de igualdad. En el presente caso, el régimen de vistas ha sido establecido en el auto de medidas de 19 de mayo de 2021 de una forma progresiva hasta el régimen actual, y según se indica en la sentencia de primer grado ha venido funcionando a satisfacción, y no existe elemento de prueba alguno del que resulte que los horarios hayan impedido la visita intersemanal. Por otro lado, es la misma madre la que reclamaba en su escrito de apelación contra la sentencia de primera instancia un progresivo acercamiento entre hija y padre.

Así las cosas, la supresión de la vista que se impugna no parece adecuada a la pareja situación entre progenitores que procura alcanzar el precepto, ni es adecuada al interés del menor

la regresión en el régimen de visitas que resulta de la sentencia impugnada, por lo que procede de la estimación del motivo. Finalmente, el argumento del inconveniente que para el menor representa el desplazamiento entre las localidades de La Almunia, en el que el padre tiene su domicilio, y Ricla, en la que lo tienen la madre y el menor, ha de decaer por la notoria proximidad existente entre ambas, lo que impide entender que los desplazamientos entre ambos causen perturbación digna de consideración al menor.

Sentencia: 11/2023, de 22 de junio

Ponente: MANUEL BELLIDO ASPAS

Liquidación y división del consorcio

Alegaciones de la parte recurrente

16. Al amparo de una referencia genérica a los artículos 477 y siguientes de la LEC, se entienden vulnerados los artículos 81.4 y 258.1 CDFA.

17. La parte entiende que la sentencia recurrida realiza una interpretación arbitraria y sesgada de lo establecido en el artículo 81.4 CDFA, con aplicación indebida del artículo 258.1 CDFA. Para argumentar su posición desarrolla los argumentos ya expuestos que, en definitiva, se resumen en que la sentencia de divorcio obliga a vender el inmueble en la forma determinada en el número 3) del fallo.

Decisión de la Sala.

18. El artículo 81.4 CDFA, dentro del título “Atribución del uso de la vivienda y del ajuar familiar”, establece que: « 4. Cuando el uso de la vivienda sea a título de propiedad de los padres, el Juez acordará su venta, si es necesaria para unas adecuadas relaciones familiares».

19. Se observa que dicho precepto nada tiene que ver con lo discutido en el presente procedimiento, ya que se está refiriendo a la posibilidad de que el juez acuerde la venta del inmueble si resulta necesario para atender a las relaciones familiares, lo que resulta ajeno a la controversia, centrada en si el fallo de la sentencia de divorcio, ante el desacuerdo de las partes y una vez cesado el período de atribución del uso de la vivienda familiar a la esposa por cumplir el hijo común la edad señalada, obligaba necesariamente a vender el inmueble o permitía también atribuirlo en el proceso de liquidación del régimen consocial.

20. Por otra parte, la sentencia dictada en apelación por la Audiencia Provincial no aplica dicho precepto, por lo que difícilmente puede hablarse de que realiza una interpretación sesgada y arbitraria del mismo.

21. Por último, no podemos hablar de una aplicación indebida del artículo 258.1 CDFA, ya que dicho precepto configura el derecho de los cónyuges a promover en cualquier tiempo la liquidación y división del patrimonio consocial, una vez disuelto el consorcio. Además, como ya hemos reiterado, la sentencia de divorcio no impide acudir a la liquidación. Por lo expuesto, procede desestimar el motivo.

22. Para finalizar, aunque no ha sido alegado por la parte contraria, debemos señalar que el suplico del recurso no recoge la pretensión de la parte recurrente, que se limita a peticionar que se proceda a casar y anular la sentencia de apelación, sin más. Y, en este caso, no cabe entender como petición implícita la confirmación de la sentencia de primera instancia, que fue confirmada por la apelación.

Sentencia 12/2023, de 13 de julio de 2023

Ponente: FERMÍN FRANCISCO HERNÁNDEZ GIRONELLA

Modificación medidas divorcio

La parte recurrente impugna la decisión del Juzgado de Primera Instancia, confirmada por la Audiencia Provincial, de modificar el pacto de relaciones familiares, aprobado por la sentencia de divorcio, en el sentido de autorizar la pernocta del hijo común menor de edad (7 años en el momento actual) con el cónyuge no custodio, porque entiende que dicha resolución infringe el principio “favor filii” y vulnera las disposiciones de los arts. 77.3.c) y 79.5 del CDFA, así como la jurisprudencia de este Tribunal, que interpreta tales preceptos. Efectivamente, la sentencia de primera instancia, parte como premisa de que” (...) lo esencial para determinar si procede la ampliación del régimen de visitas solicitado por la parte actora, no es tanto averiguar si se ha producido una variación sustancial de las circunstancias que se tuvieron en cuenta al tiempo de dictar la sentencia de divorcio, sino constatar si en el momento actual concurren circunstancias “relevantes” que determinan el cambio propuesto (...) y partiendo del informe pericial psicológico emitido por la perito del Instituto de Medicina Legal de Aragón (IMLA) que constata que “(...) para el menor ambas figuras (materna y paterna) se encuentran presentes en su mundo emocional y presenta una vinculación afectiva positiva con los dos progenitores, extrayendo experiencias gratificantes de la interacción con cada uno de los padres y entornos familiares, llegando el menor a valorar como escaso el tiempo que comparte con su padre”, concluyendo que “(...) no existe ninguna circunstancia por la que se pueda privar al progenitor no custodio de relacionarse con su hijo a través de un sistema ordinario de visitas que incluya la pernocta, con mitad de los períodos de vacaciones en los términos que exige el artículo 80.1, párrafo tercero, CDF, a los efectos de que se le garantice el ejercicio de las funciones propias de la autoridad familiar”.

La sentencia de la Audiencia constata que “(...) no se acredita por el demandante se haya producido cambio alguno en las circunstancias concurrentes al tiempo de firmar el Pacto de Relaciones aprobado por la Sentencia de Divorcio, reconociendo se ha llevado a cabo el sistema de visitas con su hijo en él establecido sin incidencias”, pero considera que “(...) el niño presenta una adecuada adaptación a la nueva situación, manteniendo una buena vinculación afectiva con ambos progenitores, lo que avala, atendiendo a su superior interés, el incremento de visitas cordado en la Sentencia, que debe ratificarse, pese a la ausencia de nuevas circunstancias determinantes de la modificación instada”. Pues bien, tales resoluciones no comportan, en términos objetivos, la vulneración del principio del interés superior del menor. El principio favor filii, que debe orientar la actuación judicial y que se resume en la protección integral de los hijos, entendiéndose como superior a cualquier otro derecho el del menor, que primará sobre cualquier otro interés legítimo con el que entre en conflicto, constituye un concepto jurídico indeterminado, cuyo contenido y alcance en cada caso ha de fijarse conforme a las circunstancias concurrentes, según los hechos admitidos y el resultado de la prueba practicada en el proceso, pero, en principio, la ampliación del régimen de visitas en favor del progenitor no custodio no conculta el interés superior del menor, porque precisamente ese interés se encuentra en favorecer al máximo la relación del hijo con sus padres, aunque estos se encuentren separados, salvo que excepcionalmente, ello resulte desaconsejable, lo que en este caso no ocurre (art. 60 del CDFA).

Por lo tanto, el nudo gordiano de la cuestión debatida se encuentra en determinar lo que debe entenderse por “circunstancias relevantes”, a efectos de la aplicación del art. 77. 3 y 79.5 del CDFA, que la parte recurrente estima que no concurren en el presente supuesto. La doctrina de esta Sala con relación a lo que se consideran circunstancias relevantes, a los efectos de la aplicación del art. 79.5 del CDFA, ha sido recogida en la Sentencia del 17 de marzo de 2021 (ROJ: STSJ AR 305/2021, que cita a su vez, la Sentencia 19/2014, rec. 13/2014: “El art. 79.5

CDFA no emplea la misma expresión que el art. 91 del Código Civil, [“alteración sustancial de circunstancias”] para establecer el presupuesto que permite la modificación de las medidas definitivas previamente acordadas, sino la de concurrencia de “causas o circunstancias relevantes”, lo que implica una mayor flexibilidad, que se explica porque las medidas a las que se refiere el art. 79.5 son todas ellas relativas a menores.

Por tanto, en relación a estas medidas, no se trata ya de constatar si ha quedado acreditada una alteración sustancial de circunstancias existentes en el momento en que recayó la previa decisión judicial, sino si concurren o no aquellas causas o circunstancias que por su relevancia justifican la modificación de las medidas, y ciertamente la tienen todas aquéllas que evidencien que las acordadas ya no se convienen con el interés del menor que ha de quedar salvaguardado en todo caso, como ha sido indicado por esta Sala, entre otras, en SSTSJA 8 y 10/2011, de 13 de julio y 30 de septiembre, en recta interpretación de la normativa aplicable, entre la que destaca como específico para los procesos de ruptura de la convivencia familiar el art. 76.2 CDFA, conforme al que: “Toda decisión, resolución o medida que afecte a los hijos menores de edad se adoptará en atención al beneficio e interés de los mismos”.

Y en el mismo sentido, tras la modificación operada en el art. 90.3 CC por la L 15/2015, el TS ha venido entendiendo que la nueva redacción viene a recoger la postura jurisprudencial que daba preeminencia al interés del menor en el análisis de las cuestiones relativas a la protección, guarda y custodia, considerando que las nuevas necesidades de los hijos no tendrán que sustentarse en un cambio sustancial”.

Es cierto que el régimen de visitas y comunicaciones sin pernocta ha funcionado correctamente hasta la fecha, y así lo han reconocido las sentencias de primera y segunda instancia, pero ello no supone que ese régimen sea el que exige el interés del menor en el momento actual; por el contrario, el informe pericial emitido por la psicóloga del IMLA, pone de manifiesto la conveniencia de sustituir el régimen actual, por un régimen ordinario con pernocta. Así parte de la premisa de que el menor está vinculado afectivamente a ambos progenitores: “(...) ambas figuras parentales se encuentran presentes en el mundo emocional del menor, si bien se aprecia inicialmente un discurso que impresiona aprendido, en el que hace énfasis en comportamientos negativos paternos. A medida que avanza la valoración se aprecia que Juan Enrique mantiene una vinculación afectiva positiva con sus progenitores y extrae experiencias gratificantes de la interacción con cada uno de sus padres y entornos familiares, valorando el menor como escaso el tiempo que comparte con su padre”.

Considera igualmente, en contra de lo que sostiene la parte recurrente, que ambos progenitores son igualmente aptos para la crianza del menor: “(...) no se observa la presencia de carencias o déficits en los cuidados y atenciones cotidianas que afecten al buen desarrollo y estado general del menor, tanto en el entorno paterno como materno”. Y concluye dictaminando la conveniencia de establecer un sistema ordinario de visita con pernocta consistente en fines de semana alternos de viernes a domingo y dos tardes entre semana, repartiendo por mitades las vacaciones escolares del menor, que es lo que finalmente acuerda la sentencia de primera instancia y confirma la de apelación: “(...) por consiguiente, considero que un sistema normalizado de visitas en el que Juan Enrique pueda compartir tiempo de calidad con su padre resultará beneficioso para él y facilitará que ambos padres se impliquen de manera regular y sistemática en las actividades de crianza, educación y ocio del hijo común”. Consecuentemente, la decisión de ampliar el régimen de visitas para incluir la pernocta con el padre respeta escrupulosamente el interés superior del menor, y no infringe las disposiciones de los arts. 77.3.c) y 79.5 del CDFA, ni la jurisprudencia de este Tribunal, que interpreta tales preceptos. El recurso de casación debe ser, por tanto, desestimado.

Sentencia 13/23, de 23 de octubre de 2023

Ponente: JAVIER SEOANE PRADO

Parejas estables no casadas. Régimen patrimonial

SEXTO.— Recurso por motivo de casación, vulneración por aplicación indebida del art. 310 CDFA en relación con los arts. 392 CC a 406 CC y del art. 1965 CC.

Principia el recurrente el largo desarrollo de este motivo afirmando que el objeto de este recurso y su posterior análisis es determinar si el artículo 310 CDFA es o no aplicable a las parejas estables no casadas que se rigen por una comunidad de bienes.

Para el recurrente la aplicación del CDFA o del CC en lo que respecta a los efectos patrimoniales de la extinción en vida de las parejas estables no casadas dependerá de la organización económica de la pareja, es decir si la pareja es o no una comunidad de bienes para alcanzar como conclusión que:

“Si en una relación more uxorio NO EXISTE una comunidad de bienes y un conviviente con su patrimonio privativo e independiente contribuye a la adquisición, conserva o mejora de bienes comunes o privativos del otro miembro de la pareja, es de aplicación del artículo 310 CDFA y podrá reclamar por enriquecimiento injusto la correspondiente compensación.- Si durante la relación more uxorio EXISTE una comunidad de bienes, y con bienes comunes se pagan deudas privativas, en tal caso existe un derecho común (derecho de crédito común de la comunidad frente al miembro de la pareja receptor del bien común) cuya liquidación y reparto debe hacerse en el momento de disolución conforme a las reglas previstas en el art. 392 y siguientes del CC, no siendo de aplicación el art. 310 del CDFA”.

El argumento se encuentra ayuno todo respaldo doctrinal o jurisprudencial; obvia el tenor literal del precepto, que contempla como parámetro a tener en cuenta en su aplicación la contribución de los convivientes a la adquisición, conservación o mejora de cualquiera de los bienes comunes; y es contradictorio con la afirmación que constituye la clave de bóveda de la demanda en cuanto se refiere a la pretensión de pago de 24.77,82 € (pag 7): “En cualquiera de ambas opciones, sea el dinero de las cuentas común o privativo de cada una de las partes, la Sra. Dueso tiene obligación de abonar a mi mandante las cantidades que se dirán [entre las que se incluye la suma de 24.770,82 €] porque se ha producido una situación de enriquecimiento injusto para mi mandante”.

No obstante, hemos de convenir con el recurrente que el art. 310 CDFA no es aplicable en el presente caso.

El criterio que ha acogido la doctrina y las resoluciones de los tribunales aragoneses y esta misma sala (SAP Zaragoza secc. 2^a 191/2021 y 849/2017, y STSJA 16/2016) para determinar si es aplicable o no el art. 310 CDFA en los casos de ruptura de convivencia de las parejas estables no casadas no es el de la existencia de un pacto de comunidad de bienes concluido por los convivientes, sino la existencia de prole común dependiente.

Solo en el caso de que no haya hijos a cargo es de aplicación el mencionado precepto. De haberlos, el régimen a observar es el establecido en la secc. 3^a del capítulo 2º del título II del libro I del CDFA, titulado “Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo”, que no distingue entre parejas casadas y no casadas”

Así, en la STJA 16/2016 acaba de citar, decíamos que: “[...] existiendo hijos a cargo (Título II, Capítulo II, Sección 3^a, del CDFA), resulta aplicable también a las parejas no casadas la

posible asignación compensatoria del artículo 83, por lo que éste es el precepto aplicable y no el artículo 310.” En consecuencia, como quiera que en el presente caso existen hijos a cargo, el artículo 310 CDFA no tiene cabida en los presentes autos.

Por otra parte, la compensación que recoge el art. 310 CDFA no responde a la finalidad de regular las relaciones entre los diferentes patrimonios que pudieran haberse constituido durante la convivencia extramatrimonial, al modo de la liquidación de los régimenes económico matrimoniales, sino compensar el desequilibrio económico a que pudiera dar lugar que la ruptura de la convivencia en perjuicio de uno de los convivientes al modo del art. 83 CDFA o de la compensación por desequilibrio establecida en el art. 97 CC, ambos perfectamente compatibles con la liquidación del entramiento económico que pudiera haber surgido en el seno de la pareja, sujeto a las reglas que le sean propias, en función de los pactos alcanzados o de las situaciones creadas.

Pero es que, además, la pretensión deducida en la demanda no es la de obtener una compensación por razón el desequilibrio económico eventualmente producido por consecuencia de la ruptura y en cuya fijación ha de atenderse a la duración de la convivencia (art. 310 CDFA).

Lo que se ejerce es la acción de enriquecimiento injusto de derecho común, que el TS ha venido admitiendo en los casos de ruptura de parejas de hecho, como ocurre con la STS 17/2018, para la que la exclusión de la aplicación analógica de las normas del matrimonio a los supuestos de ruptura de convivencia more uxorio no descarta que pueda recurrirse, en defecto de pacto, a principios generales del derecho como el del enriquecimiento injusto, si bien el enriquecimiento no se predica como un resultado general de la convivencia, como consecuencia de las concretas operaciones realizadas sobre la vivienda de constante mención. En consecuencia, el motivo ha de ser acogido, pues como se denuncia, ha sido indebidamente aplicado el art. 310 CDFA.

Sentencia 14/2023, de 23 de octubre de 2023

Ponente: JAVIER SEOANE PRADO

Guardia y custodia. Desamparo

TERCERO.— Motivo de casación. Infracción de los arts. 59 CDFA, 65 CDFA, 118.2 CDAF, y 154 CC, 160 CC y 172.4 CC.

En lo que atañe a este motivo, es precisa una advertencia previa, en cuanto se citan conjuntamente preceptos del CC y del CDFDA: las medidas de desamparo adoptadas en relación a menores se hayan regidas por la legislación aragonesa en su totalidad, por lo que es esta legislación la que ha de ser aplicada, lo que excluye que sean aplicables los preceptos del CC que cita la parte recurrente, como hemos sostenido en nuestra STSJAR nº 11/2019, ECLI:ES:TSJAR:2019:1402.

Ello determina que no se haga preciso el examen de los preceptos de derecho común que se dicen infringidos.

Sostiene el recurrente que se ha vulnerado flagrantemente los derechos de los padres de ERIC, privándoles de la posibilidad real de recuperar la guardia y custodia de su hijo a pesar de que el procedimiento anterior se les reintegró, y concluye afirmado que la resolución administrativa que se impugna obedece a una presunción, indebidamente basada en los antecedentes de los progenitores, de que serán incapaces de prestar la atención y asistencia debida al menor, pese

a que nunca antes se les ha permitido prestarla, dada la temprana intervención de la administración asistencial.

Pues bien, como recordamos en la sentencia acabada de citar, esta Sala ha tenido ocasión de abordar la cuestión de la distinción entre riesgo para el menor y desamparo en diversas sentencias.

La sentencia nº 3/2019, de 16 de enero de 2019 (ECLI:ES:TSJAR:2019:3), recoge y resume lo decidido en anteriores recursos de casación: “La diferencia de trato legal entre las situaciones de riesgo y de desamparo se determina en el art. 118.2 del CDFA, conforme al cual “La situación de desamparo se interpretará de forma restrictiva. La mera situación de riesgo no constituye desamparo”.

La sentencia 1/2010 de 4 de enero de 2010 (ECLI:ES:TSJAR:2010:301) distingue entre situación de riesgo y desamparo, apreciando que ésta puede darse incluso desde el momento del nacimiento del menor; la de 21 de diciembre de 2012 fija el criterio del interés preferente del menor al tiempo de establecer decisiones sobre su guarda y custodia; la de 24 de julio de 2013 refiere ese interés prevalente a las relaciones entre menores y sus abuelos.

La sentencia 29/2013 de 26 de julio de 2013 (ECLI:ES:TSJAR:2013:1623) analiza un caso en el que la menor había estado en acogida y tras ella pasó a convivir con la familia biológica, y expresa: “Se debe reconocer con carácter general la preferencia que ha de darse a la posibilidad de que los menores permanezcan en el seno de su familia biológica o se reinserten en ella (así lo recoge expresamente el artículo 172.4 del Código civil en sede de medidas de protección de menores), pero no se puede afirmar así con carácter absoluto si, como sucede en el presente supuesto, se han tenido en cuenta todas las vicisitudes de la menor desde su nacimiento, incluso con un período de retorno a su familia biológica, hubo de ser modificado por nuevos acontecimientos que ponían a la niña en nueva situación de grave riesgo y, en consecuencia, de desamparo”.

Así, y conforme a lo establecido en los arts. 59 de la Ley 12/2001 y 118 del CDFA, una situación en la que se constate un grave riesgo para la salud física o psíquica para el menor, como consecuencia del abandono motivado por el hecho de que las personas llamadas por ley al ejercicio de la guarda y la autoridad familiar no pueden o no quieren ejercerlas, determina la procedencia de la declaración de desamparo, con las consecuencias jurídicas que establece la legislación vigente.

De ello se desprende que la razón dada como fundamento del motivo, que se traduce en que no puede acordarse el desamparo cuando los padres no han tenido previamente la guarda del menor sobre el que recae carece de sustento. Pero es que, además, no es cierto que no haya habido experiencia previa de cuidado del menor por los progenitores, pues, como la sentencia relata y el mismo recurrente expone, ha habido un plan de acoplamiento desarrollado tras la sentencia primeramente dictada con ocasión del anterior procedimiento de impugnación de declaración de desamparo del mismo menor, y es precisamente la falta de éxito del mismo el que propició el inicio de esta segunda declaración, como resalta la resolución administrativa impugnada en sus fundamento de derecho undécimo y duodécimo.

En este último, tras haber expuesto en el anterior el informe técnico elaborado sobre el resultado del plan de acoplamiento, concluye: “Que en atención al resultado del proceso de supervisión del acoplamiento del menor con su familia biológica, en atención al interés superior del menor, por los Técnicos de la Sección de Protección de Menores propone declarar provisionalmente el Desamparo la asunción de la Tutela cautelar, desaconsejando la convivencia continuada de Eric con su familia biológica, después de haber

constatado la severa incompetencia parental que situaría a Eric en un riesgo grave para su desarrollo integral.”

Y si lo que pretende el motivo es contradecir la conclusión de hecho establecida en la instancia de que ha sido demostrada esta situación de incumplimiento o imposibilidad de cumplimiento que el art. 118 CDFA establece como presupuesto de la declaración de desamparo, el motivo ha de ser igualmente rechazado por no respetar los hechos establecidos en la instancia, que se mantienen inalterados al haber sido rechazado el motivo de infracción procesal (STS562/2018, — ECLI:ES:TS:2018:3473, o 613/2022, ECLI:ES:TS:2022:3391).

En consecuencia, el recurso ha de ser rechazado.

Sentencia 15/23 de 30 de octubre

Ponente: MANUEL BELLIDO ASPAS

Régimen de custodia

QUINTO.— Primer motivo de casación.

Alegaciones de la parte recurrente.

18. En el recurso se alega que no existe razón alguna que impida al padre mantener una custodia compartida sobre el hijo menor. Para ello se analizan los factores previstos en el artículo 80.2 CDFA, llegando a la conclusión de que no existe ningún impedimento y que ambos progenitores tienen habilidades, motivaciones y capacidades adecuadas para el correcto desarrollo y cuidado del hijo menor.

19. Se alega, además, que la custodia compartida ayudará a equilibrar la relación de ambos progenitores con su hijo, lo que sin duda actuará en su beneficio. Una custodia compartida evitará conductas maternas que tienen por objeto reforzar su capacidad de decisión y de control sobre su hijo con respecto a la relación que ha de mantener con su padre, actitud que viene acarreando varios problemas desde la ruptura de los progenitores, que se mencionan en el recurso.

Doctrina jurisprudencial de la Sala.

20. Con carácter general hemos dicho en reiteradas ocasiones, antes y después de la reforma llevada a cabo por la Ley 6/2019, que lo relevante a la hora de decidir el régimen de guarda es el interés del menor, que debe ser apreciado en cada situación por los tribunales conforme a los hechos presentados y según la valoración dada a los mismos, de manera que solo podría apreciarse su infracción en el caso de que la misma resultara irracional, ilógica o arbitraria, o claramente atentatoria contra el interés del menor (SSTJA 21/2015, 2/2020 y 5/2021, entre otras muchas).

Decisión de la Sala.

21. En el presente caso, tanto el juez de primera instancia, como el tribunal de apelación, no tienen dudas de que ambos progenitores presentan habilidades, motivaciones y capacidades adecuadas para el cuidado y desarrollo del hijo menor.

Sin embargo, ambos consideran que, en el presente caso, se ajusta mejor al interés de este último mantener la custodia individual a favor de la madre, junto a un amplio régimen de estancias del padre que se aproxima a una distribución igualitaria del tiempo. Y ello por las razones a que se ha hecho referencia en el número 15 de esta sentencia: Que el menor se

encuentra adaptado a su entorno, sin problemas relevantes; que la madre es su referencia principal; y, por último, que el menor ha estado bajo el cuidado de la misma desde su nacimiento, para lo que aquella redujo su jornada laboral. Esta última razón se ajusta al criterio de valoración introducido en el apartado f) del artículo 80.2 CDFA, “La dedicación de cada progenitor/a al cuidado de los hijos e hijas durante el periodo de convivencia”, por la reforma de 2019.

22. Esta argumentación del tribunal sentenciador acerca de lo que considera más conveniente para satisfacer el interés del menor es razonable, por lo que no cabe entender que se ha infringido el artículo 80.2 CDFA.

Por lo expuesto, el motivo debe ser desestimado.

Sentencia 16/23, de 31 de octubre de 2023

Ponente: LUIS IGNACIO PASTOR EIXARCH

Liquidación régimen consorcial. Deudas

TERCERO. El motivo de casación, referido al fondo de la cuestión, mantiene lo que ya antes se citó: que ambos pagos generan un débito del consorcio tan solo en el cincuenta por ciento de su importe, no en la totalidad. Tras recoger su conformidad con que son de cargo del patrimonio común, termina exponiendo que “Si una deuda es a cargo de la sociedad conyugal, de la misma responden ambos cónyuges y si uno de ellos la abona en su totalidad, surge a su favor un derecho de crédito a cargo del otro cónyuge por el importe que abonar de más de lo que le corresponde, en este caso un 50% de las deudas”. Consecuente con tal razonamiento, termina interesando que en el pasivo de la comunidad se incluya el 50% de lo debido, y no el 100%.

Tal razonamiento no es admisible. Porque parte de considerar que el crédito generado a favor de D^a María, cuando pagó con dinero privativo gastos comunes, es un crédito del que era deudor D. Antonio, cuando no es así, pues el deudor era y es la masa consorcial. Efectivamente, en una relación entre dos personas, cuando una de ellas abona un cargo que deben pagar los dos, en principio la otra deberá reintegrarle el cincuenta por ciento, pues tal será la parte a la que le corresponda hacer frente. Pero este no es el caso actual, en el que, dada la existencia de comunidad de bienes consorcial propia del matrimonio, la relación es más compleja que la meramente interpersonal, pues existe el patrimonio común cuyo régimen viene regulado en los artículos 210 a 270 del CDFA.

Como se indica en sentencia de esta Sala 15/2019, de cinco de julio (recurso 11/2019), por referencia a doctrina ya mantenida antes, en el caso de matrimonio con régimen económico consorcial, junto a la masa de bienes del marido y de la mujer, existe la masa común, compuesta por los bienes consorciales, y cada una de tales masas tiene existencia y autonomía propia, de modo que el desplazamiento de bienes de uno de aquellos patrimonios al otro es compensado, en el patrimonio que soporta el desplazamiento, por el nacimiento de un crédito a su favor por el importe de que se trate, que deberá abonarse a cargo del patrimonio que resultó beneficiado por el pago.

En concreto, en la relación entre el patrimonio privativo de uno de los cónyuges y la masa consorcial, así resulta de la previsión del artículo 226 del CDFA. De modo que aquél de los cónyuges que haya soportado un gasto concreto a cargo de su patrimonio privativo y en beneficio de la masa común, tendrá a su favor un crédito contra el consorcio. Este crédito, en el funcionamiento normal del matrimonio será resarcido en la forma que decidan los cónyuges.

Y, en el caso de disolución del consorcio, como es el caso que ahora se enjuicia, deberá ser tenido en cuenta para su inclusión en el pasivo del consorcio cuando tenga lugar la liquidación legamente prevista en los artículos 258 a 270 del CDFA. Como resume la sentencia de esta Sala 3/2020, de 23 de enero, recurso 45/2019): “el precepto de aplicación (y el que en realidad ha sido aplicado) es el 226,2 del CDFA, que otorga a cada cónyuge un derecho de reintegro de los bienes privativos empleados para el pago de deudas que fueran de cargo de la comunidad.”

De modo que, en el caso presente, al pagar D^a María con dinero privativo deudas comunes, nació en su favor el crédito contra la masa consorcial por el total de lo pagado. Producido por la disolución del matrimonio el fin del consorcio conyugal, la deuda en su totalidad sigue siendo del consorcio y, por tanto, es correcto recogerla en su pasivo, tal y como acuerda la sentencia recurrida.

Sentencia 17/23 de 14 de diciembre de 2023

Ponente FERMIN FRANCISCO HERNÁNDEZ GIRONELLA

Extinción usufructo herencia. Mejoras

CUARTO.— Inaplicación de los arts. 487 y 1.573 del CC. Entiende la parte recurrente que es aplicable al caso enjuiciado el art. 1.573 del CC que establece que el arrendatario tendrá respecto a las mejoras útiles y voluntarias el mismo derecho que se le concede al usufructuario; y el art. 487 del CC establece que el usufructuario podrá hacer mejoras, pero sin tener por ello derecho a indemnización, si bien podrá retirar dichas mejoras, si fuere posible

hacerlo sin detrimento de los bienes. La sentencia recurrida rechaza este planteamiento, y utiliza para ello dos argumentos

En primer lugar que el artículo 1.573 C.c. se encuentra sistematizado en los preceptos del CC que regulan la finalización del arrendamiento; y en segundo lugar que dicho precepto se refiere a mejoras útiles y voluntarias y el artículo 487 C.C. se refiere solo a obras de mejora o recreo, pero sin alterar la forma y sustancia del bien, y en el supuesto que nos ocupa se han realizado construcciones de ampliación de la nave preexistente que sí implican dicha alteración, que han sido consentidas por los arrendadores, por lo que no encajaría en este supuesto. Esta argumentación no puede ser compartida por este Tribunal:

En primer lugar, el art. 1573 CC no se ubica en sede de las normas que regulan la extinción del arrendamiento sino dentro de la regulación de los derechos y obligaciones de arrendador y arrendatario.

En segundo lugar, el art. 1573 CC, al igual que el art. 487 CC se refiere a las “mejoras útiles”, excluyendo las mejoras necesarias o las obligatorias, que serán de cuenta del arrendador, pero no hace distinción alguna en función de del alcance o de la extensión de las mismas.

Efectivamente, el art. 1573 CC lo que establece es un derecho del arrendatario a efectuar mejoras útiles, que son aquellas que sirven para aumentar el valor de la cosa arrendada o incrementar su productividad, pero, remitiéndose al art. 487 del CC, le advierte de que, a falta de pacto expreso sobre ello, no tendrá por ello derecho a indemnización, aunque podrá retirar dichas mejoras al finalizar el arrendamiento, si fuere posible hacerlo sin detrimento de los bienes. Por lo tanto, en el presente caso, donde la empresa arrendataria ha venido realizando obras de mejora consistentes nuevas construcciones e instalaciones con el fin de mejorar la empresa de vehículos industriales instalada en la nave litigiosa, el destino de esas obras de esas

ha de ser la utilidad de la finca arrendada sin derecho de indemnización por las mismas, pero sin perjuicio de la posibilidad de retirar esas mejoras en la medida que pueda hacerse sin perjuicio de nave arrendada. En consecuencia, procede casar y anular la sentencia apelada, y estimar el motivo de casación declarando que el arrendador, al concluir el arrendamiento, puede hacer suyas las mejoras útiles ejecutadas por el arrendatario sobre la nave arrendada, salvo que en ese momento la sociedad arrendataria pueda separar aquellas en las que sea posible hacerlo sin deterioro de la cosa arrendada, en los términos establecidos por el art. 487 del CC.

QUINTO.— Motivos tercero y cuarto del recurso de casación:

Aplicación indebida el art. 324 del CDFA e inaplicación del art. 361 del CC. La sentencia recurrida desestima acción derivada del art. 361 del CC para el ejercicio del derecho de accesión, porque, en atención a lo dispuesto en el art. 324 del CDFA los coherederos tan solo pueden realizar actos posesorios, de conservación, vigilancia y de administración de la herencia, entendiendo la sentencia apelada que el ejercicio del derecho de accesión que contempla el art. 361 citado sería un acto de disposición y no de administración. La parte recurrente, por el contrario, entiende que no es un acto de disposición porque no se enajena ni se vende nada, tampoco se compra, sino que ejerce una acción para que se integre dentro del haber de la sociedad conyugal de los padres una determinada cantidad de dinero, o unas obras. Ambos motivos de recurso se interponen con carácter subsidiario, para el caso de que no se acogieran los dos motivos anteriores, derivados del contrato de arrendamiento suscrito entre la sociedad demandada y los cónyuges fallecidos D. José Pastor Villarroya y Doña Ana Cañizares Murciano.

Como quiera que, como se desprende de lo razonado en el fundamento jurídico anterior, el recurso de casación debe ser estimado por la infracción del art. 1573 del CC, no procede entrar el análisis y resolución de los dos motivos subsiguientes.

Sentencia 18/23, 18 de diciembre de 2023

Ponente: JAVIER SEOANE PRADO

Familia. Modificación condiciones divorcio

CUARTO.— Recurso por motivos de casación.

Para una mejor claridad expositiva procedemos al estudio del segundo de los motivos de casación, en el que se sostiene vulneración del art. 79.5 CDFA porque se deniega la modificación de medidas por no darse el presupuesto de alteración de circunstancias.

Pues bien, como dijimos al estudiar el segundo de los motivos de infracción procesal, la lectura de las sentencias dictadas en el presente procedimiento evidencia que la sala ha estimado que, frente a la situación de indeterminación de la situación laboral contemplada en el procedimiento anterior, en la actualidad el recurrente se halla de alta laboral y trabajado, y la cuestión es si este cambio es de la suficiente relevancia para dar lugar al cambio de medidas.

Al efecto es de destacar que es doctrina sentada de esta sala tras nuestra STJA nº 19/2014, rec 13/2014, que no se trata ya de constatar en estos casos si ha quedado acreditada una alteración sustancial de circunstancias existentes en el momento en que recayó la previa decisión judicial, sino si concurren o no aquellas causas o circunstancias que por su relevancia justifican la modificación de las medidas, y ciertamente la tienen todas aquéllas que evidencien que las

acordadas ya no se convienen con el interés del menor que ha de quedar salvaguardado en todo caso.

Y en el mismo sentido, tras la modificación operada en el art. 90.3 CC por la L 15/2015, el TS ha venido entendiendo que la nueva redacción viene a recoger la postura jurisprudencial que daba preeminencia al interés del menor en el análisis de las cuestiones relativas a la protección, guarda y custodia, considerando que las nuevas necesidades de los hijos no tendrán que sustentarse en un cambio “sustancial”, pero sí cierto, y que por ello puede acordarse la guarda y custodia compartida por cambio de circunstancias, incluso habiendo precedido convenio regulador de los progenitores sobre la guarda y custodia de los hijos, por causas justificadas (STS n° 124/2019, de 26 de febrero).

En el presente caso es llano que tanto la sentencia de la AP en el anterior procedimiento, como, especialmente la nuestra que la confirmó, atendieron a la indefinición laboral del actor como elemento fundamental de la decisión de custodia individual, tanto más cuando, como afirma con acierto el juzgador de primer grado, relativizamos la importancia del lugar de residencia del padre, y resaltamos su situación laboral.

Así, la sentencia de apelación se indicaba:

“y vista la incertidumbre existente sobre la vida laboral del Sr. Marcén, desconociéndose en estos momentos si se ha producido o no la denegación de la incapacidad laboral, y, por tanto, si se ha incorporado o no a trabajar en la empresa familiar en Leciñena, no puede mantenerse goce de total disponibilidad para ejercer el cuidado diario de la hija menor”. Y en la de casación dijimos “En todo caso, siendo claro que el entorno a mantener es en la ciudad de Zaragoza, donde reside la niña y el padre ha alquilado un piso, y que la población de.. se encuentra relativamente cerca de la capital, bien se esté a la interpretación que pretende el recurrente, bien a la que hace la sentencia recurrida, es al final irrelevante en la práctica la elección de una u otra opción, puesto que en ambos casos es claro que el padre no tiene dificultad por razón de su lugar de residencia para atender a la niña. Incluye también el recurrente en este motivo de infracción procesal referencia a ser errónea la cita de la sentencia recurrida sobre existencia de incertidumbre respecto a la vida laboral del actor. Error que, como se deduce de lo ya expuesto, no existe, puesto que sí está presente la incertidumbre laboral, ya que no se sabe al tiempo de dictado de la sentencia recurrida si el actor tendrá reconocida su incapacidad laboral o será trabajador en activo. Ni tampoco, en este último caso, dónde trabajará o con qué funciones. [...]”

Y, salvada la extrema brevedad de los razonamientos, finalmente, y aunque de modo esquemático, la sentencia recoge mínimamente qué ha quedado probado, sin que exista motivo para entender que hay error en las conclusiones referidas, especialmente, a capacidad de los progenitores, funcionamiento del sistema de custodia establecido provisionalmente, posible conciliación de trabajo y atención de la menor, o situación laboral por parte del padre”.

Pues bien, si como decimos la razón por la que se estableció en sistema de custodia individual de la madre fue la incertidumbre de las condiciones de trabajo del recurrente, desaparecida esta no cabe sino concluir que procede revisar las medidas acordadas, y si en la nueva situación la custodia compartida es la mejor se conviene con el interés superior del menor.

Frente a lo dicho, no cabe acoger los argumentos expresados en su detallado informe por el Ministerio Fiscal, para el que no ha habido alteración de circunstancias porque el trabajo del padre sigue estando en Leciñena, porque sigue sin disponer de apoyo familiar en Zaragoza, donde tiene su domicilio; y porque continúa sufriendo de migraña severa. Y ello porque,

respecto de lo primero, ha sido acreditado que se halla teletrabajando desde Zaragoza; y por que, respecto de lo tercero, el informe obrante en autos señala que no se ha presentado ningún episodio de migraña desde hace dos años, y que en el momento actual se encuentra bien, todo lo cual supone ciertamente un cambio.

No hay cambio, en efecto, respecto del segundo de los factores que resalta el Ministerio Fiscal, pero es lo cierto que la corta distancia entre Zaragoza y Leciñena no se presenta como un obstáculo relevante a que el padre pueda obtener el auxilio de su familia que reside en esta última localidad. El motivo, por tanto, ha de ser estimado, lo que conduce al examen del primero de los motivos de casación, que pasamos a analizar.

QUINTO.— El primero de los motivos de casación, cuyo estudio hemos relegado a este momento, afirma vulneración del art. 80.2 CDFA y del principio favor filii. Sostiene el recurrente que el interés de la menor, Leyre, reclama la custodia compartida por ser éste el más adecuado a su bienestar de acuerdo con los parámetros establecidos en el art. 80.2 CDFA, en prueba de lo cual se remite al informe pericial practicado en las actuaciones, y a la especial mención a esta pericia que se contiene en el art. 80.3 CDFA. Pues bien, despejado el obstáculo a la revisión de la medida por entender que sí se da la necesaria variación de circunstancias, ni el juzgado ni la sala de apelación da razón alguna que justifique el porqué entienden que la custodia individual continúa siendo el sistema de custodia que mejor se conviene con el interés de la menor, pues no se analiza ninguna de las circunstancias que se mencionan en el art. 80.2 CDFA por las cuales discrepan del análisis realizado en el dictamen emitido por el equipo adscrito a los juzgados de familia, cuya especial relevancia es recordada por la sentencia de apelación, y establecida por el art. 80.3 CDFA, si bien ciertamente su valoración se halla sujeta al criterio de la sala crítica que, para los informes periciales a los que se equipara, establece el art. 348 LEC (STS 47/2015), como afirma con acierto la AP, pero la jurisprudencia ha destacado así mismo que no es conforme a la sana crítica alcanzar conclusiones contrarias a las mantenidas en un dictamen pericial sin que existan otros elementos de prueba que las contradigan (STS 649/2016 o 680/2023). Es por ello que no cabe entender que se haya atendido debidamente al interés de la menor, por lo que procede la estimación del motivo y la revocación de la sentencia, lo que comporta que esta Sala asuma la instancia para decidir sobre la custodia de Leyre.

SEXTO.— De acuerdo con el art. 80.2 CDFA: “El Juez adoptará la custodia compartida o individual de los hijos e hijas menores atendiendo a su interés, teniendo en cuenta el plan de relaciones familiares que deberá presentar cada uno de los progenitores y atendiendo, además, a los siguientes factores:a) La edad de los hijos. b) El arraigo social y familiar de los hijos. c) La opinión de los hijos, siempre que tengan suficiente juicio y, en todo caso, si son mayores de doce años, con especial consideración a los mayores de catorce años. d) La aptitud y voluntad de los progenitores para asegurar la estabilidad de los hijos. e) Las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los padres. f) La dedicación de cada progenitor/a al cuidado de los hijos e hijas durante el periodo de convivencia. g) Cualquier otra circunstancia de especial relevancia para el régimen de convivencia”.

Los datos con los que se cuenta en los autos son todos favorables a la custodia compartida, pues la edad de la menor —5 años— ha dejado de ser un obstáculo para su implantación, hay arraigo de ambos padres y su hija en Zaragoza o en sus inmediaciones, como ya hemos dicho señaló la Audiencia, y ha sido acreditada por la pericia practicada, sin prueba en contrario, que ambos progenitores tienen la adecuada aptitud y voluntad para asegurar la estabilidad de su hija, así como pautas compatibles para su educación. Y en lo que atañe a la posibilidad de conciliación, que es el aspecto fundamental que parece latir en las resoluciones de primera instancia, ha desaparecido el factor de incertidumbre que dio lugar a que la AP se opusiera en su día a la

custodia compartida decidida inicialmente por el juzgador de primer grado a partir de la escolarización de la menor —septiembre de 2021—, pues nada ha sido acreditado en contra de que la ostente el padre, dado el régimen de trabajo que expresa la certificación de la empresa para la que trabaja de 11 de abril de 2022 que ha sido aportado como documento nº 8 de los de la demanda y conforme al que: “D. Arturo [...] es socio de la empresa, y tras estar en situación de baja laboral desde el mes de Diciembre de 2.019, el alta laboral tuvo lugar el día 14 de Octubre de 2.021 consistiendo sus tareas laborales en solicitud de presupuestos, gestión telefónica y por internet en cuanto a seguros, compra maquinaria e instalaciones, gestiones con proveedores y clientes, funciones que desempeña a través del teletrabajo en su domicilio de Zaragoza, no siendo necesario para estas tareas que se desplace a la localidad de Leciñena”.

Si a todo ello añadimos que, si bien ha sido suprimida la preferencia legal en nuestro derecho propio tras la L 6/2019, la custodia compartida ha alcanzado en la jurisprudencia la consideración de ser el sistema deseable (por todas SSTS 318/2020 y 404/2022), no cabe sino concluir que es este el que ha de ser establecido en el presente caso.

SÉPTIMO.— El cambio de sistema de guarda comporta necesariamente el del régimen de visitas y las contribuciones económicas que corresponden a cada progenitor en el cuidado de la niña. Por lo que se refiere a estas últimas, son datos sentados en las sentencias dictadas en el procedimiento anterior, sobre cuya alteración nada ha sido alegado, que los ingresos del padre son superiores a los que afirma debido a sus variadas actividades, y que la madre percibe poco más de 1.200 € al mes, lo que justificó en su día que se estableciera en 2/3 la relación entre lo que madre y padre, respectivamente habría de aportar para la atención de los gastos extraordinarios. Así las cosas, cada uno de los progenitores ha de contribuir a las necesidades diarias de la menor durante el tiempo que esté en su compañía, y contribuir a las demás atenciones ordinarias mediante la aportación a una cuenta común de la suma de 100 € al mes la madre, y 200 € al mes el padre. Y en lo que atañe a al régimen de vistas han de hacerse las correcciones consecuentes con el nuevo régimen de custodia.

3. DIVULGACIÓN Y ESTUDIO DEL DERECHO FORAL ARAGONÉS

El Justicia tiene encomendadas dos funciones que lo hacen singular y que al tiempo definen el entramado institucional de nuestra Comunidad Autónoma: la Tutela del Ordenamiento Jurídico Aragonés y la Defensa del Estatuto de Autonomía.

Además de la labor realizada en aplicación de estas competencias a través de los expedientes incados en la Institución, desde el Justicia de Aragón también se ha realizado una actividad de promoción del estudio del Derecho aragonés.

Resulta especialmente destacable la intervención de nuestra Institución en la coordinación de los llamados “Encuentros del Foro de Derecho Aragonés”, que, en 2023, celebró sus XXXII Encuentros los días 7 y 14 de noviembre en el Salón de Actos del Colegio de Abogados de Zaragoza y el 21 de noviembre en la Sala del Justicia del Ayuntamiento de Huesca.

La primera jornada y bajo el título “Introducción del Derecho Civil Aragonés en los Estatutos de las Sociedades de Capital”, cuya ponente fue la Letrada Carmen Gay Cano y como copONENTES el Registrador de la Propiedad, Mercantil y Bienes Muebles Francisco Javier Laridiés Ruiz y la Catedrática de Derecho Mercantil Reyes Pala Laguna.

La segunda jornada tuvo como objeto las “Modificaciones del Libro Tercero del Código de Derecho Foral, relativo a las sucesiones por causa de muerte”, en la que intervinieron, en calidad de copONENTES, la Letrada Cristina Chárlez Arán, el Notario Tomás García Cano y las

Letradas de la Comunidad Autónoma de Aragón Carmen Lahoz e Isabel Caudevilla Lafuente.

Finalmente, la tercera ponencia versó sobre la “Modificación del Régimen de Custodia Compartida en Aragón, con la ponencia del Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón Manuel Bellido Aspas y las coponencias de Juan Baratech Ibáñez y D.^a Ana María Capuz Huerva.

Recordamos que el Foro de Derecho Aragonés representa un esfuerzo conjunto de las profesiones jurídicas aragonesas con el fin de facilitar un debate sobre problemas legales vinculados al Derecho aragonés, tanto privado como público.

También, merece la pena reseñarse la jornada llevada a efecto, en colaboración con la Fundación Giménez Abad, dentro de lo que venimos denominando como “Foro de Derechos Ciudadanos”, en que se vienen analizando los problemas jurídicos existentes en torno a los derechos recogidos en el Estatuto de Autonomía.

En 2023, se celebró en el Palacio de la Aljafería, como suele ser habitual, dicha jornada con el propósito de analizar “los derechos digitales” y, en concreto, los siguientes temas:

- . Brecha digital, a cargo de Pere Simón Castellano, Profesor Titular de Derecho Constitucional.
- . Derechos fundamentales e inteligencia artificial, con la participación de Miguel Ángel Presno Linera, Catedrático de Derecho Constitucional.
- . Libertad de expresión y opinión en la era digital, por Ramón Herrera de las Heras, Profesor Titular de Derecho Civil.
- . Servicios público digitales, impartida por Anabelén Casares Marcos, Catedrática de Derecho Administrativo.

III) CURSOS, CHARLAS Y SEMINARIOS SOBRE DERECHO CIVIL ARAGONÉS

CARMEN BAYOD LÓPEZ

Catedrática de Derecho Civil

Universidad de Zaragoza

1. CURSOS EN LA UNIVERSIDAD DE LA EXPERIENCIA.

Como he dado cuenta en otras ocasiones, en el curso 2001-2002 se inauguró por primera vez en Zaragoza la llamada Universidad de la Experiencia, y contó con un curso de Derecho civil aragonés.

En la actualidad, y por vigésimo tercero año consecutivo, el Derecho civil aragonés sigue estando en la nómina de los cursos que allí se imparten y cada año con más alumnos y éxito.

En este curso 2024-2025, *El Derecho civil aragonés en el siglo XXI*, al igual que en años anteriores, ha tenido una duración de veinte horas, y ha estado coordinado por la prof.^a Bayod.

En el desarrollo del mismo han intervenido los doctores José Antonio Serrano García, Carmen Bayod López, M^a Teresa Alonso Pérez, Elena Bellod Fernández de Palencia, José Luis Argudo Périz, Miguel Lacruz Mantecón, Aurora López Azcona, Javier Pérez Milla, María Biesa Hernández y el doctorando Gerardo Aguas Valero, que forma también parte del grupo IDDA.

El curso cuenta con la colaboración y financiación del Justicia de Aragón, que este año académico clausura el curso la primera mujer Justicia de Aragón, doña Concepción Gimeno.

2. CURSO EN LÍNEA DERECHO CIVIL ARAGONÉS.

El CGPJ, dentro de su programa de formación continua, ha ofrecido una vez más *un curso en línea de Derecho aragonés*, en la que ya es su 10^a edición (septiembre 2024-abril 2025).

El curso cubre un doble propósito: por un lado ofrecer a los integrantes de la carrera judicial la posibilidad de obtener la titulación que acredita la especialización en Derecho civil aragonés, que podrán hacer valer como mérito preferente en los concursos para órganos jurisdiccionales de Aragón (art. 341.2 LOPJ y arts. 71y ss. del R.CGPJ 2/2011, de 28 de abril, de la Carrera Judicial); y, por otro, fomentar el conocimiento del Derecho propio de Aragón entre los jueces que deben aplicarlo o que pueden hacerlo en el futuro contribuyendo así al desarrollo de un Derecho con tan larga tradición histórica y trascendencia en Aragón.

El curso está dirigido por el Excmo. Sr. Manuel Bellido Aspas, Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, contando con la Dirección técnica de Luisa María Torres Vargas, Letrado del Servicio de Formación Continua de la Escuela Judicial

En la impartición del curso participaron juristas procedentes de distintos ámbitos: la judicatura (F. Zubiri de Salinas, J. Seoane, C. Samanes, I. Martínez Lasierra; J. Arqué Bescós, J. Medrano Sánchez, L. Gil Nogueras, M. Diego Diago, F.J. Polo Marchador; J.J. Nieto Avellaneda, M.C.Royo Jiménez), la Universidad (J. Delgado, J.A.Serrano, C. Bayod, Alfredo Sánchez-Rubio, E. Bellod, J.L. Argudo, M. Lacruz Mantecón, A. López Azcona) y el Notariado (F. Agustín Bonaga, A. Catalayud, J.M. Enciso Sánchez†, J.M. Navarro Viñuales).

La formación académica se desarrollará entre los meses de septiembre de 2024 a abril de 2025, impariéndose un total 24 temas distribuidos en seis módulos (Historia y Fuentes; Derecho de la persona y familia; Derecho de sucesiones. Sucesión voluntaria; Derechos legitimarios. Sucesión legal y Derecho de bienes, Obligaciones y Procesal).

Hasta la fecha se han editado dos libros en formato electrónico con las lecciones redactadas por los profesores del curso.

Este curso se desarrolla en línea a través de la plataforma Moodle desde el servidor del CGPJ.

3. ARAGÓN Y SU DERECHO. SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE: HASTA EL INFINITO Y MÁS ALLÁ

Los días 7, 14, 21 de marzo y 10 de abril de 2024, con el patrocinio de la Cátedra de Derecho civil y foral de Aragón y el Vicerrectorado de Cultura y Proyección Social de la Universidad de Zaragoza se inicia un ciclo de conferencias de divulgación sobre el Derecho de sucesiones en Aragón impartido por expertos en la materia que forman parte del grupo de Investigación y Desarrollo del Derecho foral de Aragón.

Las sesiones se celebrarán en el Paraninfo de la Universidad de Zaragoza de 7 a 8 de la tarde. Las sesiones de marzo en la sala Pilar Sinués de Paraninfo y la de abril en el Aula Magna de dicho edificio.

Las diversas conferencias estuvieron a cargo de Fernando Agustín Bonaga, Notario, que habló sobre *El fenómeno sucesorio. Consideraciones Generales. Legítima, responsabilidad del heredero y consorcio foral*; Aurora López Azcona. Prof. Titular de Derecho civil, que expuso *La sucesión legal*; Elena Bellod Fernández de Palencia, Prof. Titular de Derecho civil, trató sobre *La sucesión voluntaria: Pacto, testamento y fiducia*, y Carmen Bayod López, Catedrática de Derecho civil, trato sobre *Aragón y los aragoneses: ¿A quién se aplica nuestro sistema sucesorio?*

4. JORNADAS SOBRE DERECHO CIVIL ARAGONÉS EN EL REAL E ILUSTRE COLEGIO DE ABOGADOS DE ZARAGOZA

La Sección de Derecho Civil Aragonés junto con la Comisión de Formación del Real e Ilustre Colegio de Abogados de Zaragoza. A insntacia de don José Luis Artero, miembro del grupo IDDA, organizó estas Jornadas dentro de su ciclo de formación.

Los temas a tratar son *la Mediación*, a cargo del profesor Argudo; *La incidencia del abandono emocional en el deber de crianza y educación de los hijos*, a cargo de la profesora López Azcona y *Capítulos y pactos prematrimoniales*, a cargo de la profesora Bayod.

Las actividades tuvieron lugar los días, 2, 9 y 16 de abril de 2024.

5. CURSO DE HISTORIA, CULTURA E IDENTIDAD DE ARAGÓN

La fundación Gaspar Torrente ha organizado un curso con 20 sesiones que se desarrollaran de febrero a octubre de 2024 sobre *Aragón, su historia, su cultura y su identidad*.

Entre las diversas sesiones no podía faltar el Derecho como signo de identidad de Aragón y de los aragoneses. La Ponencia ha estado a cargo de la IP del Grupo IDDA y Directora de la Cátedra de Derecho civil y foral de Aragón, Carmen Bayod, que disertó sobre la identidad aragonesa. La charla tuvo lugar en la Diputación provincial de Zaragoza, el 25 de abril de 2024.

6. LA MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN EN MATERIA DE CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS

La ley 3/2024, de 13 de junio, de modificación del Código del Derecho foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas, en vigor desde el 15 de julio de 2024. Esta ley fue aprobada por unanimidad, y también en sus escasas enmiendas, por las Cortes de Aragón, todo un éxito sin precedentes que pone en valor la importancia que el Derecho foral tiene para Aragón y los aragoneses.

En la pasada legislatura, el Gobierno de Aragón encargó a la *Comisión Aragonesa de Derecho civil* (CADC) reformar el Código de Derecho foral de Aragón

(CDFA) para adaptarlo a la Convención sobre los Derechos de las personas con discapacidad hecha en Nueva York en 2006 (CDPD), cuya principal novedad es la desaparición del estado civil de incapacitado; tarea culminada por el ejecutivo actual, que ha mantenido un serio compromiso con esta reforma a través de dos Consejerías, la de Presidencia, Interior y Cultura y la de Bienestar Social y Familia.

La CADC, desde el 15 de junio de 2022, fecha en la que recibió el encargo para redactar un anteproyecto de ley de reforma del CDFA en esta materia, se puso a ello, primero bajo la presidencia del maestro Delgado, seguida de la presidencia de Fernando García Vicente y, con el aval de ambos presidentes y el apoyo del resto de vocales de la Comisión, les sucedió Carmen Bayod, la actual presidenta.

El anteproyecto presentado por la CADC es una obra técnica, fruto de la reflexión jurídica y el debate entre juristas procedentes de diversos ámbitos del Derecho, que han trabajado intensamente (más de cincuenta y seis reuniones de varias horas) en esta modificación.

La reforma, siguiendo los principios de la CDPD, toma como premisa la dignidad de toda persona, por ello su capacidad jurídica es inmodificable; si bien, el ejercicio de la misma requerirá de apoyos, cuando la persona presente una discapacidad que le impida o dificulte valorar o expresar por sí sola el consentimiento en la toma de decisiones, tanto patrimoniales como personales. Desaparece por ello la tutela de los mayores de edad, institución que representa y sustituye la voluntad del sujeto, y se adopta como medida de apoyo judicial la curatela.

Sobre esta modificación sus fases importancia, escribe en este número del Revista el profesor Serrano García, vocal de la CADC.

Aquí voy a dar cuenta de diversas charlas y actuaciones que, en la fase de anteproyecto de esta reforma.

6.1. II Congreso Estatal sobre el Derecho a Decidir con apoyos

La asociación Liber. Entidad de apoyo a la toma de decisiones, con el patrocinio del Gobierno de España y la fundación ONCE ha celebrado en el Salón de Grados de la Facultad de Medicina de Zaragoza, los días 7 y 8 de marzo de 2024, el II Congreso multidisciplinar sobre el derecho a decidir con apoyos.

En él intervino como invitada Carmen Bayod, catedrática de Derecho civil y Presidenta de la Comisión Aragonesa de Derecho civil para exponer los principios y líneas del anteproyecto de ley sobre reforma del Código de Derecho foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas, elaborado en el seno de la Comisión y presentado al Gobierno de Aragón el 20 de diciembre de 2023 por el entonces presidente de la Comisión Fernando García Vicente, a quien ahora sustituye Carmen Bayod.

La presidenta de la Comisión, en el colegio notarial, presentó el anteproyecto de ley a la Comisión técnica de discapacidad, ya que fue invitada por la presidencia de dicha asociación para informar del anteproyecto. En la reunión, que tuvo lugar en el coelgio notarial, estuvieron también los vocales de la CADC Calatayud y López.

6.2. Charla sobre Proyecto de Ley de modificación del Código de Derecho foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas

Con la colaboración de Ibercaja, el día 11 de marzo a las 19h., en el Salón Rioja del Patio de la Infanta (San Ignacio de Loyola, 16, 50.008-Zaragoza), presentado por Jesús Lasierra, Secretario General de Ibercaja, tuvo lugar la exposición y comentario del mencionado proyecto de ley que llevarán a cabo Adolfo Calatayud, notario y vocal de la Comisión aragonesa de Derecho civil (CADC) y Aurora López Azcona, profesora Titular de Derecho civil y vocal-secretaria de la CADC. Ambos son académicos de número de la Real Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación.

Estos miembros de la Comisión, junto con Joaquín Oria, han dado diversas charlas sobre esta materia en diversos lugares.

También el mismo día de entrada en vigor de esta reforma, patrocinado por la Academia de legislación y jurisprudencia, los vocales López y Calatayud dieron una charla sobre la ley en el Colegio notarial.

7. PRESENTACIÓN ACADÉMICA DE LA MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO DE DERECHO FORAL DE ARAGÓN EN MATERIA DE DISCAPACIDAD. LIBRO DE COMENTARIOS

7.1. El 30 de septiembre de 2024 la Comisión aragonesa de Derecho civil, en acto solemne presidido por la Vicepresidenta del Gobierno de Aragón, y en su lugar el Director General de Desarrollo Estatutario, la Justicia de Aragón y el Rector Magnífico, presentó a la comunidad académica y a toda la ciudadanía, la modificación del Código de Derecho foral de Aragón en materia de discapacidad (ley 3/2024, de 13 de junio) comentando los principales hitos de la reforma.

El acto tuvo lugar en el aula Magna del Edificio Paraninfo de la Universidad de Zaragoza dando comienzo a las 4.30 de la tarde.

Al finalizar la sesión, la Presidenta de la Comisión, presentó el libro de comentarios a dicha reforma, que han elaborado los miembros de la Comisión, alguno de ellos miembros del grupo IDDA: Carmen Bayod, Adolfo Calatayud, Aurora López y José Antonio Serrano.

El acto estuvo patrocinado por la Cátedra de Derecho civil y foral de Aragón y por la Dirección General de Desarrollo Estatutario, adscrita a la Consejería de Presidencia, economía y Justicia del Gobierno de Aragón.

7.2. El libro de comentarios presentado en la sesión está editado por Colex, dentro de la colección *Pensamiento jurídico y político contemporáneo*, que dirige el profesor Guillermo Vicente y Guerrero, lleva por título *Reforma de Código del Derecho foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio). Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil*, (ed. Colex, A Coruña, 2024) y está coordinado por Carmen Bayod López.

Esta obra, escrita por los miembros de la actual Comisión Aragonesa de Derecho civil tiene por objeto facilitar a los operadores jurídicos los primeros comentarios sobre la reforma, ofreciendo cada uno de los comentaristas las consideraciones y reflexiones que se tuvieron en cuenta en el seno de la Comisión y, en particular, en cada una de las ponencias internas en las que cada uno de nosotros trabajamos más directamente.

La finalidad de estos comentarios no es otra que poner nuestro trabajo al servicio de los ciudadanos y facilitar, a ser posible, la labor de todos aquellos que tienen que aplicar la ley: abogados, fiscales, jueces, notarios, registradores, así como las diversas administraciones, pero, sobre todo, el uso y utilidad del Derecho civil por cada uno de los ciudadanos al regular esta reforma la capacidad jurídica de las personas para intervenir en tráfico jurídico, poniendo a su disposición las herramientas precisas para que, en el ejercicio de su libertad civil, *Standum est chartae*, puedan actuar ejercitando su capacidad jurídica bien por sí solos o bien con los apoyos que puedan necesitar. Esperamos haberlo conseguido.

8. CURSO INTERNACIONAL SAVIGNY TRAS EL ESPEJO. SU INFLUENCIA SOBRE EL HISTORICISMO JURÍDICO EN EUROPA

En el Salón de Grados de la Facultad de Derecho de Zaragoza, los días 2 y 3 de mayo de 2024 tuvo lugar la celebración de este curso.

En él se analizó la influencia real que ejerció la Escuela Histórica alemana dirigida por Friedrich Karl von Savigny sobre el historicismo jurídico de los principales territorios europeos a lo largo del siglo XIX. Se dedicó una especial atención al influjo de Savigny sobre los territorios españoles foralistas: Aragón, Cataluña, Navarra y Provincias vascongadas.

9. CONGRESO SOBRE LA ENSEÑANZA DEL DERECHO CIVIL EN LA ESPAÑA DEL SIGLO XXI

La cátedra de Derecho civil y foral de Aragón junto con la Asociación de Profesoras y Profesores de Derecho civil y el área de Derecho civil de la Facultad de Derecho de Zaragoza ha organizado un congreso científico de ámbito nacional para reflexionar sobre *La enseñanza del Derecho civil en la España del siglo XXI*, qué debemos enseñar, qué se espera de la universidad y qué profesional o

investigador demanda la sociedad; en el fondo, tal vez, la respuesta se encuentre en averiguar qué es el Derecho civil en la España del siglo XXI y cuál es su papel.

El congreso se articula en 5 mesas académicas que abordan diversos temas: El papel del Código civil en la enseñanza del Derecho; Fuentes del Derecho desde la perspectiva de la UE y la diversidad de Derechos civiles españoles; Derechos humanos, persona y autonomía de la voluntad; Sociedad, familia y herencia en el siglo XXI y Derecho patrimonial: Obligaciones y contratos en el mundo actual. Derecho de propiedad. Cada mesa cuenta con dos ponentes de reconocido prestigio en la materia, un relator y un moderador. Al final de cada bloque, y muy propio de la escuela civilística aragonesa, (ya lo hizo Joaquín Costa en el congreso de 1880-1881) habrá unas encuestas sobre la materia y un debate. La última mesa, Profesiones jurídicas: ¿Qué se espera de la Universidad?, cuenta con cinco ponentes, cada uno representante de diversos colectivos profesionales.

Se celebra en la Sala Pilar Sinues del edificio paraninfo los días 21 y 22 de noviembre de 2024.

10. RECONOCIMIENTOS

10. A. El Profesor Delgado Echeverría nombrado socio de honor de la Academia Vasca de Derecho

El pasado 10 de mayo de 2024, la Academia Vasca de Derecho, presidida por don Andrés Urrutia Badiola, en un acto solemne de celebración de su XX aniversario, nombró socio de honor de la misma al catedrático emérito de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza, D. Jesús Delgado Echeverría, por su trayectoria como civilista y en reconocimiento a sus estudios sobre Derecho civil vasco.

El acto estuvo presidido por el Presidente de la Diputación foral de Vizcaya, acompañado de la Consejera de Justicia del Gobierno Vasco, así como del Presidente y secretario de la Academia Vasca de Derecho.

El profesor Delgado impartió una lección magistral titulada Revisión de las leyes franquistas de Derecho Civil. Manuel de Irujo: Ponencia de Justicia, UFD, Paris, 08.12.1962.

Al acto asistió el Director General de Desarrollo Estatutario del Gobierno de Aragón, Excmo. Sr. D. José María Fuster y dos de sus discípulos, los profesores José Antonio Serrano García y Carmen Bayod López.

10.B. Carmen Bayod López, nombrada Presidenta de la Comisión Aragonesa de Derecho civil

El Gobierno de Aragón, por acuerdo de 30 de enero de 2024, ha nombrado a la profesora Carmen Bayod López, catedrática de Derecho civil, Presidenta de

José Antonio Serrano García

la Comisión Aragonesa de Derecho Civil. La Comisión Aragonesa de Derecho Civil es un órgano consultivo adscrito orgánicamente a la Consejería de Presidencia, Interior y Cultura, que tiene por objeto asesorar al Gobierno de Aragón.

BIBLIOGRAFÍA

BIBLIOGRAPHY

A) RECENSIONES

A) REVIEWS

BAYOD LÓPEZ, Carmen (coord.), *Reforma del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de Discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio). Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil*, Editorial COLEX, La Coruña, 2024, ISBN: 978-84-1194-652-0, 225 págs.

La obra *Reforma del Código del Derecho Foral de Aragón en Materia de Discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*, publicada por la editorial Colex en 2024, constituye los primeros comentarios que se han publicado sobre la profunda revisión de que ha sido objeto el Código de Derecho Foral de Aragón por la Ley 3/2024 para su debida adaptación a la Convención UN sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad de 2006. Dichos comentarios presentan, además, la singularidad de que son obra de los diversos miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho civil —autores del Anteproyecto del que trae causa dicha reforma— bajo la coordinación de su Presidenta, la Dra. Carmen Bayod López.

Es fundamental señalar que la Ley 3/2024 no sigue los postulados de la Ley estatal 8/2021, que regula aspectos similares a nivel nacional. La Ley aragonesa se basa directamente en la Convención de Nueva York, configurando una normativa que coloca a Aragón como una Comunidad pionera en la implementación de estos estándares internacionales en el ámbito del Derecho civil. Este hecho resalta el compromiso del legislador aragonés con la promoción de los derechos fundamentales de las personas con discapacidad, alineando su normativa con los estándares internacionales más avanzados en la materia.

La revisión del Código de Derecho Foral de Aragón, impulsada por la Ley 3/2024, marca un cambio de paradigma en el tratamiento jurídico de la discapacidad. Abandona la concepción tradicional de la discapacidad como una limitación intrínseca del individuo y la aborda como una consecuencia de la interacción de la persona con un entorno que a menudo no está adaptado a sus necesidades. Este enfoque exige una reconfiguración del sistema de apoyos y del ejercicio de derechos, promoviendo la autonomía y dignidad de las personas con discapacidad. Este enfoque está en línea con los principios fundamentales que rigen la Convención de Nueva York, que promueve el respeto a la autonomía de la persona y su derecho a participar plenamente en la sociedad.

Uno de los aspectos que se destacan en la obra es el papel del Derecho civil aragonés como un marco jurídico de referencia no solo para los aragoneses, sino también para aquellos residentes foráneos que viven de manera habitual en la Comunidad Autónoma. En este contexto, resulta fundamental resaltar la relevancia del principio *standum est chartae*, profundamente arraigado en la tradición jurídica aragonesa, que pone énfasis en la libertad de pactos y la autonomía de la voluntad. Este principio subraya la importancia de que las personas con discapacidad, con los apoyos adecuados, puedan ejercer plenamente su capacidad para tomar decisiones libres y vinculantes, asegurando que su voluntad prevalezca en el ámbito jurídico. Este enfoque fomenta una mayor inclusión y reconocimiento de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad, permitiendo que participen activamente en la vida social, económica y jurídica de la comunidad.

La estructura de la obra, cuidadosamente coordinada por Carmen Bayod López, permite al lector seguir el hilo argumental de los distintos autores y entender cómo se relacionan las diversas contribuciones en el marco de la reforma.

El primer capítulo de la obra, autoría de Fernando García Vicente, realiza un análisis introductorio que justifica la necesidad de la reforma en Aragón. A lo largo de este capítulo, el autor subraya la importancia de la Convención de Nueva York como motor de los cambios normativos que se han introducido en el Derecho civil aragonés. El autor resalta la transición desde un modelo tutelar, que se basaba en la incapacitación civil, hacia un sistema de apoyos que permite a las personas con discapacidad tomar decisiones sobre su vida personal y patrimonial con plena autonomía. Este cambio marca un giro radical en la forma de entender la capacidad jurídica, que ahora se concibe como inherente a todas las personas, independientemente de su situación de discapacidad, respetando siempre su voluntad y preferencias.

En el capítulo siguiente, José Antonio Serrano García se centra en el análisis de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad. Serrano García realiza un exhaustivo examen de la supresión del estado civil de incapacitado y su sustitución por un régimen de apoyos individualizados, en función de las necesidades de cada persona. El autor explica que la reforma introduce una distinción fundamental entre la capacidad jurídica, que es inherente a toda persona, y el ejercicio de esta capacidad, que puede requerir apoyo en función de las necesidades específicas de cada individuo. Esta distinción es clave para entender el nuevo régimen aragonés, que se alinea con los principios de la Convención de Nueva York y reconoce que todas las personas, independientemente de su discapacidad, tienen capacidad jurídica, aunque en algunos casos necesiten asistencia para ejercerla.

El análisis de Serrano García se centra en las diferentes modalidades de apoyo previstas por la reforma, que incluyen desde el mero apoyo en la comprensión y comunicación hasta la representación, pasando por la asistencia, ello dependiendo de la situación concreta de la persona con discapacidad. El autor también dedica una parte significativa de su análisis a estudiar las condiciones bajo

las cuales se deben prestar estos apoyos, señalando que la Ley 3/2024 establece que cualquier medida de apoyo debe ser proporcional a las necesidades de la persona y respetar su voluntad y preferencias cuando ello sea posible. Este principio de proporcionalidad es uno de los fundamentos de la reforma, que busca evitar que las medidas de apoyo se conviertan en una forma de control o sustitución de la voluntad de la persona con discapacidad.

A continuación, Carmen Bayod López ofrece un análisis en profundidad del régimen de invalidez e ineeficacia de los actos y contratos celebrados por personas con discapacidad. En este capítulo, Bayod López expone con gran claridad cómo la reforma ha introducido un sistema que permite la anulabilidad de los actos jurídicos en aquellos casos en los que la persona con discapacidad no haya recibido el apoyo necesario para tomar decisiones informadas. La autora subraya que esta reforma busca equilibrar la protección de las personas con discapacidad con la seguridad jurídica de los terceros, estableciendo que los actos jurídicos realizados con apoyo adecuado serán válidos, garantizando así la integridad de los contratos.

En el siguiente capítulo, a cargo de Joaquín Oria Almudí, se examina la posibilidad que ofrece la Ley 3/2024 a las personas con discapacidad y sus progenitores de otorgar disposiciones voluntarias sobre las medidas de apoyo que puedan necesitar. La reforma refuerza la autonomía de las personas al permitir que planifiquen quién les prestará apoyo y en qué condiciones, evitando intervenciones judiciales innecesarias. Oria Almudí destaca la importancia del principio *standum est chartae*, que asegura que prevalezca la voluntad de la persona con discapacidad en el ámbito jurídico. Además, el autor aborda el orden de prioridad entre las distintas medidas de apoyo, garantizando que las disposiciones voluntarias prevalezcan sobre las medidas judiciales siempre que sea posible. El capítulo se cierra con un examen acerca de la publicidad a dotar a estas medidas a fin de asegurar su eficacia y cumplimiento.

El capítulo de Adolfo Calatayud Sierra se centra en los mandatos de apoyo y los poderes preventivos, figuras que la reforma ha revisado en profundidad para que las personas con discapacidad puedan planificar su futuro de manera anticipada. Los mandatos de apoyo permiten que las personas designen con antelación a sus apoyos, estableciendo los límites y condiciones bajo las cuales se les prestará asistencia o, en su caso, representación. El autor destaca que este enfoque permite que las personas con discapacidad mantengan el control sobre sus decisiones, incluso en situaciones de vulnerabilidad futura, asegurando que sus deseos sean respetados. Este aspecto es fundamental, ya que promueve la autonomía y el empoderamiento de las personas con discapacidad en la gestión de sus vidas.

El capítulo dedicado a la guarda de hecho, autoría de Carmen Bayod López, aborda cómo esta figura se ha consolidado como una medida de apoyo flexible. La guarda de hecho permite que una persona cercana asuma informalmente el rol de apoyo para una persona con discapacidad, facilitando la toma de

decisiones en su vida diaria sin la necesidad de intervención judicial. Bayod López destaca que esta figura ofrece una flexibilidad que no se encontraba en las figuras más formales de tutela y curatela, ya que permite adaptarse a las circunstancias personales y familiares de manera ágil. La autora también menciona la responsabilidad del guardador de hecho, quien debe actuar siempre en el mejor interés de la persona con discapacidad, respetando su voluntad y preferencias en todo momento.

David Arbués Aísa realiza un análisis detallado de las normas comunes a las instituciones tutelares de menores y medidas de apoyo a las personas con discapacidad, para acto seguido centrar su atención en el defensor judicial y la curatela. Arbués señala que el defensor judicial resulta fundamental en situaciones de conflicto de intereses entre la persona menor de edad o con discapacidad y las personas que les prestan apoyo habitualmente o en caso de que éstas ocasionalmente no puedan desempeñar sus funciones. El autor también destaca la flexibilidad con que ha articulado la curatela en la nueva normativa, en cuanto se incluyen tres modalidades distintas y además compatibles entre sí. Hace asimismo especial hincapié en las responsabilidades del curador y los mecanismos de control, para garantizar la correcta protección de los derechos de las personas con discapacidad.

Aurora López Azcona, en su capítulo, examina las disposiciones que afectan a la ruptura de la convivencia cuando hay hijos con discapacidad a cargo. López Azcona analiza cómo la Ley 3/2024 introduce medidas específicas para garantizar que los derechos de los menores con discapacidad sean protegidos en procesos de separación o divorcio, asegurando que su bienestar sea siempre una prioridad. Este capítulo subraya la importancia de que los tribunales y las familias tengan en cuenta las necesidades especiales de los menores con discapacidad a la hora de tomar decisiones sobre la custodia y los regímenes de convivencia. En este sentido, la autora pone de relieve que la normativa aragonesa busca garantizar que los menores con discapacidad mantengan un entorno familiar estable, incluso en situaciones de conflicto. Asimismo, la autora se ocupa de examinar el nuevo sistema de protección de menores resultante de la reforma, haciendo especial hincapié a la reforma de que han sido objeto los instrumentos públicos de protección al objeto de su adecuación a la reforma operada en el sistema estatal de protección a la infancia y adolescencia en 2015.

Finalmente, la obra concluye con un análisis de las disposiciones transitorias, también a cargo de Carmen Bayod López. La autora proporciona una guía sobre cómo implementar los cambios normativos en los casos ya en curso y aquellos regidos por la legislación anterior. Bayod explica que las disposiciones transitorias están diseñadas para garantizar una transición ordenada hacia el nuevo marco jurídico, asegurando que las personas con discapacidad que ya estaban bajo medidas de tutela o curatela no se vean afectadas negativamente por el cambio de régimen. La autora también se detiene en el análisis de la retroactividad de las nuevas disposiciones y cómo estas se aplican a situaciones anteriores, respetando los derechos adquiridos. En particular, Bayod López destaca que la

revisión voluntaria de las medidas de apoyo ya acordadas es una de las claves de estas disposiciones, permitiendo que el nuevo régimen de apoyos se aplique de manera flexible y adecuada a cada situación. Además, la autora explica que las disposiciones transitorias establecen plazos razonables para que las personas implicadas puedan adaptarse a la nueva normativa, lo que garantiza que la reforma no cause perjuicios indebidos a quienes ya se encuentran en situaciones de vulnerabilidad.

En definitiva, la obra *Reforma del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de Discapacidad* constituye una exposición rigurosa y exhaustiva de los importantes cambios introducidos el Código foral aragonés por la Ley 3/2024. Los análisis detallados, combinados con la claridad expositiva y el alto nivel técnico de los autores, convierten esta obra en una referencia indispensable para juristas, académicos y operadores jurídicos interesados en el Derecho civil aragonés en general y en el ámbito de la discapacidad y protección de menores en particular.

La importancia de esta reforma va más allá de su valor normativo. En un contexto donde las personas con discapacidad han enfrentado históricamente dificultades para ver reconocidos plenamente sus derechos, esta obra resalta el avance que supone una legislación que fomenta su autonomía y participación. Al revisar de forma integral todo el articulado del Código de Derecho Foral, la reforma no solo se ajusta a la normativa internacional, sino que también refuerza la idea de que las personas con discapacidad deben tener las mismas oportunidades para participar activamente en la vida social, jurídica y económica, respetando su dignidad y capacidad de decisión.

Esta obra, por tanto, se convierte en un recurso fundamental para quienes busquen comprender los avances en el reconocimiento de los derechos de las personas con discapacidad en Aragón. Es un referente para el Derecho civil aragonés y una herramienta práctica para garantizar que la reforma legislativa se traduzca en un impacto real y positivo en la vida de las personas con discapacidad.

ANA GARCÍA ARIAS
Universidad de Zaragoza

BAYOD LÓPEZ, Carmen, SERRANO GARCÍA, José Antonio, y LÓPEZ AZCONA, Aurora (coords.), *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, I.S.B.N. 978-84-1056-456-5, 499 págs.

Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés es una obra que recoge una pluralidad de casos prácticos, entresacados de la práctica forense y también de dictámenes jurídicos sobre cuestiones especialmente complejas. Enfatiza la importancia del Derecho civil aragonés a nivel europeo, ya que puede ser aplicado a propios y extraños, si es llamado en aplicación por los diversos Reglamentos Europeos en materia de ley aplicable. Para ello, pone en manos de los profesionales del Derecho unas “píldoras” de Derecho civil aragonés para, si es posible, facilitar el trabajo de los mismos, sobre todo si nuestro Derecho resulta aplicable fuera del territorio aragonés.

En el *Capítulo 1*, la catedrática de Derecho civil Bayod López retrata con precisión cuáles son las fuentes del Derecho civil aragonés a través de dos casos sobre ley aplicable, Derecho transitorio, supletoriedad del Derecho civil estatal y *standum est chartae*.

Por un lado, el primer caso trata sobre Lluc, de vecindad civil mallorquina, e Isidro, de vecindad civil común, que se casan en Zaragoza, donde establecen su residencia inmediatamente posterior a la celebración del matrimonio. No otorgan capítulos matrimoniales. Ambos tienen en propiedad bienes privativos y consorciales. *Rebus sic stantibus*, fallece Isidro sin haber otorgado disposición testamentaria alguna. Se trata de determinar qué ley rige la sucesión de Isidro, que en este caso es la aragonesa, *ex arts. 15.2, 16.1 y 9.8 Cc. y art. 36 del R. (UE) 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de julio de 2012*.

Por otro lado, el segundo caso trata sobre Francho, de vecindad civil aragonesa, y Pilarín, de vecindad civil catalana, que contraen matrimonio en la Basílica del Pilar. No otorgan capítulos matrimoniales y, tras haber residido en Zaragoza, al cabo de un año se trasladan a Pau (Francia), ya que Francho trabaja como profesor de español en un Instituto francés y Monserrat no tiene trabajo fuera del hogar. Se trata de determinar la ley aplicable a los efectos del matrimonio, que en este caso es la aragonesa en virtud de los puntos de conexión del art. 9.2 Cc., al que se remite el art. 16.1 Cc. En relación con el régimen económico matrimonial que rige las relaciones patrimoniales entre Francho y Monserrat, es la sociedad de consorciales, *ex art. 193 CDFA*. Si bien, al haber sido celebrado antes del año 2003 debemos tener en cuenta al Derecho transitorio DT 8^a y 9.^a

La abogada Chárlez Arán realiza una muy buena reflexión sobre los gastos a los hijos mayores de edad en el *Capítulo 2*.

Explica un caso de un matrimonio divorciado con un hijo mayor de edad, de 20 años, que convive con la madre. El padre abona una pensión de alimentos por dicho hijo a la madre. El indicado hijo ha cursado estudios de grado FP, y está realizando prácticas en empresa con contrato laboral. La madre solicita mantener la pensión hasta la edad de 26 años, pero el padre manifiesta que no

procede abonar más pensión. La solución al caso está en el art. 69 CDFA según el cual el hecho de que el hijo no haya cumplido los 26 años—y únicamente tenga 20 años—no es condición para seguir abonando gastos si el hijo ha completado su formación profesional y tiene recursos propios para sufragar los gastos, como ocurre en el caso.

El profesor titular de Derecho civil Lacruz Mantecón también desarrolla en profundidad un caso sobre los gastos y la custodia compartida.

Los cónyuges Lola y Pepe se divorcian en 2022 tras seis años de convivencia y tres hijos en común, Arquímedes, Baltasar y Casandra. Arquímedes tiene 25 años, ha terminado Derecho (el grado y un máster) y su ilusión es ser notario, para lo que se enfrenta a una dura oposición en la que ya lleva un año y medio; vive con su madre, Lola. Arquímedes se plantea si mientras oposita puede seguir viviendo en casa de su madre siendo alimentado y atendido por ésta, y por cuánto tiempo. También se plantea si puede pedirle dinero a su padre. Naturalmente, mientras la madre va a atender las necesidades de alimentación y habitación de Arquímedes mediante atención directa, el padre costeará los gastos mediante el pago de una pensión, ex art. 69 CDFA. Por lo tanto, la respuesta no es que Arquímedes pueda pedir dinero a su padre, es que el padre está obligado—lo mismo que la madre—a su mantenimiento. El problema de Arquímedes es que ya está cerca su vigésimo sexto cumpleaños, fecha a partir de la cual la ley le niega la asistencia paterna, salvo que, como dice el art. 69, *convencional o judicialmente, se hubiera fijado una edad distinta, sin perjuicio del derecho del hijo a reclamar alimentos.*

Serrano García, catedrático de Derecho civil, retrata un interesante caso sobre un legado de los derechos del cónyuge viudo en bienes determinados de la comunidad conyugal en liquidación en el *Capítulo 3*.

Los cónyuges José y Carmen, casados bajo el régimen económico matrimonial legal del consorcio conyugal aragonés, tuvieron cinco hijos; José falleció en 1950 sin otorgar testamento, y Carmen falleció el 7 de septiembre de 1999, habiendo otorgado testamento abierto notarial en octubre de 1998. En dicho testamento, Carmen legó a su hijo Natalio “todos los derechos que pudieran corresponderle” en una casa y cochera de Albarracín, y en la casa con terreno en El Batán (Albarracín), siendo todos ellos bienes del extinto consorcio conyugal. Legó también a Natalio la casa sita en Cifuentes (Guadalajara), bien de carácter privativo (y que no es objeto de controversia). E instituyó herederos universales, por partes iguales, en todos sus bienes y derechos a sus cinco hijos. Se plantea qué derecho es el aplicable a esta comunidad post-consorcial de matrimonio de aragoneses que se origina a la muerte del marido en 1950 y dura hasta la muerte del cónyuge viudo en 1999. Cuando se inicia el procedimiento especial para la división judicial de la herencia de sus padres, ya está en vigor la Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad (Lrem.). Ésta presenta la novedad de regular con detalle en su art. 56 (actual 238 CDFA) la posibilidad de cualquiera de los cónyuges de disponer por causa de muerte de su participación en el patrimonio común (art. 56.1) o de bienes determinados

de dicho patrimonio (art. 56.2) o de legar los derechos que le corresponden en un bien determinado del patrimonio común (art. 56.3). Pero, nótese, que nuestro legado se ha hecho en 1998 y la testadora ha muerto en 1999.

A su vez, destaca el magistrado Medrano Sánchez en su caso sobre el usufructo de viudedad y la acción de división.

Dos hermanos, de vecindad foral aragonesa y en estado civil de solteros, adquirieron por mitad indivisa una vivienda. Pagado su total precio fue usada después, por uno de ellos como vivienda familiar después de contraer matrimonio. Fallecido intestado el hermano casado, se hace declaración de herederos a favor del hijo único del matrimonio por la mitad indivisa, con reconocimiento y reserva a favor de su mujer del usufructo de viudedad. El hermano sobreviviente ejercita frente a su sobrino nudo-propietario de la vivienda una acción de división de la cosa común, así como contra la usufructuaria. Se solicita respecto de esta última se declare extinguido el usufructo de viudedad, o subsidiariamente la transformación del mismo, pasando a recaer sobre la mitad del importe dinerario que se obtenga en subasta de la vivienda. Se ha de explicar el modelo jurídico que se produce cuando hay una concurrencia del derecho de usufructo sobre la parte indivisa de un bien con la plena propiedad de la otra parte indivisa. En palabras de Medrano Sánchez, se produce la concurrencia de lo que son verdaderos derechos subjetivos, el de los plenos propietarios, con el o los usufructuarios. Lo que acaece es una situación compleja en la que, aunque proyectada sobre la parte indivisa de un determinado bien, para unos, los plenos propietarios sobre la parte indivisa, el derecho al uso es una de las utilidades o facultad que deriva del pleno dominio, mientras que para el usufructuario es una manifestación de su propio derecho subjetivo. El conflicto surgirá de manera parecida, aunque no igual, cuando el derecho al uso que se proyecta sobre el mismo bien, necesariamente en partes indivisas, no admite un uso concurrente, solidario y simultáneo por pleno propietarios y por usufructuarios. Resolver estos conflictos pasa por decidir qué instrumentos jurídicos se pueden utilizar para su resolución, en particular la de poner fin a esa concurrencia mediante la acción de división de la cosa común.

En el *Capítulo 4*, el notario Calatayud Sierra plantea un caso práctico sobre el consorcio foral que resulta muy didáctico para que los estudiantes del grado en derecho conozcan la institución del consorcio foral y su aplicación.

Una persona sin descendientes, que es dueña de una sexta parte indivisa de un inmueble sujeto a consorcio foral, en copropiedad con un hermano de su padre, que tiene una mitad indivisa, y dos hermanos de aquella persona, con una sexta parte indivisa cada uno (los tres hermanos adquirieron la mitad por herencia de su padre: el consorcio surgió cuando el tío y el padre de los tres hermanos adquirieron el inmueble por mitad y proindiviso por herencia de su propio padre), fallece bajo testamento en el que instituye heredero universal a uno de sus hermanos. La cuestión que se plantea es si es posible realizar actos de disposición sobre la cuota indivisa sujeta a consorcio foral. El art. 374.1 CDFA da

validez, vigente el consorcio foral, a los actos de disposición *inter vivos o mortis causa* realizados por un consorte sobre su cuota en el consorcio o en alguno de los bienes que lo integran cuando se otorguen a favor de sus descendientes, que con ello adquirirán la condición de consortes, o de otro consorte. Estas facultades dispositivas fueron introducidas por la LSCM de 1999, de la que pasaron al CDFA: bajo la CDCA, el régimen del consorcio foral era más rígido y no se admitía esta posibilidad.

Por su parte, Elena Bellod Fernández de Palencia, profesora titular de Derecho civil recién jubilada, presenta un curioso caso sobre los efectos de la ejecución imposible de la fiducia sucesoria aragonesa.

A y su esposa B, en testamento mancomunado otorgaron en fecha 15 de marzo de 1993 testamento en cuya cláusula tercera se establecía: “ se nombran igualmente fiduciarios para que el sobreviviente de ellos, mientras se conserve viudo, pueda disponer libremente de sus propios bienes, de los del premuerto y de los consorciales de ambos, entre sus descendientes comunes, en una o más veces, ya sea por actos *inter vivos o mortis causa*” Y en su cláusula cuarta: “ para el caso de que el sobreviviente de los testadores no hiciere uso de la facultad fiduciaria contenida en la cláusula precedente, instituyen heredero a su hijo C, sustituyéndolo en caso de premoriencia sus descendientes. A (el marido) falleció el día 7 de enero de 2008. Unos meses después, el 25 de octubre de 2008, falleció su hijo C, sin haber dejado descendencia y habiendo instituido heredera a su esposa D. En el momento del fallecimiento de C (hijo de A), la fiducia no había sido ejecutada. B, (esposa de A) es declarada heredera legal por escritura de declaración de herederos *ab intestato*. D (esposa del hijo) interpone demanda en los siguientes términos:

- Postula que se declare heredera de A a D (viuda de C).
- Así mismo, solicita la nulidad de la escritura de declaración por notoriedad de herederos *ab intestato* por infracción de los artículos 343 y 448 CDFA, que entienden respectivamente: la aceptación y la repudiación como actos unilaterales e irrevocables retrotrayéndose sus efectos al momento del fallecimiento del causante, y la delación de la herencia, producida en el momento de la ejecución y extinción de la fiducia y del artículo 1006 del Código Civil, que regula el derecho de transmisión.

La pregunta planteada a la que acertadamente da respuesta Bellod Fernández de Palencia es cuándo se da la delación de la fiducia. A este respecto, vocación es el llamamiento potencial de todos los posibles herederos en el momento de la muerte del causante, por voluntad de éste o, en todo caso por la Ley, pero para que una persona sea heredera, y pueda aceptar o repudiar la herencia, es necesaria la delación o llamamiento efectivo. La regla general es que la sucesión se defiera en el momento del fallecimiento del causante, esto es que la vocación o llamamiento potencial y la delación o llamamiento efectivo coincidan en el tiempo (art. 321.1 CDFA). Si bien, no siempre es así, por ejemplo, en la sucesión bajo condición suspensiva, la delación tendrá lugar al tiempo de cumplirse la

condición y en los supuestos de sucesión contractual y en la fiducia, el momento de la delación se rige por sus respectivas normas (artículo 321.2 y 4 CDF).

También merece mención aparte el caso práctico redactado por el abogado Artero Felipe que sirve para entender la institución recíproca de herederos como un supuesto particular de llamamiento en la sucesión legal.

Don Javier y Doña Ana, cónyuges de vecindad civil aragonesa, que carecían de descendientes (y de ascendientes), se instituyeron mutua y recíprocamente herederos “en pleno dominio y libre disposición” en un testamento mancomunado otorgado ante un notario de Zaragoza en 1994. El fallecimiento de Javier se produce en esta ciudad en el año 2013, y su esposa acepta la herencia deferida a su favor en escritura pública. Ana fallece en 2016, también en Zaragoza, sin disponer por ningún título de los bienes recibidos por la herencia de su pre-muerto esposo. Don Javier tuvo 8 hermanos, todos ellos de doble vínculo llamados David, Augusta, Marta, Consuelo, Jaime, Irene, Marcial y Gabriela. Los tres últimos premurieron al causante, solteros y sin descendientes. Por su parte, David había fallecido en 1979, dejando dos hijos llamados Juan y David. Augusta fallece en 2013, dejando tres hijos, María Carmen, Jacinto y Arancha quien a su vez muere en 2014, dejando tres hijos, Luis, Lidia y Jorge; éste último renuncia genéricamente a todos los derechos que pudieran corresponderle en la herencia de Javier. Marta fallece en 2014 (por tanto, es la única hermana que no “premueve” al causante, y consecuentemente, tuvo capacidad para poder heredarle por derecho propio), dejando un único hijo, Andrés. Consuelo muere en 2005 y también deja un único hijo, llamado igualmente Andrés. Por último, Jaime muere en 2008 siendo padre de dos hijas, Teresa y Pilar. Se plantea cómo se deferirá la herencia de Don Javier. Hemos de partir del hecho de que han fallecido tres de los ocho hermanos sin descendencia y, por ende, su cuota acrece a los cinco hermanos restantes. De este modo, los llamados a la herencia del esposo son:

- A) Una quinta parte a favor de Marta, única de los hermanos que hereda “por derecho propio” al haber sobrevivido al causante. Fallecida sin aceptar ni repudiar la herencia, el derecho de transmisión pasa a Andrés, su único hijo y heredero universal quién deberá acreditar tal condición en el momento de la aceptación de la herencia.
- B) Una quinta parte a favor de Andrés (sobrino), por sustitución legal de su madre Consuelo, al haber premuerto al causante.
- C) Una quinta parte a favor de Juan y David (sobrinos), por mitades e iguales partes (esto es 1/10) por sustitución legal de su padre, David.
- D) Una quinta parte a favor de Teresa y Pilar (sobrinas), por mitades e iguales partes (1/10) por sustitución legal de su padre, Jaime.
- E) Una quinta parte a favor de María Carmen, Jacinto y Arancha (sobrinos), por sustitución legal de su madre, Augusta. Habiendo fallecido posteriormente Arancha sin aceptar ni repudiar la herencia, transmite a sus tres hijos y herederos (Luis, Lidia y Jorge) el mismo derecho que ella

tenía. Renunciando Jorge a cualquier derecho que pudiera corresponderle en la herencia de Javier, su parte acrece al subgrupo que forma con sus hermanos.

En el *Capítulo 5*, el profesor titular de Derecho civil Argudo Pérez sorprende al lector con un caso sobre las relaciones de vecindad de luces y vistas y servidumbres en medianería horizontal.

En una finca colindante a otra, Don Juan Luis y Doña Beatriz, por encima y a una altura superior al referido tejado de sus vecinos, han abierto dos huecos, ventanas, que toman luces y proyectan vistas sobre la referida cubierta, huecos que no están cerrados con reja y red. Entre dichos huecos y el tejado perteneciente a los propietarios de la finca colindante, Don Emilio y Doña Marisol, existe una repisa, o tejadillo, construido por una hilera de tejas. También han colocado un aire acondicionado en el tejado de su propiedad, por encima de los huecos para luces y vistas antes mencionados, con una escalera mecánica de acceso situada en forma paralela al muro, elementos situados sobre la hilera de tejas sobre la que existe controversia acerca de si sobrevuelan o no el tejado de los vecinos. Se pregunta si respecto al aire acondicionado y la escalera, pueden constituirse servidumbres si sobrevuelan el techo de la propiedad vecina. En este sentido, se solicitó inmediatamente por Don Emilio y Doña Marisol que se retiraran, pero de los hechos y fotografías aportadas al proceso se deduce que no sobrevuelan el tejado de la propiedad vecina tal como declaró la SAPZ de 30 de junio de 2008. Así, en el recurso de casación ante el TSJA no se alegó y la sentencia del Tribunal Superior no contempla la posibilidad de una posible servidumbre. En el caso de que el aparato de aire acondicionado y la escalera sobrevolaran el tejado vecino, podría pensarse en la constitución de una servidumbre y el Código Foral aragonés contempla los modos de constitución de las servidumbres en el art. 561 CDFA, que comprende la constitución voluntaria de las servidumbres, la constitución forzosa de las mismas, la adquisición por usucapión, y por signo aparente o destino del padre de familia, pudiendo encuadrarse en la constitución voluntaria de servidumbres adquiridas por usucapión.

Después, López Azcona, profesora titular de Derecho civil, explica con detalle un caso real relacionado con el derecho de abolorio.

Por pacto sucesorio otorgado el 1 de septiembre de 1933 los cónyuges Miguel y Elena instituyeron heredero de Casa Antón, integrada por seis inmuebles, cuatro rústicos (fincas A, B, C y D) y dos urbanos (fincas E y F) ubicadas en el municipio de Ansó (Huesca), a su hijo Juan. Por su parte, su hija María fue dotada al haber y poder de la Casa, al contraer matrimonio, como era de costumbre en aquel momento. Juan instituyó, a su vez, heredero de los mencionados inmuebles a su hijo José en virtud de pacto sucesorio contenido en la escritura de capítulos matrimoniales de éste otorgada el 21 de febrero de 1970. A su hija Teresa la designó legataria del dinero ingresado en la cuenta corriente de su titularidad. Del patrimonio familiar que había heredado, José—casado con Julia en régimen consorcial aragonés en 1972—rehabilitó con dinero común una de

las fincas urbanas (finca E), en particular, una antigua cuadra, elevándola dos alturas, para montar un restaurante y un pequeño hotel. En la segunda de las fincas urbanas (finca F) estaba ubicada la casa familiar construida por el padre de Miguel a finales del siglo XIX, donde pasaron a vivir José y Julia cuando se casaron. Fallecido José en abril de 2012 sin descendencia y viudo, el patrimonio familiar fue heredado en virtud de sucesión troncal por su hermana Teresa. Ello con una salvedad: una finca rústica (finca A) que donó en vida al matrimonio integrado por su hermana y marido, haciéndolo constar así expresamente en la escritura pública de donación. Transcurridos varios años desde la transmisión a favor de Teresa, todas las fincas integradas de Casa Antón son embargadas y posteriormente subastadas para responder de las numerosas deudas de aquélla, siendo adjudicadas todas ellas por un único precio a un matrimonio ajeno a la familia en auto con fecha 25 de mayo 2023. La venta ha sido inscrita en el Registro de la Propiedad el 2 de julio 2023. Se pregunta si es viable el ejercicio del derecho de abolorio en una subasta judicial. La respuesta es afirmativa, a tenor de lo dispuesto en el art. 591 CDFA que incluye expresamente entre las enajenaciones originadoras del derecho de abolorio las efectuadas con carácter forzoso mediante subasta judicial (como es el caso) o extrajudicial e, incluso mediante otras formas de realización de bienes en procedimientos de apremio.

En síntesis, estamos ante un libro repleto de casos reales y dictámenes que nos adentran en el Derecho civil aragonés y facilitan la comprensión de sus instituciones a los estudiantes del Grado en Derecho.

VICTORIA C. GÓMEZ Y ALFONSO
Universidad de Zaragoza

CHARLEZ ARÁN, María Cristina, *El abogado de familia frente a la ruptura de pareja. Problemas y oportunidades en la práctica profesional*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2024, I.S.B.N. 978-84-92606-57-3, 514 págs.

Como bien explica en el prólogo Isaac Tena Piazuelo, Catedrático de Derecho Civil en la Universidad de Zaragoza, de la importancia de los temas tratados en esta monografía da cuenta el propio título, bastante descriptivo. Con permiso de María Cristina Chárlez Arán, abogada y Doctora de Derecho Civil de la Universidad de Zaragoza, podría resumirse en algo parecido: *las consecuencias jurídicas de las crisis de pareja*. No es un episodio más del Derecho de familia, es el tema de inevitable actualidad que incumbe directa o indirectamente a mucha gente. Hasta tiene algo de expectación en lo que se refiere a las rupturas de personajes famosos, de que suele haber reseñas cotidianas en los medios nacionales e internacionales. Las rupturas plantean un cúmulo de dificultades que deben resolverse (al menos, encaminarse) de manera adecuada para los miembros de la familia y, primordialmente, para los menores cuyo interés es y debe ser preferente en todo caso. Son aspectos vitales, en el pleno sentido de la palabra, en cuanto no solamente están en juego necesidades de carácter económico o patrimonial.

Chárlez Arán adopta un original *modelo instruccional* para abordar todo eso que comporta la ruptura familiar, proponiendo un inventario de las cuestiones que los abogados de familia deben tener en cuenta para gestionar semejantes conflictos, especialmente cuando se trata de las rupturas de parejas con hijos a cargo. Aunque son los adultos los que pugnan por el mérito del papel protagonista de su ruptura como pareja, puede haber otros antagonistas (como los abuelos y otros familiares) y víctimas de sus consecuencias (los menores no sé si son víctimas meramente colaterales o más bien frontales). ¿Qué hacer con los hijos menores o dependientes? Los adultos elegimos pareja, y hasta en ocasiones decidimos *deshacernos* de ella. Pero los hijos—suele decirse gráficamente—no se divorcian de sus padres, los hijos no pueden *devolverse* cuando se va al traste el proyecto de vida familiar iniciado. Los especialistas tratan de ofrecer una explicación con base en los mecanismos de una “agresividad desplazada” existente entre los adultos que, en ocasiones, se concreta en una victimización secundaria por medio de los menores. Como recuerda el magistrado Antonio José Seijas Quintana, “la quiebra o fracaso de dos individuos como pareja no comporta necesariamente su fracaso como padres. Pero, además, una buena regulación de la familia previene situaciones de violencia doméstica”. Y es aquí donde los operadores jurídicos disponen de una oportunidad menos asequible para quienes se dedican exclusivamente al estudio de los aspectos teóricos o conceptuales de las crisis familiares. De alguna manera aquellos profesionales de la práctica jurídica, como sucede con los abogados, no son meros espectadores de problemas ajenos. Por eso creo que es importante destacar que nuestra autora ha logrado aglutinar, en la monografía que nos ofrece, todo un protocolo de afrontamiento de las rupturas familiares desde el ejercicio profesional.

Dada su dilatada experiencia, Chárlez Arán asegura que, en los procesos judiciales contenciosos en el ámbito familiar y, sobre todo, cuando hay hijos

menores, se generan enromes tensiones de las que, en ocasiones de derivan en otras problemáticas psicológicas o con necesidad terapéutica. Por ello, desde mi punto de vista, es conveniente en el proceso de familia, acudir a una resolución alternativa del conflicto mediante la mediación (y en este caso mediación familiar), y ello, aunque el conflicto se solucione vía judicial, puede llevarse la alternativa de forma paralela. En la profesión de la abogacía, mucha parte del colectivo estima que la solución viene dada en el pleito, en el proceso judicial, y en la resolución del juzgado, no creyendo que la mediación vaya a avanzar, ni tenga ningún efecto resolutivo. Puede no tenerlo y de hecho así sucede en muchas ocasiones puesto que efectivamente no acaba de implantarse, pero que es posible realizar esta vía de forma paralela. Esta investigación, aunque pueda resultar retórico, “comienza desde el principio”. Para llegar al estudio de la conveniencia o no de la mediación y en este caso de la mediación familiar, ella entiende que lo conveniente es empezar con el estudio de los conceptos de derecho de familia. No obstante, indica de forma expresa que estos conceptos los estudia de forma general, para llegar al apartado final de la tesis que es la mediación familiar, pero como ya ha expuesto comienza con los indicados conceptos y en concreto el de custodia compartida, porque desde la implantación en la legislación familiar de este tipo de custodia, la mediación familiar se relanzó y se ha mantenido. Pone un concreto ejemplo debido al ejercicio de su profesión preferentemente en la Comunidad Autónoma de Aragón, y se refiere con ello a que con la Ley de igualdad en las relaciones familiares dictada en el año 2010 (ahora integrada en nuestro CDFA), precisamente al quedar expresada la custodia compartida—posteriormente modificada tal como expone—, también quedó ya determinada la conveniencia de derivación a la Mediación Familiar (actualmente CDFA y leyes concretas sobre mediación).

Según Chárlez Arán, para llegar a la ley actual, hay que conocer las bases anteriores, ya que el derecho de familia ofrece peculiaridades frente al derecho civil general por lo que es necesario tener en cuenta el contexto privado de la familia y, teniendo presente el interés preferente de los menores, observar como los conceptos básicos como tales como la patria potestad han sufrido grandes modificaciones en su significado. Actualmente el art. 154 Cc. articula la patria potestad como institución que impone a sus titulares un conjunto de deberes y facultades sobre los hijos menores que se han de ejercer en beneficio de éstos. Este concepto que, desde mi punto de vista, es básico y primordial cuando las partes—progenitores se encuentran inmersas en un proceso judicial, se olvida por completo en muchos casos. El principio del interés primordial del menor ya deviene de antigua legislación (declaración derechos del niño de 1924) y es por ello que dentro de las crisis familiares debe hacerse un especial estudio de estas cuestiones. En nuestro sistema judicial, la organización de los juzgados, con unos—en mi opinión—excesivamente limitados medios y a pesar de la profesionalidad, dedicación y encomiable labor de su personal hace que la opinión sobre el interés del menor, recaiga en los grandes psicólogos de los Juzgados que, a pesar de la enorme profesionalidad y dedicación de los que los integran, debido a la indicada falta de medios se ve abocado a realizar una sola entrevista

psicológica-social a los progenitores y a los menores, de poco tiempo de duración. Tras dicha entrevista se realiza un informe pericial, que puede tener en cuenta el juez para la decisión. Esto es, el juzgado, en muchas ocasiones, y aunque el informe no es vinculante, tomará la decisión en base a un informe realizado en escaso tiempo, y según el mismo puede decidir la custodia. Igualmente sucede con la “exploración judicial del menor” (según su edad), que el juzgado se ve obligado a realizar en escaso tiempo de duración por como ya he dicho— la limitación de los medios materiales.

El derecho de familia alcanza un marco psicológico, ético o moral, puesto que impone a los padres unas obligaciones jurídicas respecto a los hijos, que no pueden posteriormente vigilar los poderes públicos, siendo los padres quienes deben cumplirlas según su propio criterio. En el caso de que claramente no los cumplan, es cuando pueden intervenir dichos poderes públicos, mediante la acción administrativa, refiriéndonos a una actividad debidamente programada y dotada de recursos materiales y humanos organizados para la ideación, desarrollo y ejecución de una serie de políticas públicas destinadas a la consecución de unos determinados objetivos que, en el campo que nos ocupa, serían el remedio de las situaciones de desprotección de los menores. Es por ello que la entrada de la Administración reservada tradicionalmente al Derecho Civil y a los Juzgados Civiles supone la necesidad de convivencia entre instituciones civiles y administrativas, instituciones que responden a distintos principios y cuya armónica convivencia únicamente se dará en la medida en que se tenga en cuenta que, tanto las instituciones civiles como los procedimientos administrativos, han de estar guiados por el principio superior de salvaguardar en cualquier caso el interés del menor. Es evidente que debe darse una interrelación, interacción e interdependencia entre lo público y lo privado (así se desprende de lo establecido en el art. 39 CE). Debe haber coincidencia entre el Estado y los padres a fin de conseguir la efectividad del interés del menor y todo ello porque es preciso regular las relaciones familiares, especialmente cuando se trata de garantizar los derechos de los más indefensos, con el fin de alcanzar un necesario equilibrio entre los dos sistemas de protección que el sistema debe garantizar.

Según Chárlez Arán, la “custodia compartida” es un concepto que se refiere a la implicación de ambos progenitores en todo lo referente al menor. Y en el concepto “todo”, se refiere a todas las facetas de los hijos. Parece lo conveniente que uno de los progenitores no se convierta en un mero “visitador” del hijo, con el que pasa ratos de ocio, sino que debe involucrarse en todos los aspectos. En multitud de ocasiones, en la profesión se escuchan las quejas de progenitor custodio sobre que debe ocuparse en todos los aspectos, ya que la otra parte solo tiene la compañía en fines de semana. Y, a *sensu contrario*, el progenitor no custodio, manifiesta su queja sobre que no se le comunican las cuestiones, y que se siente mero pagador de una pensión. Y entre tanto, puede resultar gravemente perjudicado el menor, el cual resulta menos atendido entre las manifestaciones de uno y otro. Esta cuestión, a pesar de que llevamos ya tiempo con la legislación sobre custodia compartida, sigue siendo debatida. Por dicho motivo, de nuevo

me planteo si podría resultar una solución para evitar conflictos posteriores la implantación de la custodia compartida. En relación con lo mismo, es necesario intentar la mejor solución para la familia, por lo que desde mi punto de vista debe tratarse como cuestión principal la guardia y custodia de los menores, teniendo clara la prevalencia de la protección del menor y por tanto intentado solucionar la conflictividad matrimonial acudiendo a cauces o medios auxiliares, tal como la mencionada mediación familiar, motivo por el cual ella realiza la investigación. Y ello dado que se observa que las resoluciones judiciales no dejan satisfechas a las partes, como se comenta en todos los Foros referidos a esta especialidad, lo cierto es que los jueces no pueden dar solución a toda la problemática que tiene una familia, dadas las múltiples y diferentes facetas dentro de la misma, y asimismo dadas las grandes diferencias y particularidades específicas que hacen cada una totalmente diferentes a otra, por tanto se constata que lo más conveniente es que las propias partes pongan su propia solución. Ahora bien, considero que lo conveniente es que exista una supervisión de profesionales cualificados, para tratar de llegar a buen fin.

El tratamiento del concepto de custodia conlleva el estudio de otros apartados en relación con el mismo tales como el derecho de visita o los gastos de los hijos. Son todos ellos puntos determinados en la legislación (art. 142, art. 160 y concordantes), siendo además expuestos también como obligación en nuestra Carta Magna, art. 39 CE y que son cuestiones de obligado tratamiento en la legislación, puesto que, en relación con lo anterior, son referidas a los menores, y por tanto de interés superior. Existe legislación autonómica más avanzada en cuanto a la concesión de la custodia. En concreto, fue pionera a este respecto la Comunidad Autónoma de Aragón con la Ley 2/2010 de 26 de mayo de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de la convivencia de los padres, Ley que, posteriormente a consecuencia del RDLeg 1/2011 de 22 de marzo del Gobierno de Aragón quedó refundida en el Código de Derecho Foral Aragonés, siguiendo luego otras Comunidades Autónomas. En esta legislación se deduce que *el Juez adoptará la custodia compartida o individual de los hijos menores atendiendo a su interés*. Chárlez Arán entiende conveniente que los progenitores tengan un mínimo de responsabilidad conjunta para proceder con esta custodia compartida, pero en absoluto lo considera un requisito imprescindible. En este sentido con una custodia individual, si los padres no tienen la más mínima comunicación, también resulta altamente complicado ejercer la custodia y asimismo cumplir el régimen de visitas. En ocasiones, quien ostenta la custodia individual, se siente con más autoridad para complicar al otro progenitor las visitas. Lo que, desde su punto de vista, provoca más procesos judiciales sobre ejecuciones de sentencia.

El procedimiento de mediación está siendo promovido dentro de los propios procesos judiciales al amparo de la normativa que los regula. En dicha legislación se referencia y se expone que, al lado de la mediación extrajudicial, la mediación intrajudicial es instrumento de apoyo y colaboración a la labor jurisdiccional desarrollada por Juzgados y Tribunales. Y así, cuando ya se ha iniciado un proceso judicial de nulidad, separación (o separación de pareja de hecho con

menores) o divorcio, el Juez puede decretar la suspensión de actuaciones, si advierte que existen posibilidades reales de que las partes pueden llegar a un acuerdo. Es por ello que Chárlez Arán considera que debe existir un control jurídico para el indicado proceso de mediación. También son destacables las ocasiones en que las partes han tramitado múltiples procedimientos (modificación de medidas, ejecuciones, incidentes, ...) y comprueban que en la mayoría de ocasiones no se ven satisfechas sus pretensiones, siendo entonces cuando consideran conveniente comenzar el camino de la mediación ya que entienden que la mejor forma de resolver los conflictos familiares son las soluciones que ellos mismos proponen. No obstante, estima que estos procesos deben tener correspondencia legal y no sólo deben ser tratados desde una vertiente psicológica (podemos poner como ejemplo la figura del coordinador parental en Cataluña). Si se alcanza un acuerdo en el proceso de mediación familiar, éste finalizaría con un acta final que firmaría de conformidad las partes. Si éstas desean que dichos acuerdos consten en documento oficial, no quedando únicamente en acuerdo privado, deberían plasmarlos y transcribirlos a documento para presentar en el Juzgado; en este sentido por tanto se transcriben a un convenio regulador del art. 90 y concordantes del CC (o bien con otra denominación, según el ejemplo de la indicada Comunidad Autónoma de Aragón, en donde se transcribe como Pacto de relaciones familiares, art. 77 CDFA).

La legislación en general, determina la necesidad de ratificación judicial de los acuerdos (en concreto como ejemplo como ejemplo en la Comunidad Autónoma de Aragón en el art. 20 de la Ley de mediación familiar, que expone que los acuerdos en mediación familiar cuando se refieran a rupturas de convivencia de los padres, deberán ser aprobados por el Juez en los términos para el pacto de relaciones familiares, esto es, el convenio reguladore de la legislación general). Ahora bien, si se trata de acuerdos sobre materias distintas, las partes podrán elevarlos a escritura pública o solicitar la homologación judicial de los mismos, por el tribunal que conozca del litigio. Por tanto, debo reiterar la necesidad de que el proceso se contemple siempre desde una óptica jurídica para que, si las partes lo desean, pueda plasmarse posteriormente en documento público, escritura o sentencia judicial. En consecuencia, este proceso no debe quedar alejado de la normativa legal para tener efectos jurídicos procedentes. El profesional de la abogacía, desde la visión de Chárlez Arán, no debería desdeñar la mediación. En concreto, sería conveniente que el abogado de familia tenga especialización en dicha materia. Por supuesto que dicha preparación principal debe tenerse en el conocimiento de la legislación, la jurisprudencia y los conceptos jurídicos, pero dadas las implicaciones psicológicas, motivaciones, deseos y valores personales que van a entrar en juego. Y, por ello, y para tramitar de forma conveniente este proceso considera que son necesarios conocimientos de aspectos psicológicos y tener competencias sobre resolución extrajudicial de conflictos. No obstante, dado que hay casos en que finalmente no hay más opción que acudir al proceso judicial, es importante que, siendo irrenunciable obligación deontológica del letrado defender total y absolutamente los intereses del cliente, mantener un respeto y delicadeza respecto a la otra parte. Sobre todo, en el caso

de hijos menores, ya que la parte contraria es el padre o la madre de los hijos comunes, y no suele ser del gusto de los jueces y tribunales que el abogado de familia tenga un trato poco respetuoso en dicho sentido. Reitera que se puede defender totalmente el derecho del cliente, a través de las pruebas, de la fundamentación jurídica etc., pero respetando a la otra parte. Está convencida de que esa forma de actuar se desarrolla no sólo con el estudio del derecho y de la jurisprudencia, sino también con la práctica de la mediación.

En conclusión, en opinión de Chárlez Arán no debe existir temor en fomentar la mediación. Siempre es conveniente alcanzar acuerdos y aunque el abogado ejerza con total profesionalidad la defensa de los intereses de su cliente, como no puede ser de otra manera, no debe tener problema en derivar al proceso de mediación si esto es posible. Puesto que, si a través de dicho proceso se alcanza el acuerdo, también posteriormente va a ser el letrado quien formalice el convenio o pacto final, y el cliente será consciente de que ha sido su abogado quien le ha aconsejado el proceso y quien ha evitado un posible pleito incierto y tal vez costoso.

VICTORIA C. GÓMEZ Y ALFONSO
Universidad de Zaragoza

CUEVAS SUBÍAS, Pablo (coord.), *Humanismo y poder: Circunstancias de la Universidad de Huesca*, Instituto de Estudios Humanísticos, Alcañiz, Universidade de Lisboa, Lisboa, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2024, ISBN: 978-84-17999-61-2, 464 págs.

La ciudad de Huesca contó con una universidad desde mediados del siglo XIV hasta 1845. Esta institución secular ha sido objeto de numerosos estudios acerca de su trayectoria, pudiendo destacarse los de Federico Balaguer, Antonio Durán o Ricardo del Arco. Algunos años después de ver la luz los trabajos de estos investigadores se elaboraron algunas tesis que tenían como objeto de indagación esta institución académica, elaboradas por José Antonio Gracia, Laura Alins, José María Lahoz, Laureano Menéndez y José Arlegui.

El interés por la Universidad de Huesca se ha redoblado en los últimos años, merced al impulso de Pablo Cuevas y de los miembros del grupo de *Studiosi pro Universitate Sertoriana*. En el año 2020 se publicó un volumen misceláneo, coordinado por Pablo Cuevas, bajo el título de *La Universidad de Huesca (1354-1845). Quinientos años de historia*. Ahora, cuatro años después, el lector puede acercarse a una nueva publicación, también coordinada por la misma persona, de cuyo contenido me ocupo en las siguientes páginas. Se trata de un volumen que recoge las aportaciones de dieciséis autores, todos ellos conocedores de los temas que abordan. Comentar, que estos dos últimos libros han sido editados por el Instituto de Estudios Humanísticos (Alcañiz), con la colaboración de varias universidades. Se trata de ediciones muy cuidadas, englobadas en la *Colección de Textos y Estudios Humanísticos "Palmyrenus"*, dirigida por José María Maestre.

Francisco Bartol Hernández y Ana Martín Mingujón abordan la enseñanza del Derecho romano en la Sertoriana durante el siglo XVII estudiando la obra de José Santolaria, *El Iurisconsultorum delecti iudicii liber primus, in xxiv interpretaciones divisus*, publicada en 1644. Santolaria fue catedrático de prima de cánones y leyes y su libro se parece a un manual universitario. Los autores nos dan cuenta de las leyes examinadas en el texto y de los juristas medievales y modernos, españoles y extranjeros, citados en el mismo.

La enseñanza académica se relacionaba con la realidad social del momento y se busca sacar conclusiones que puedan ser aplicadas en la vida cotidiana. La herencia interesaba a las familias con recursos y por ello las leyes interpretadas por Santolaria tienen relación directa con la misma. Así, analiza la patria potestad, la tutela en relación con la herencia, la emancipación, la esclavitud, la sucesión testamentaria y *ab intestato*, la institución del heredero, la división y la adición de la herencia o la desheredación. Asimismo, también se ocupa de la gestión de los negocios.

Los autores consideran que estamos ante un libro formativo y riguroso, formado por una selección de fragmentos o leyes de diferentes juristas romanos.

Diego Vidania, a juicio de Guillermo Vicente y Guerrero, fue uno de los profesores más valiosos intelectualmente de todo el claustro histórico de la

Universidad de Huesca; fue rector de la misma durante el curso 1667-1668 y profesor de Código, Digesto viejo y Sexto de Cánones. El autor del artículo traza una amplia y detallada trayectoria biográfica de Vidania, natural de Huesca.

Vidania estuvo casado, pero tras fallecer su esposa se ordenó sacerdote y, más tarde, sirvió en la Inquisición. Vivió en Nápoles durante más de cuarenta años, donde fue prefecto de su Universidad y figura importante en el entorno universitario napolitano.

Ante las propuestas formuladas por varias personas para reformar la Universidad modificando el método de enseñanza y superando el aristotelismo escolástico para dar entrada a las nuevas corrientes de pensamiento más crítico procedentes del cartesianismo, del racionalismo y de la revolución naturalista, Vidania responde con sendos informes confeccionados en 1714. En ellos mantiene una concepción jurídica partidaria del mantenimiento de la *auctoritas* tradicional de los viejos maestros clásicos, del *Corpus Iuris Civilis* y de los maestros de la escolástica medieval y, por tanto, contraria al establecimiento de un orden nuevo levantado a partir de la razón. Era contrario a cualquier revolución en el ámbito de la universidad.

La persona de Victorián de Villava, nacido en Zaragoza en 1747, dentro de una familia de juristas, es abordada por José María Lahoz Finestres. Ingresó en el colegio de los jesuitas y cursó estudios de leyes, obteniendo los grados de licenciado y doctor. Enseñó Digesto viejo y fue catedrático de Código; alcanzó el puesto de rector en 1785 y estuvo vinculado durante diecinueve años a la Universidad de Huesca.

Villava, además de las materias mencionadas, impartió Economía política y Derecho natural, e impulsó, en los años ochenta, varios proyectos docentes innovadores. El año en el que ejerció como rector de la Universidad redactó un informe al Consejo de Castilla donde abogaba por la introducción en Huesca de la obra del padre Villalpando para la enseñanza de la filosofía y las matemáticas, además de denunciar los principales defectos de la enseñanza universitaria. Otra iniciativa de Villava fue la conversión de la cátedra de Código en otra donde se enseñase Derecho natural y de gentes.

Francisco Villalpando era autor de un manual para enseñar filosofía, física y matemáticas, pero no confeccionó una obra original sino un compendio basado en numerosos autores, entre ellos bastantes protestantes incluidos en el Índice de libros prohibidos. La defensa que hizo Villava de este manual no tuvo efecto en Huesca, pues la Universidad no lo aceptó. Años después, el libro de Villalpando fue denunciado a la Inquisición, con el resultado de que el autor fue condenado al destierro y su obra sometida a expurgo.

La Universidad de Huesca fue fundada a mediados del XIV, pero su andadura fue discreta y acabó cerrada por falta de recursos económicos, hasta renacer de nuevo hacia la mitad del XV. María Celia Fontana Calvo aborda el estudio de esta restauración que se prolonga hasta las primeras décadas del siglo XVI,

destacando el importante papel que juegan los obispos Antón de Espés y Juan de Aragón y Navarra.

Juan de Aragón y Navarra fue obispo de Huesca (1484-1526) y, a pesar de ser sobrino de Fernando el Católico, su carrera eclesiástica quedó estancada. Su figura ha sido puesta en entredicho por los estudios de Durán y de Elipe, al que consideran bastante incapaz. Estuvo tutelado por los reyes, al parecer residió poco en Huesca, pues lo hacía en Zaragoza, y habría mostrado incapacidad para el gobierno diocesano. Sin embargo, la autora de este trabajo reivindica el notable papel jugado por este prelado en el proceso de refundación de la Universidad y lo considera una figura clave en el mismo. Como razones aduce el haber aumentado de forma muy considerable las rentas de la Universidad y su contribución a la fundación del convento de agustinos, que proporcionó profesorado para las dos cátedras que en la primera mitad del siglo XVI poseía la facultad de Teología: Escolástica y Escritura.

La llegada del humanismo a la Universidad oscense es objeto de estudio por parte de Sergio Paul Cajal, el cual menciona las escasas fuentes disponibles para abordar la cuestión; una de las que el utiliza, bastante fructífera, es la presencia de libros en las bibliotecas de la Universidad y de los conventos.

Las primeras noticias conocidas sobre la llegada a la Universidad de Huesca del humanismo se sitúan alrededor de 1516, cuando se acaban las obras de la nueva Escuela de Gramática y se contrata a Gaspar Lax. Asimismo, se hacen nuevos estatutos, donde se dispone que se lea a Nebrija. Todo apunta a que el humanismo gramatical y filológico había calado en Huesca y que está plenamente asentado en 1515, lo que indica que su llegada se produjo antes, por lo menos a finales del siglo XV.

El inventario de los libros adquiridos para la biblioteca muestra la presencia de obras de Juan Calvete de Estrella, Juan de Quintana o Miguel Servet, además de una obra del humanista italiano Antonio Beccadelli. De entre los clásicos latinos la biblioteca alberga libros de Séneca, Salustio, Terencio, Horacio, Esopo, Marcial, Cicerón o Plutarco. De Petrarca hay una edición de su *Ópera latina* (1494) y *De los remedios contra próspera y adversa fortuna* (1510).

El autor concluye afirmando que el humanismo llega a Huesca a partir de 1484, antes de lo que se pensaba hasta ahora. Sobre todo, penetra el humanismo italiano: Lorenzo Valla, Matteo Palmieri, Marco Antonio Flaminio, Cusa, Ficino o Mirandola. Esto no significa que el francés esté ausente, pues se hallan obras de Jacques Lefèvre d'Etaples, Guillermo Budé y Marc Antoine Muret. El humanismo hispano asoma en torno a 1530, con obras de Juan Luis Vives, Ambrosio Morales, Florián de Ocampo, Fernán Pérez de la Oliva, Hernando del Pulgar y Pedro Simón Abril.

El erasmismo también gozó de implantación en la Universidad de Huesca; de Erasmo se encuentran cincuenta y una obras en la ciudad, cuarenta y nueve publicadas entre 1519 y 1558.

Uno de los temas recurrentes en el estudio de la Universidad de Huesca es el referente a los litigios con Zaragoza cuando esta puso en marcha su universidad. José Antonio Beltrán Cebollada aborda el papel del humanista Pedro Simón Abril en el enfrentamiento entre las universidades de Huesca y Zaragoza. Además del frente judicial, ambas partes trabajaron por medio de sus agentes para crear un clima favorable a sus pretensiones, tanto en Madrid como en Roma.

El autor, tras sintetizar el origen del conflicto, aborda el papel del humanista Pedro Simón Abril en la Corte española como favorecedor de los intereses zaragozanos. Simón desarrolló una parte importante de su carrera como docente en Aragón. En Uncastillo trabajó como maestro de Artes y leyó públicamente Filosofía, materia propia de la universidad. Eso propició una denuncia de la Universidad de Huesca en defensa de su privilegio de exclusividad; ante su resistencia acabó excomulgado, situación de la que salió en 1571 tras jurar que defendería en adelante los privilegios de la Universidad, cosa que no cumplió.

Pedro Simón alcanzó cierta importancia en el entorno de la Corte, lo que le permitió tener acceso al rey y al conde de Chinchón, el cual era un hombre importante en los asuntos de Aragón. Aprovechando esta cercanía remitió al rey un *Memorial en defensa de la Universidad de Zaragoza*; su trabajo en pro de esta mereció el agradecimiento del concejo zaragozano.

La defensa de la Universidad de Huesca también se abordó desde el plano simbólico, como nos muestra Alberto Aguilera Hernández en su trabajo sobre heráldica y emblemática. La construcción de una identidad propia, singular y gloriosa, por parte de la élite local se plasma en su ensalzamiento del pasado romano y en la promoción del culto a los santos considerados como propios, que permitirá incrementar el prestigio de la ciudad frente a otras rivales.

El escudo tradicional de la ciudad era un trozo de muralla y una muesca alusiva al santo de Roldán, pero en las ordinaciones de 1587, impresas en la imprenta universitaria, aparece un jinete lancero y el lema *urbs victrix osca*. El jinete lancero, el emblema más representativo de la élite oscense, aparece en las antiguas monedas de la ceca de Bolskan. Este cambio en la heráldica cumpliría una función legitimadora para la Universidad, cuyo origen se pretende remontar hasta la época romana.

No obstante, la universidad oscense no cambió su escudo, en el que nada recuerda la tradición sertoriana. Como indica el autor, desde el punto de vista heráldico y emblemático, existió una conciencia plena de que sus auténticos orígenes se encontraban en el privilegio fundacional de Pedro IV, en la refundación operada por Juan II de Aragón y en la sanción pontificia de Paulo II de 1465. Fueron las autoridades municipales y no las académicas las más interesadas en el proceso de institucionalización de la tradición sertoriana, la cual no solo sirvió para dotar a la Universidad de crédito y reputación, sino para glorificar a la localidad como la *urbs victoriosa*.

La docencia impartida en la Universidad se completaba con los repasos llevados a cabo en los colegios que tenían vinculación con la institución. Los colegios mayores en Huesca eran los de Santiago, Santa Cruz, Santa Orosia y San Vicente. Además, existían otros, como el de la Merced, los Descalzos y el de San Bernardo. Por su parte, algunos conventos funcionaban como colegios; en todos había repasos, dado que esta era una función de los mismos.

Antonio Naval Mas realiza un arriesgado ejercicio de aproximación a los repasos a través de su pervivencia en el Seminario Conciliar de Huesca, heredero del antiguo colegio de Santa Cruz. Allí, durante cada curso académico, se llevaba a cabo la puesta en escena de un acto que era un remedio de lo que habían sido los repasos en los colegios universitarios.

La aportación de los conventos a la vida académica de la Universidad es digna de resaltar, pues suministraron alumnos y profesores. Ricardo Paniagua Miguel estudia el convento de S. Agustín, fundado en 1510; en este convento se leían Artes y Teología y era centro de estudios de la orden.

El hecho de que el convento estuviera situado en una ciudad universitaria hizo que algunos de sus conventuales y priores estudiaran o desempeñaran diversas cátedras en la Universidad; de hecho, hasta veintitrés agustinos ejercieron como catedráticos de Teología desde el siglo XVI hasta mediados del XIX.

El estudio de la presencia de los jesuitas en Huesca corre a cargo de José A. Ferrer Benimeli. El convento se funda en 1605 y será en 1611 cuando la Universidad les solicite que se hagan cargo de las Escuelas de Gramática y Latinidad. El proceso fue largísimo, pues no fue posible llegar a un entendimiento sobre las condiciones hasta 1687.

Las dificultades para el acuerdo son similares a las que se dan en otras ciudades españolas. Los jesuitas querían el control de las escuelas y los rectores de la Universidad no estaban dispuestos a ceder en cuestiones de jurisdicción. Finalmente, las autoridades universitarias conservaron la jurisdicción sobre los estudiantes, pero correspondía a los padres de la Compañía la gestión de las escuelas, la selección de los maestros y la capacidad para organizar las clases y elegir los textos, además de reservarse la exclusividad de estas enseñanzas.

Los certámenes poéticos en determinadas celebraciones fueron una práctica habitual en época moderna y el personal de la universidad oscense participó habitualmente en ellos. No obstante, con el correr del tiempo, fueron los candidatos de la Compañía de Jesús los que tendieron a abundar, según nos cuenta Rosa María Marina Sáez. Esta autora estudia minuciosamente los textos de trece poemas latinos producidos con ocasión de la celebración del matrimonio de Felipe IV con Mariana de Austria, publicados por la imprenta universitaria. En esta ocasión hay una notable participación de la nobleza y de las órdenes religiosas, frente al protagonismo destacado de la Universidad en el pasado.

El funeral de Mariana de Austria propició la composición de algunas piezas literarias para la ocasión, estudiadas por Gonzalo Fontana Elboj. Se centra en

tres epigramas latinos, los cuales transcribe y traduce, además de realizar un comentario literario de los mismos. Según su opinión, el autor de los mismos debió ser del ámbito universitario, probablemente algún profesor del Colegio de San Vicente, de los jesuitas.

La Universidad de Huesca contó con una imprenta, la cual vio la luz en 1575, cuando su Consejo nombró a Pérez de Valdivielso como impresor de la misma. A este le siguen Pedro Cabarte, Joaquín Oldersum, Pedro Blusón y Juan Francisco de Larumbe. De la trayectoria de estos impresores se ocupa Manuel José Pedraza Gracia, buen conocedor del mundo del libro.

Toda institución universitaria, para desarrollar su labor, precisa de una adecuada financiación, y la Universidad oscense no fue una excepción; de hecho, sus momentos de gloria coinciden con aquéllos en los que contó con unas buenas rentas. Como nos cuenta José Antonio Gracia Guillén, el papel de la Iglesia fue esencial. El obispo Antonio de Espés, en 1473, aplicó rentas del clero para dotar a la Universidad, lo mismo que el prelado Juan de Aragón y Navarra (1488 y 1505). La reorganización eclesiástica llevada a cabo por Felipe II supuso transferir parte de las rentas de la abadía de Montearagón a la institución académica. Este conjunto de rentas serán la base de sustentación económica durante los siglos XVI al XVIII; por el contrario, la desamortización, que pone fin a los ingresos procedentes de las rentas eclesiásticas, supone la puntilla para la Universidad.

El final de la institución lo aborda Pablo Cuevas Subías, repasando algunas de las circunstancias que llevaron al fin de la misma. La primera cuestión que cabe recordar, es que el estado liberal plantea una supresión de universidades, lo que supondría dejar solo una en Aragón. Desde luego, la adscripción liberal de la provincia no ayudó en el período de gobierno de los moderados.

La desamortización, ya se ha dicho, supuso un fuerte golpe económico, pero también afectó a los conventos, lo que implicó pérdida de alumnos y de profesores vinculados a las órdenes religiosas.

La división en provincias tampoco fue beneficiosa, pues las instituciones aragonesas, radicadas en Zaragoza, actuaron para favorecer la universidad de la capital.

Algunos personajes de la época, como Mariano Torres Solanot y Pascual Madoz son señalados por el autor como nocivos para los intereses oscenses en materia universitaria. También se menciona a Alejandro Oliván y Borruel, al principio de su carrera comprometido con la defensa de la Universidad de Huesca, pero que a la postre acabó sucumbiendo a sus ideas centralistas y guardó silencio ante la supresión.

Por último, se indica el escaso compromiso de las autoridades locales y de los últimos catedráticos de la Universidad –con escasas excepciones, como Mariano de Ena y Villava– y del postrero rector, Jorge Sichar Loscertales y Salas.

Cerrada la Universidad, su patrimonio pasó al Instituto de Segunda Enseñanza, proceso que analiza Juan Francisco Baltar Rodríguez. Sobre la base de un

Repertorio de bibliografía

documento elaborado en 1845 por el vicerrector Mariano de Ena y Villava, que posteriormente tomó Llabrés para realizar su inventario, nos describe el patrimonio y dependencias de la institución. Al Instituto pasaron muebles, cuadros, la biblioteca y algunas rentas que todavía subsistían.

En resumen, estamos ante un volumen coral que gira en torno a la Universidad de Huesca y su entorno social y cultural, redactado por un amplio elenco de especialistas; algunos fundamentan sus estudios en bibliografía previa, otros con la explotación de fuentes directas. En conjunto, cabe decir que esta obra ayuda a conocer mejor la antigua Universidad de Huesca y supone un peldaño más que contribuye a acercarnos a la realidad de esta institución secular.

JOSÉ MANUEL LATORRE CIRIA
Universidad de Zaragoza

VICENTE Y GUERRERO, Guillermo (coord.), *La libertad de expresión: avances, límite y desafíos futuros*, COLEX, La Coruña, 2024, I.S.B.N. 9788411945158, 328 pp.

La presente monografía objeto de análisis supone el primer tomo de una nueva colección que, publicada por la Editorial COLEX, lleva por sugerente título *Pensamiento jurídico y político contemporáneo*. Coordinada por el Dr. Dr. Guillermo Vicente y Guerrero, Profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de Zaragoza, la obra parte de un enfoque eminentemente multidisciplinario, pues incluye contribuciones de profesores expertos en el ámbito de los derechos y libertades procedentes de los campos de la Filosofía del Derecho, del Derecho constitucional, del Derecho civil y del Derecho penal.

En ella se aborda, con carácter general, la crisis de la libertad de expresión en la era de la «posverdad», donde el aumento de noticias falsas y la manipulación informativa están erosionando la confianza en los medios. Los grandes grupos privados y estatales controlan la información, fragmentando la realidad. Aunque las libertades de expresión y prensa son esenciales para las democracias, están siendo cada vez más amenazadas, especialmente tras la pandemia del COVID-19. Las presiones procedentes de grandes grupos económicos y plataformas digitales han generado importantes restricciones formales, impulsando una preocupante tendencia hacia la violencia digital y hacia la censura. El creciente uso de plataformas digitales ha facilitado nuevas formas de ataque, desacreditando a ciudadanos y periodistas que expresan opiniones contrarias a los intereses dominantes. Esto ha fomentado intolerancia, odio y discriminación en temas de religión, género, raza y orientación sexual, además de socavar la confianza en las instituciones democráticas. La censura, la desinformación y el discurso de odio se han convertido en serios obstáculos para el ejercicio de la libertad de expresión.

En el primer capítulo, el Profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de La Coruña, Dr. Óscar Vergara Lacalle, analiza de forma muy precisa la idea de que el reto a la libertad de expresión, la cual como subraya, no justifica «el discurso del odio», revela una crisis más profunda en el concepto de ciudadanía. Para ello, aborda la «cultura de la cancelación» como una de las manifestaciones más evidentes de dicho reto. Dicha cultura, se presenta en distintos ámbitos, como el artístico, educativo, universitario, los colectivos LGTBI etc. Posteriormente, examina la protección legal de la libertad de expresión y el surgimiento de nuevos derechos. Por último, estudia los diversos factores que están contribuyendo a este fenómeno, lo que implica, como menciona el Dr. Vergara, una notable restricción a la libertad de expresión.

En el segundo capítulo, el Profesor Guillermo Vicente y Guerrero expone de forma minuciosa, basado en las propias fuentes primarias originales noruegas, la evolución de la libertad de expresión y de prensa en la Noruega Contemporánea, en un período que iría aproximadamente desde 1770 hasta la actualidad. El proceso de regulación de la libertad de prensa en dicho país nórdico tras la Constitución de Eidsvoll de 1814 estuvo marcado por notables restricciones, que

reflejaban los intereses de las élites políticas y religiosas, quienes temían que una libertad de prensa amplia desestabilizaría el nuevo orden impuesto tras la creación del nuevo Estado nacional liberal. Aunque la Constitución incluía el derecho a la libertad de expresión, su implementación fue limitada por leyes que restringían notablemente las críticas hacia la religión, hacia la moral y hacia las disposiciones legales de las autoridades. Durante el resto del siglo XIX, esta libertad siguió siendo controlada por las élites, con casos paradigmáticos como el de Marcus Thrane. La censura y la falta de acceso a la educación limitaron la participación popular en el debate político. Tal y como expone detalladamente el doctor Guillermo Vicente, no fue hasta bien entrado el siglo XX, con importantes avances sociales y culturales, cuando la libertad de prensa en Noruega se fue ciertamente consolidando. En la actualidad, el Reino de Noruega es considerado, según los índices mundiales correspondientes, el país que disfruta de una mayor libertad de prensa.

En el tercer capítulo, la doctora María Elosegui, actualmente Jueza del Tribunal Europeo de Derechos Humanos de Estrasburgo, reflexiona sobre los límites a la libertad de expresión en decisiones recientes de dicho Tribunal europeo que afectan directamente a España. La jueza Elosegui destaca los límites que el Tribunal de Estrasburgo establece bajo el Artículo 10 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. A pesar de la percepción errónea de que España enfrenta problemas significativos en este ámbito, tal y como comenta, el país se encuentra entre los menos condenados por el Tribunal, ocupando el puesto 17 de 46 en el Consejo de Europa. Sin embargo, la protección de grupos vulnerables recibe escasa atención en los medios, a pesar de casos importantes que merecen mayor visibilidad. La mayoría de las demandas españolas no prosperan debido a que los tribunales nacionales resuelven adecuadamente los casos. Este análisis se enfoca en decisiones de inadmisión de varios demandantes españoles, como Saúl Jorge López y Pablo Hásel, así como el caso del sindicalista Fragoso Dacosta, en el que se reconoció la violación de la libertad de expresión. Además, compara estos casos con sanciones en Francia por incitación al odio, donde el Tribunal ha respaldado decisiones punitivas contra declaraciones discriminatorias.

En el cuarto capítulo, el Profesor de Filosofía del Derecho de la Universidad de Valencia, doctor Andrés Gascón Cuenca, desarrolla un tema de gran relevancia desde una perspectiva crítica, exponiendo la libertad de expresión ante la negación de los delitos de genocidio. La libertad de expresión es esencial para construir un orden democrático y plural que garantice a la ciudadanía el derecho a expresar y defender sus ideas. La *Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789* establecía este derecho, aunque también señalaba limitaciones en función del orden público. Textos internacionales, como la *Declaración Universal de Derechos Humanos* y el *Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP)*, destacan su importancia, pero este último incluye restricciones relacionadas con la seguridad nacional. La *Convención Internacional para la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial* también aborda la limitación de la libertad de expresión para prevenir la discriminación. En el ámbito europeo, el

Convenio Europeo de Derechos Humanos refuerza estas limitaciones, indicando que la libertad de expresión conlleva deberes y responsabilidades. El Profesor Gas-cón Cuenca expone críticamente los estándares internacionales sobre la libertad de expresión, centrándose en la negación de genocidios y evaluando las obligaciones de los estados para prohibir tales conductas, así como las implicaciones en la formación de la opinión sobre hechos históricos.

En el quinto capítulo, la Profesora de Derecho penal en la Universidad de Zaragoza, Carmen Alastuey, analiza los límites del derecho de expresión para que no pase a ser de un derecho a un delito de odio. En los últimos años, los términos «discurso del odio» y «delitos de odio» han cobrado relevancia en diversos ámbitos, aunque carecen de una definición consensuada. El discurso del odio se define, según el Consejo de Europa y la Comisión Europea, como cualquier expresión que difunda odio o discriminé a personas por características como raza, religión o género. En cambio, los delitos de odio no se limitan a la expresión, sino que incluyen actos delictivos motivados por prejuicios. La legislación española permite castigar tanto discursos como actos de odio, aunque la caracterización de estos delitos varía según se enfoquen en la protección de grupos vulnerables o en la animadversión del agresor. Sin embargo, tal y como expone de forma muy clara la Profesora Alastuey, la sanción del discurso del odio plantea tensiones con la libertad de expresión, especialmente en infracciones que no atacan directamente bienes jurídicos. Estas tensiones se agravan por la redacción amplia de ciertos preceptos penales, lo que puede resultar en una injerencia en la libertad de expresión y cuestionar la intervención penal. La autora examina la evolución legislativa en España y los desafíos que enfrenta el artículo 510.1 del Código Penal, buscando un equilibrio entre la protección de colectivos y el respeto a los principios del Estado de Derecho.

En el sexto capítulo, la Profesora de Derecho constitucional en la Universidad de Zaragoza, doctora Eva Sáenz Royo, se centra en el análisis del fenómeno del odio en las redes, y reflexiona con acierto sobre si pueden las plataformas digitales restringir libremente la libertad de expresión de sus usuarios. Los derechos fundamentales son considerados «derechos públicos subjetivos», vinculando a todos los poderes públicos según el artículo 53.1 de la Constitución Española. Sin embargo, surge el debate sobre su aplicabilidad en las relaciones privadas, donde se cuestiona si corresponde al legislador o al juez la protección de estos derechos. Si se entiende que la Constitución organiza la vida estatal, su eficacia sería mediata, dependiendo del legislador. En contraste, tal y como expone la Profesora Sáenz Royo, el Tribunal Constitucional ha argumentado a favor de la eficacia directa de los derechos fundamentales frente a particulares, sustentándose en el artículo 9.1, que establece la sujeción de los ciudadanos a la Constitución. Esta interpretación sugiere que, aunque los derechos fundamentales vinculan principalmente a los poderes públicos, también imponen un deber negativo de respeto en las relaciones privadas. La jurisprudencia ha mostrado una tendencia a reconocer esta eficacia directa incluso en ausencia de

previsión legal específica, limitándose a un deber negativo en la mayoría de los casos.

En el séptimo capítulo, la Profesora de Filosofía del Derecho de la Universidad de Cantabria, doctora María Olga Sánchez Martínez, aborda el reto que suponen las tecnologías actuales para el derecho a la libertad de expresión, exponiendo los problemas que surgen en la actualidad y su posible regulación jurídica. Las comunicaciones y la tecnología digital son fundamentales para entender la sociedad del siglo XXI, transformando nuestras formas de relacionarnos y comunicarnos, lo que afecta directamente a derechos como la libertad de expresión y el derecho a la información. Estos derechos tienen dimensiones tanto individuales, que permiten transmitir y recibir información sin interferencias, como sociales, garantizando valores esenciales para el Estado de Derecho y la democracia. Además, son esenciales para la formación de la opinión pública, que a su vez facilita la participación ciudadana y el funcionamiento democrático. Sin embargo, como acertadamente subraya la autora, su ejercicio puede ser problemático debido a la desinformación, que puede surgir de diversas prácticas como noticias falsas y manipulaciones intencionadas, desestabilizando el sistema democrático. Por ello, es fundamental establecer una regulación que equilibre los intereses en el ámbito virtual, se adapte a los cambios en la red y respete los derechos ciudadanos y los procesos democráticos, sin desincentivar la inversión en tecnología. Esto requiere un enfoque de regulación híbrida o corregulación, que involucre a estados, organismos internacionales, empresas tecnológicas y usuarios.

En el octavo capítulo, el Profesor de Derecho civil en la Universidad de Zaragoza, doctor Miguel Lacruz Mantecón, analiza detalladamente el importante cambio social que está experimentando nuestro actual siglo XXI como consecuencia de la nueva tecnología inteligente o inteligencia artificial, y de los riesgos que suponen para derechos humanos fundamentales como puede ser el de la libertad de expresión. El profesor Lacruz Mantecón destaca que, desde 2017, se han comenzado a desarrollar legislaciones sobre inteligencia artificial en Europa. No obstante, fue en 2021 cuando se llevó a cabo un paso decisivo con la aprobación de la *Ley de Inteligencia Artificial (LIA)*, la cual establece un marco jurídico a través de diversas normas. El artículo 5 de la ley menciona aplicaciones de la IA que están prohibidas por representar riesgos inaceptables para los derechos fundamentales. Sin embargo, es importante reconocer que pueden surgir conflictos entre el uso de técnicas permitidas de IA (sistemas de identificación y localización de las personas, el perfilado predictivo, el reconocimiento de emociones y la detención del pensamiento, los nudges, los sistemas de calificación o crédito social, la falsificación de la realidad, etc.) y la protección de esos derechos.

En el noveno capítulo, también procedente del ámbito del Derecho civil y desde la misma Universidad de Zaragoza, Gerardo Aguas Valero analiza el impacto de los llamados *influencers* en la sociedad actual, los efectos de sus declaraciones públicas y la necesidad de equilibrar su libertad de expresión con la

protección del bienestar de las personas. De forma muy acertada, Aguas Valero destaca el considerable impacto de los *influencers* en diversas áreas, incluyendo política, religión y medio ambiente, más allá de la simple promoción de productos. Las estadísticas muestran que, ya solo en España, existen más de 40 millones de usuarios de redes sociales (un 85,6% de la población), lo que ayuda a comprender la gran influencia que tienen los personajes públicos a los cuales pueden llegar a seguir en redes sociales millones de ciudadanos. No se trata de restringir su libertad de expresión, según el autor, sino de recordarles su responsabilidad en contribuir a una sociedad más justa y comprensiva. Un gran poder acarrea una gran responsabilidad, por lo que los *influencers* deben ser conscientes del gran impacto que tienen sus palabras y su ejemplo en la sociedad, actuando de tal forma que sean ejemplos positivos, y utilizando su influencia para educar e inspirar un cambio constructivo, priorizando el bienestar colectivo.

Finalmente, la Profesora de Derecho civil de la Universidad de Zaragoza, doctora Carmen Bayod López, relaciona la libertad de expresión y de decisión con los pactos prematrimoniales en Aragón. Bayod López subraya que en la actualidad el Derecho foral de Aragón no es sólo un Derecho autonómico y español, sino un Derecho europeo más. La validez de los pactos prematrimoniales en Aragón se basa en una norma de competencia (art. 185 CDFA) que permite a los esposos gestionar sus relaciones antes, durante y después del matrimonio, abarcando tanto aspectos personales como patrimoniales, con la única limitación de lo imposible, lo establecido en la Constitución y las normas imperativas aragonesas. Estos acuerdos deben formalizarse mediante capítulos matrimoniales, conforme a lo dispuesto en el art. 185 en relación con los arts. 195 y 3 del CDFA. En relación con el límite a la libertad de pactos, la autora nos recuerda acertadamente que la autonomía de la voluntad, considerada un valor y principio constitucional, es parte del orden público y social del Estado. Por ello, los límites que se le impongan deben evaluarse cuidadosamente para garantizar la efectividad y el cumplimiento de los acuerdos. Finalmente, la doctora Ballod López explica que, en Aragón, la homologación judicial de estos pactos solo afecta al interés del menor, que puede revisarse en cualquier momento. Sin embargo, no se aplica lo mismo a los acuerdos que solo conciernen a los cónyuges, donde el juez debe ceñirse a lo pactado.

En definitiva, la presente obra supone una muy interesante aportación coral, desde diversos puntos de partida y de ámbitos del conocimiento, para comprender la importancia del derecho a la libertad de expresión, el cual es un derecho esencial en sociedades democráticas y plurales, permitiendo a los ciudadanos informarse y expresar sus opiniones en igualdad de condiciones. Además, los autores exponen de forma convincente a lo largo de sus diversos capítulos algunos de los principales obstáculos a los que se enfrenta este derecho, por causa de las crecientes presiones por parte de grupos económicos y políticos influyentes, así como de grandes plataformas digitales, lo que ha llevado a problemas graves como la censura, la desinformación y el discurso de odio. Trabajos como el presente son necesarios, y muy especialmente hoy, para reflexionar sobre todas estas

Repertorio de bibliografía

trascendentales cuestiones e intentar revertir una situación que está poniendo en grave amenaza tanto el futuro de la democracia como el de los mismos derechos humanos.

MARÍA VAKAS GINER
Universidad de Zaragoza

VICENTE Y GUERRERO, Guillermo (coord.), *Derechos, mitos y libertades en la construcción de la modernidad política en la España contemporánea*, Tirant, Valencia, 2024, ISBN: 978-84-1183-457-5, 511 págs.

La historia de España es la historia de un país sometido a constantes enfrentamientos entre fuerzas opuestas. La tradición frente a la modernidad, la religión contra el laicismo o la complicada relación entre los territorios peninsulares y de ultramar. A través de este largo proceso dialéctico se va conformando la España de nuestros días, con todas sus virtudes, defectos y posibilidades, síntesis de todo un cúmulo de disputas y conflictos de intereses irreconciliables. No obstante, una de las confrontaciones más significativas durante este proceso ha sido la contraposición entre centralismo castellano y territorios aforados, cuestión clave que se encuentra en la génesis de España como estado nación, se va fraguando en la Edad Media y desemboca en nuestros días reformulando preguntas acerca de nuestra identidad, nuestras instituciones y nuestra forma de ejercer la libertad política.

En *Derechos, mitos y libertades en la formación de la modernidad política en la España contemporánea* se trata este último asunto de forma extremadamente pormenorizada, dedicando un capítulo a cada uno de los territorios con tradición jurídico-política propia. Gracias a esta estructura, el lector se sumerge en la historia de estos territorios, comprendiendo así las particularidades de todas ellas. Los diferentes autores de la obra, coordinados por el Dr. Dr. Guillermo Vicente y Guerrero, Profesor de Filosofía del Derecho en la Universidad de Zaragoza, dan cuenta de la extraordinaria variedad cultural de la España pre constitucional, expresada a través de una enorme colección de cuerpos legales, instituciones y mitos propios de cada zona. De esta forma, todos los capítulos comparten una misma línea expositiva: la disputa dialéctica entre el deseo de respeto y reconocimiento de unos derechos y libertades históricos propios de cada territorio frente al poder del centralismo político castellano de inspiración francesa.

El primer capítulo de la obra trata el papel que ocupó la Edad Media en el origen del constitucionalismo español. José Manuel Nieto Soria, Catedrático de Historia Medieval en la Universidad Complutense de Madrid y miembro de la Real Academia de la Historia, da comienzo al texto haciendo referencia al proceso de fuerte mitificación del pasado medieval ocurrido hacia finales del siglo XVIII, en frontal oposición al interés de ciertos ilustrados por alcanzar verdades históricas sólidas y fiables. El medievo llamó la atención de los ilustrados porque creyeron poder encontrar en aquel periodo histórico algunas respuestas a las preguntas más acuciantes de su tiempo. La localización de una nación originaria y de una constitución histórica, así como la identificación de unos derechos de representación que serían el germen de la soberanía nacional, fueron los motivos principales que motivaron el estudio de esta etapa.

Resulta especialmente interesante la importancia de la constitución histórica como condición y previa a la constitución política. Esto es, la necesidad de unas leyes fundamentales entendidas como constitución histórica que operasen a modo

de soporte para llevar a cabo la tarea de la constitución política. Este proceso no tuvo lugar únicamente en nuestro país, sino que se manifestó en muchos otros lugares del continente, siendo especialmente llamativo el caso alemán¹. No obstante, el autor indica que la interpretación de los acontecimientos históricos del medievo no fue unívoca y, tanto conservadores como liberales, adoptaron visiones diferentes de dichos hechos pretéritos. Sea como fuere, la realidad muestra que más allá de disputas interpretativas, la conclusión de este proceso fue la identificación del Reino de Toledo como nación originaria, la construcción de una constitución histórica a partir del *Fuero Juzgo* y las *Siete Partidas* y el reconocimiento de las Cortes como institución común a los tres reinos peninsulares, Aragón, Castilla y Navarra, y encargada del proyecto de constitución política.

Sobre Asturias, Marta Friera Álvarez, Profesora Titular de Historia del Derecho en la Universidad de Oviedo, destaca la importancia histórica del Corregimiento, institución que ostentaba la máxima autoridad civil y judicial en el Principado pese a estar integrado éste en la Corona de Castilla. También cita la relevancia que tuvieron “las instituciones históricas del norte de Castilla”, las cuales se habían tomado como ejemplo para conformar las Diputaciones Provinciales destinadas a la administración territorial. Ya en el caso asturiano se identifica una característica que será común encontrar en otras regiones: la doble identidad. El empeño de ciertos personajes distinguidos del liberalismo en Asturias por tratar de conservar su constitución histórica no obedece a deseos nacionalistas de ningún tipo, sino que, por el contrario, se trata de una reivindicación de carácter regional que no se encuentra en oposición al respeto de la unidad nacional.

El capítulo dedicado a Castilla es obra de Remedios Morán Martín, Catedrática de Historia del Derecho en la UNED de Madrid, quien se centra, principalmente, en la cuestión de la unificación jurídica en todo el territorio nacional. A lo largo del proceso de formación del estado-nación español, Castilla representó el poder centralizador, aspirando a ser el modelo jurídico-político que el resto de regiones debían adoptar, renunciando así a sus fueros particulares. Por tanto, a lo largo de todo el siglo XIX, se contrapuso la opción de considerar el Derecho castellano² como única fuente del Derecho español frente a la posibilidad de incluir los fueros de cada territorio. La voluntad unificadora de ciertos reyes castellanos como Fernando III o Alfonso X, la existencia de unas Cortes castellanas desde el siglo XII y la gran difusión de los textos de derecho castellano tanto a nivel nacional como internacional, fueron decisivos para crear la imagen de Castilla como único y verdadero referente del pasado jurídico nacional.

¹ Tanto Alain Finkielkraut en *La derrota del pensamiento*, como Isaiah Berlin en *El poder de las ideas*, desarrollan detalladamente el proceso de construcción del *Volk* alemán, muy influido por las tesis del romanticismo histórico de la época.

² La autora explica en detalle el *Fuero Juzgo*, el *Fuero real* y las *Siete Partidas*; aunque se citan otros muchos ejemplos de importantes textos de Derecho Castellano.

Uno de los temas más importantes tratados en el capítulo sobre Cataluña es la idea de “demos”. Tomàs de Montagut, catedrático de Historia del Derecho en la Universidad Pompeu Fabra, asume que allí donde existe un derecho debe existir un “pueblo” al cual se aplique ese conjunto de normas. Sin embargo, los términos “pueblo” o “demos” son algo confusos y su significado a lo largo de la historia ha variado de forma considerable³. De esta forma, no queda claro a qué tipo de “demos” da lugar la existencia de ciertas normas jurídicas, ni el carácter del mismo. Para darle contenido a este concepto, el autor lleva a cabo un repaso de la historia de Cataluña haciendo alusión a los momentos más significativos a nivel jurídico-político, resultando esencial para comprender tanto el pasado como el presente de esta región. Se finaliza con una reflexión acerca de la posibilidad de calificar como fueros a los llamados “derechos históricos del pueblo catalán”, asunto verdaderamente polémico que ha generado diferentes controversias y conflictos en los últimos años. En cualquier caso, no deja de ser destacable que el capítulo sobre Cataluña sea el único exento de una reflexión acerca del origen y construcción más o menos mitológico de sus derechos y libertades históricas.

En los capítulos dedicados a los casos gallego y mallorquín o balear, se introduce la crítica a la actuación de ciertos sectores de la sociedad en la tarea de conservar los derechos civiles propios. Lo más interesante del capítulo dedicado a Galicia es que se trata de un territorio que no tuvo una legislación especial ni unas instituciones independientes análogas a las de otros territorios. De esta forma, el Derecho civil gallego se presenta como un derecho de marcado carácter consuetudinario, dificultando así la tarea de la investigación al no poder acudir a textos con prescripciones explícitas. Por este motivo, Ramón P. Rodríguez Montero, Profesor Titular de Derecho romano en la Universidad de La Coruña, menciona la doctrina, la jurisprudencia y el poder político como motores sociales imprescindibles en la labor de conservación y promoción del Derecho civil gallego. El papel de las dos primeras es ensalzado debido a diferentes esfuerzos compilatorios, interpretativos y jurisdiccionales. Sin embargo, tanto al poder legislativo como al poder ejecutivo gallegos se les acusa de haber adoptado un papel secundario y pasivo, con contadas excepciones en las que abandonan esa inactividad. Por todo esto, el gallego es un caso especialmente interesante por su excepcionalidad. Representa la lucha de ciertos sectores de la sociedad por el reconocimiento de unos usos y costumbres verdaderamente existentes frente a un poder político, tanto central como regional, que ha tenido a ignorarlos.

En el caso de Mallorca, la crítica se dirige contra la intelectualidad del territorio por no haber fomentado un regionalismo más reivindicativo y combativo. La idea que más fuerza tiene del capítulo es la del Reino de Mallorca, ignorado

³ Eric Hobsbawm, *Naciones y nacionalismos desde 1780*, Booket, Barcelona, 2022, cap. I sobre “la nación como novedad”.

históricamente en detrimento de la pertenencia a un proyecto lingüístico en vez de político. Esta carencia de proactividad por parte de la intelectualidad ha desembocado, en la actualidad, en un casi unánime desconocimiento del Reino de Mallorca y de sus principales figuras históricas, como demuestra la prueba realizada a los estudiantes de historia de la UIB. Miguel José Deyá Bauzá, catedrático de Historia Moderna en la Universidad de las Islas Baleares, adopta una perspectiva eminentemente materialista y científica, pero, a lo largo de su análisis, reconoce el abandono del factor político en favor del factor lingüístico, sobre el que se trata de erigir un proyecto político de dudosa raigambre histórica: los *Països Catalans*.

El capítulo acerca de Navarra está estructurado de una forma peculiar. Rolán Jimeno Aranguren, Catedrático de Historia del Derecho en la Universidad Pública de Navarra, hace un repaso general de la historia de esta región a través de las obras artísticas presentes en el Salón del Trono del Palacio de Navarra, actual sede del gobierno autonómico. El texto se inicia haciendo referencia al Abrazo de Vergara y a la desaparición de la Diputación del Reino de Navarra en el año 1839. La coyuntura ideológica internacional fuertemente influenciada por el romanticismo, así como la integración definitiva del *Reyno* en España, provocaron en el siglo XIX una mirada hacia un pasado medieval idealizado, sobre el cual se construyeron diferentes mitos y leyendas que transmitían la imagen de una Navarra libre y soberana. En cualquier caso, las escenas representadas en el Salón no solo hablan de la historia de Navarra, sino también de la de España. Acontecimientos históricos como la batalla de Roncesvalles o la de las Navas de Tolosa⁴, con gran protagonismo del pueblo y los reyes navarros, han sido utilizados también por el nacionalismo español como símbolos de resistencia al extranjero⁵.

Las diferentes narrativas sobre la foralidad en el País Vasco a lo largo de todo el siglo XIX son el tema principal del capítulo dedicado a esta región, obra de Coro Rubio Pobes, Profesora Titular de Historia contemporánea en la Universidad del País Vasco. Al ser uno de los pocos regímenes forales que consiguieron evitar los efectos definitivos de los Decretos de Nueva Planta de 1714, los fueros de las Provincias Vascongadas mantuvieron su vigencia hasta la Guerra de Independencia, conflicto que desencadenó los proyectos de construcción del estadonación liberal tanto napoleónico como gaditano. Resulta muy interesante conocer las diferentes perspectivas desde las que se ha concebido el fuerismo vasco, desde su concepción como “orden jurídico de naturaleza liberal”, hasta su

⁴ Un texto interesante en el que se propone una distinción muy clara entre mito y realidad de los sucesos en la Batalla de las Navas de Tolosa es *La Edad Media en 21 batallas*, de Federico Canaccini, publicado en 2023 en Barcelona por la Editorial Pasado y Presente.

⁵ Si bien es cierto que la batalla de Roncesvalles ha sido también, históricamente, una de las puntas de lanza en la construcción del nacionalismo vasco. Véase: Carlos Forcadell (ed.), *Nacionalismo e Historia*, Institución «Fernando el Católico», Zaragoza, 1998, en especial el capítulo de Javier Corcuera Atienza titulado «Historia y Nacionalismo en el caso vasco».

interpretación como referente para un modelo de estado federal. La intelectualidad dieciochesca intenta que esa probidad que se le atribuye a los fueros vascos opere como ejemplo para el resto de territorios españoles. Es solo a finales del siglo XIX cuando el nacionalismo vasco de Sabino Arana⁶ acaba con ese intento de imitación española, reivindicando los fueros únicamente para la región vasca. De nuevo, se trata de un capítulo de importancia capital para todo lector interesado no solo en conocer el pasado, sino en comprender el presente de España desde una perspectiva aséptica.

La discusión sobre la posible naturaleza nacional de uno de los territorios que conforman España vuelve a rescatarse en el capítulo sobre Valencia, concretamente en lo que se refiere al Reino creado en 1238 por Jaime I y extinto en 1707 como consecuencia de la promulgación de los Decretos de Nueva Planta. A juicio de los autores, los profesores de Historia del Derecho José Franco-Chasán y Aniceto Masferrer, de la Universidad Rey Juan Carlos y de la Universidad de Valencia respectivamente, la valenciana es una identidad que no acaba de ser ni enteramente española ni enteramente catalana, la cual, sin embargo, va construyéndose y evolucionando a lo largo de los siglos marcada por esas dos poderosas influencias. Ya entrado el siglo XIX, los autores fijan la Renaixença como momento clave para la identidad cultural, lingüística y literaria valenciana. Pese a ello, y en contraposición a la evolución de ese mismo movimiento en Cataluña, la Renaixença en Valencia fue de un carácter marcadamente apolítico, posición defendida por muchos de los autores valencianos que participaron en ella. También se critica por artificial la división provincial ideada por Javier de Burgos y aplicada en 1833 en la totalidad del estado español. Los autores la perciben como un intento de disolver cualquier identidad que sea diferente a la española, fragmentando el estado en unidades administrativas que no se corresponden con los territorios históricos. Por todo esto, el capítulo sobre Valencia es uno de los más críticos con el tratamiento histórico que han recibido tanto el Reino de Valencia en general, como las diferentes instituciones, derechos y libertades valencianas en particular.

Finalmente, una obra de estas características no podría agotar sus páginas sin llevar a cabo un análisis exhaustivo del pasado y presente jurídico-político de Aragón. El libro le dedica tres capítulos, cada uno desde una perspectiva distinta, cubriendo así toda su historia jurídica, desde sus orígenes medievales hasta las últimas controversias en el presente siglo.

El primero de los capítulos destina sus páginas iniciales a desarrollar una aclaración terminológica que resulta realmente útil para aquellos lectores neófitos que se acerquen por primera vez a la historia jurídica tanto de Aragón en

⁶ María Teresa González Cortés, *Los monstruos políticos de la Modernidad*, Ediciones de la Torre, Madrid, 2007, en especial el capítulo “Sangre y nación. Patria y linaje”, en el que se encuentra perfectamente explicado y desarrollado el origen racista del nacionalismo vasco de Sabino Arana y Goiri, siendo uno de los motivos por los que finaliza el intento de exportación del modelo vasco al resto de España.

particular como de España en general. Jesús Morales Arribalaga, Profesor Titular de Historia del Derecho en la Universidad de Zaragoza, le da una gran importancia a la correcta utilización de ciertos conceptos, señalando el papel principal de los mismos en la articulación de los mitos y leyendas que se han ido construyendo a lo largo del tiempo. El significado de términos como “fueros”, “libertades” o “derechos históricos” ha variado mucho históricamente, contribuyendo a crear narrativas que resultasen operativas para la consecución de ciertos objetivos políticos, especialmente a lo largo del siglo XIX. En este mismo sentido, la conversión de los territorios en sujetos jurídico-políticos se considera condición necesaria para poseer una constitución política propia, nivel que no alcanzaron ninguno de los reinos peninsulares. Tampoco España, que se constituyó como imperio (Monarquía Hispánica) antes que como estado-nación (Constitución de 1812)⁷.

Seguidamente, en el segundo de los capítulos dedicados a Aragón, se pone el foco en las discusiones y debates propios del siglo XIX sobre centralismo castellano frente al respeto foral. Ambas posturas bucearon en el pasado jurídico medieval para tratar de encontrar las raíces de la constitución histórica de la nación, llegando a lugares comunes pese a su aparente incompatibilidad. La identificación del Reino Visigodo de Toledo como nación originaria, la presencia de unas Cortes en los tres principales reinos y el llamado “juramento de los reyes” son los puntos de encuentro que comparten ambas posturas. No obstante, la parte más característica del texto es aquella en la que el autor, Guillermo Vicente y Guerrero, Profesor Titular de Filosofía del Derecho en la Universidad de Zaragoza, desarrolla el pensamiento y obra de algunos de los principales intelectuales aragoneses.

Braulio Foz representa el ejemplo perfecto de “doble patriota”. Desde su punto de vista, las reivindicaciones regionalistas no excluyen la posibilidad de construir un nacionalismo español de forma simultánea. Desde esta perspectiva, Aragón contribuiría con sus derechos, libertades e instituciones a la conformación de España, sin perjuicio del respeto y mantenimiento de los mismos. El autor consigue transmitir la imagen de un hombre a la altura de su tiempo, conmovido por los acontecimientos históricos en los que se vio envuelto y comprometido con el futuro de las siguientes generaciones de aragoneses y españoles. Por su parte, Javier de Quinto dedica sus esfuerzos intelectuales a tratar de desmitificar ciertos eventos o hitos de la historia aragonesa. En todas sus declaraciones se demuestra un firme defensor de las libertades del pueblo aragonés, haciendo especial hincapié en la conjunción entre los intereses de las clases altas y populares que se daba en el Reino.

Para finalizar, el último de los capítulos trata el concepto de “Derecho público aragonés”, circunscribiéndolo de forma muy precisa a los últimos años del

⁷ Pedro Insua, *1492, España contra sus fantasmas*, Ariel, Barcelona, 2018.

siglo XX. La idea del texto es mostrar en qué medida ha influido el componente histórico en la conformación de este Derecho, tanto antes como después de la Constitución de 1978. Enrique Cebrián Zazurca, Profesor Titular de Derecho Constitucional en la Universidad de Zaragoza, cita algunos puntos de partida como el Real Decreto sobre Mancomunidades Provinciales o el Estatuto de los cinco Notables, en los cuales se fija el territorio histórico de Aragón, se trata el abandono por parte del poder central y se ensalza la figura del Justicia. Sin embargo, el Estatuto de Autonomía de Aragón de 1982 es el momento clave a partir del cual comienza a existir el Derecho público aragonés. Desde entonces, tienen lugar una serie de reformas e intentos de reforma que vuelven a generar debates acerca de la identidad aragonesa, la utilidad del Derecho o la veracidad del relato histórico.

A modo de conclusión, José M. Portillo Valdés, Catedrático de Historia Contemporánea en la Universidad del País Vasco, lleva a cabo un análisis de la Constitución Española de 1978, el cual se centra en las particularidades de la misma en comparación a otras constituciones del continente y del pasado nacional. Para el autor, la nota más característica de nuestra presente Constitución es la referencia permanente a la historia. En una parte considerable del articulado, se utiliza la historia para introducir ideas como “naciones históricas”, “dinastía histórica” o “identidad histórica”. Estos términos, según indica el autor, se utilizan a lo largo del proceso constituyente no como “tributo a una tradición política”, sino como fundamento de cara a proyectos políticos futuros.

Más allá de esto, el asunto al que más atención presta el autor es el difícil equilibrio entre unidad y autonomía, entre centralismo y regionalismo, que en la realidad histórica se tradujo en la elección entre una España castellana y una España de fundamentación diversa inspirada en los diferentes territorios peninsulares. La constitución actual resuelve la disyuntiva a favor de la autonomía de las distintas regiones, camino que ya se había abierto con la constitución de 1931 aunque de forma diferente. El autor cierra su capítulo afirmando que “España vuelve a ser las Españas; puede al mismo tiempo ser una nación y varias nacionidades”. Es una declaración que invita al lector a una reflexión profunda: ¿es posible hablar de nación de naciones? ¿tiene sentido pensar en estos términos?⁸ De nuevo, el lector se encuentra ante un texto que, de la misma manera que facilita respuestas a cuestiones clave, también propone preguntas de gran trascendencia que reavivan la curiosidad y la necesidad de investigación.

Por todo esto, *Derechos, mitos y libertades en la formación de la modernidad política en la España contemporánea* se erige como una obra de gran interés y utilidad, no solo para un público ya especializado en la materia, sino también para todo

⁸ Por su parte, Gustavo Bueno sostiene que hablar de “nación de naciones” es incorrecto y equivaldría a hablar de “círculo de círculos”. El filósofo español solo contempla la posibilidad de disolución o reabsorción de diferentes naciones en un mismo cuerpo político. Gustavo Bueno, *España, El basilisco*, Oviedo 1998.

Repertorio de bibliografía

lector que tenga interés en conocer la historia de su territorio y de su país. El papel del mito en la construcción de España como Estado-nación, las falsificaciones y ocultaciones dispersas por nuestra historiografía o la ingente variedad cultural de los diferentes reinos peninsulares; son temas que invitan al lector a reflexionar sobre sus orígenes e identidad, cuestiones clave que deben ser resueltas para entender la posición que ocupa en el presente. Solo un conocimiento integral y minucioso de la historia posibilita la correcta comprensión del presente y, por tanto, la elección de acciones apropiadas para el futuro, tarea para la que esta obra contribuye sobradamente.

ALEJANDRO J. GOMIS DE FRANCIA
Universidad de Zaragoza

B) REPERTORIO DE BIBLIOGRAFÍA

B) BIBLIOGRAPHY REPERTOIRE

JOSÉ ANTONIO SERRANO GARCÍA

Catedrático de Derecho Civil

Universidad de Zaragoza

IV. OBRAS GENERALES, DE JURISPRUDENCIA, MANUALES, PANORÁMICAS Y REVISTAS

3. MANUALES Y OBRAS GENERALES DE DERECHO ARAGONÉS

SERRANO GARCÍA, José Antonio y BAYOD LÓPEZ, Carmen: *Lecciones de Derecho civil. Persona y Bienes*, 4^a ed., Ed. Kronos, Zaragoza, enero 2024.

VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Titant lo Blanch, Valencia, 2024, 499 págs.

5. PANORÁMICAS

BERNAD MAINAR, Rafael: “Derecho romano y Derecho civil aragonés. Objetivación de una pretendida dialéctica antagónica”, en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, ISSN 0210-0444, Año núm. 99, núm. 798, 2023, págs. 1973-2026.

Resumen del autor: La relación armónica, complementaria y no excluyente entre el derecho romano y el derecho civil aragonés debe ser entendida como una apuesta y propuesta vigente en la actualidad con proyección al futuro, aun cuando, tradicionalmente, se considera que Aragón constituyó un bastión refractario frente al derecho romano. No podemos obviar la interrelación entre los derechos romano y canónico en la Alta Edad Media como expresión armónica de la cultura jurídica europea y exponente de identidad básico del orden ético-social, a lo que habría que añadir el

importante y decisivo papel de las Observancias en la historia y confección del derecho aragonés, puesto que a través de ellas se logra conservarlo, interpretarlo y clarificarlo, gracias a la labor de los lugartenientes del Justicia de Aragón, avezados romanistas instruidos bajo el espíritu medieval de la Escuela de Bolonia. Frente al reto actual del derecho civil español de elaborar un nuevo Código civil, el derecho aragonés enarbola el modelo seguido en la confección del Código de Derecho Foral Aragonés (CDFA). A su vez, el resurgimiento de la reconsideración de la experiencia del “Ius commune” aproxima de nuevo el derecho romano y el derecho civil aragonés ante El proceso de unificación del derecho privado europeo.

6. REVISTAS

Anuario 2023 de la Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, edita la Academia, Zaragoza, 2024, depósito legal: Z 376-2024 (sin ISBN).

Discursos de ingreso de Aurora López Azcona (“La incidencia del abandono emocional de los hijos mayores en la obligación de alimentos”), Javier López Sánchez (“La vinculación de los consumidores a la acción de representación”) y Carmen Gay Cano (“La libertad de pacto como instrumento para la incorporación de instituciones del Derecho foral aragonés a los Estatutos de sociedades mercantiles, en especial, en las empresas familiares”).

Conferencias de Ana Clara Belío, María-Cristina Chárlez Arán (“Mayoría de edad y dependencia económica”), Fermín Hernández Gironella, José Luis Artero Felipe (“La herencia pictórica y testamentaria de Francisco de Goya: a la vanguardia de las vanguardias en su pintura y en su sucesión”), Eladio José Mateo Ayala y Javier López Sánchez.

Presentación del libro *Grandes juristas aragoneses: Los sillones de la Academia*, por Rosa Bandrés y Sánchez-Cruzat.

Premios para juristas jóvenes 2023: Premio de Derecho privado “Castan Tobeñas” a Marta Valenzuela Lisbona; Premio de Derecho público “Gascón y Marín” a Lucía Cofrades Aquilué.

V. MONOGRAFÍAS Y ARTÍCULOS (SIGLOS XIX-XXI)

1. TEMAS COMUNES A TODOS LOS DERECHOS FORALES

PÉREZ GALLEGOS, Roberto: “El Derecho consuetudinario de Castilla y León y su conservación como patrimonio cultural inmaterial”, en *Revista jurídica de Castilla y León*, N.º 61, 2024, págs. 7-33.

La Ley Orgánica 14/2007 de 30 de noviembre, de Reforma del Estatuto de Autonomía de Castilla y León, recoge como novedad competencial

exclusiva de la Comunidad «la conservación del Derecho consuetudinario de Castilla y León»; esta competencia se puede analizar desde la vertiente jurídica como conjunto de normas de organización social popular, pero también desde la perspectiva cultural, como parte del patrimonio cultural. Durante el tiempo transcurrido desde la entrada en vigor del Estatuto hasta la actualidad han aparecido con fuerza los denominados «nuevos patrimonios» culturales, entre los que ocupan lugar primordial los bienes culturales de carácter inmaterial o «patrimonio vivo», y dentro de este los usos y normas jurídicas tradicionales, dando lugar a una legislación nacional e internacional acorde a la evolución del concepto de patrimonio cultural. El ordenamiento jurídico autonómico dispone de medios suficientes para impulsar de una vez la conservación del Derecho consuetudinario, así como los medios de protección y salvaguarda de este patrimonio cultural inmaterial

PORTILLO, José M.: “La España que surgió de la Historia. Derechos históricos y constitución”, en VV.AA.: *Derechos, mitos y libertades en la formación de la modernidad política en la España contemporánea*. Coordinador: Guillermo Vicente y Guerrero. Edita: Tirant Humanidades, Valencia, 2024, págs. 487 a 511.

PUIG BLANES, Francisco de Paula: “Derecho interregional y Derecho de la Unión Europea”, en *Actualidad civil*, N° 2, 2023.

Resumen del autor: La existencia de diversas legislaciones civiles territoriales que cubren aspectos tan importantes como el Derecho de la persona y familia, sucesiones, e incluso diversos aspectos de las obligaciones y contratos requiere que, antes de plantear el régimen jurídico aplicable a una concreta relación jurídica que tenga conexión con territorios sometidos a distintos regímenes civiles, sea siempre necesario determinar cual fuere el derecho aplicable.

VV.AA.: *Derechos, mitos y libertades en la formación de la modernidad política en la España contemporánea*. Coordinador: Guillermo Vicente y Guerrero. Edita: Tirant Humanidades, Valencia, 2024, 511 págs.

En el Prólogo expone el coordinador que “sobre estos discursos iden-titarios y sobre estas utopías políticas que apelaron a la vieja legislación medieval trata el presente volumen, cuyos capítulos han sido redactados por algunas de las más prestigiosas plumas que se han ocupado de reflexionar sobre la formación de la modernidad política en España durante la Edad Contemporánea. Procedentes de diversos ámbitos de especialización, la presente monografía cuenta con historiadores medievalistas, modernistas y contemporaneístas, con romanistas, con historiadores del Derecho, con constitucionalistas y con filósofos del Derecho. Esta multidisciplinariedad ha sido especialmente buscada, con el fin de promocionar una enriquecedora diversidad de enfoques”.

“La presente obra pretende llenar un importante vacío historiográfico. Tomando 1808 como punto de partida irrenunciable, el concienzudo

trabajo del profesor Nieto Soria sirve de magnífica introducción. A partir del mismo, se suceden los análisis circunscritos a los diversos territorios: Aragón, Asturias, Castilla, Cataluña, Galicia, Mallorca, País Vasco y Valencia. El libro se cierra de forma brillante con un sugerente análisis del profesor Portillo Valdés sobre la forma en la que todo este proceso ha afectado a la España actual, a partir de la entrada en vigor de la Constitución de 1978".

2. ESTUDIOS DE FUENTES E HISTORIA DEL DERECHO E INSTITUCIONES DEL REINO DE ARAGÓN

BARRERO GARCÍA, Ana M^a: "Otra historia del fuero de Jaca (Nueva lectura y ensayo de reinterpretación)" en *Los fueros de Estella y San Sebastián / Xabier Irujo y Amaia Álvarez Berastegi ed.* — Donostia-San Sebastián: Fundación Iura Vasconiae = Iura Vasconiae Fundazioa, 2020 (Serie Humboldt, núm. 6; ISBN: 978-84-09-05237-0), págs. 91-145.

En la primera nota a pie de página explica la autora que "Este texto es una adaptación, con modificaciones mínimas, del trabajo: BARRERO, A. M., La difusión del fuero de Jaca en el Camino de Santiago. En *El Fuero de Jaca II: Estudios*, Zaragoza: El Justicia de Aragón, 2003, pp. 113-160. Agradecemos a la institución El Justicia de Aragón su permiso para su reproducción en esta obra".

MORALES ARRIZABALAGA, Jesús: "Fueros y libertades. La formación de los mitos jurídico-políticos" de Aragón", en VV.AA.: *Derechos, mitos y libertades en la formación de la modernidad política en la España contemporánea*. Coordinador: Guillermo Vicente y Guerrero. Edita: Tirant Humanidades, Valencia, 2024, págs. 57 a 93.

VICENTE Y GUERRERO, Guillermo: "La apelación a la legislación histórica aragonesa durante el proceso de formación del Estado nacional liberal español (1808-1843)", en VV.AA.: *Derechos, mitos y libertades en la formación de la modernidad política en la España contemporánea*. Coordinador: Guillermo Vicente y Guerrero. Edita: Tirant Humanidades, Valencia, 2024, págs. 95 a 146.

4. LA COMPILACIÓN. OTRAS LEYES CIVILES ARAGONESAS

4.1. LA COMPILACIÓN Y SUS ANTECEDENTES

DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús: «El Consejo de Estudios de Derecho Aragonés», en *La España de los años 50 y 60 en perspectiva comparada*, libro coordinado por Sebastián Martín, Universidad de Sevilla.

DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús: "Revisión de las leyes franquistas de Derecho Civil. Manuel de Irujo: Ponencia de Justicia, UFD, Paris, 08.12.1962", Lección magistral en el Acto de conmemoración del 20 aniversario del inicio de las actividades de la AVD/ZEA (Academia Vasca de Derecho), 10 de mayo de 2024. En publicación en la revista JADO.

5. PARTE GENERAL DEL DERECHO

5.1. FUENTES DEL DERECHO

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Un caso sobre ley aplicable, Derecho transitorio y *Standum*”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Titant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 17-22.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Un caso sobre ley aplicable, Derecho transitorio y supletoriedad”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Titant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 23-30.

GAY CANO, Carmen: “La libertad de pacto como instrumento para la incorporación de instituciones del Derecho foral aragonés a los estatutos de sociedades mercantiles, en especial, en las empresas familiares”, *Anuario de la Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación*, 2023, págs. 223 a 313.

Discurso de ingreso de la autora en la citada Academia como Académica Correspondiente, leído el 16 mayo 2023; Discurso de contestación de Adolfo Calatayud Sierra, págs. 315-322.

6. PERSONA Y FAMILIA

6.1. EN GENERAL

LOMAS HERNÁNDEZ, Vicente: “Resumen de la sentencia del Tribunal Constitucional, 94/2023, de 12 sep. 2023, sobre el recurso del grupo parlamentario popular contra la Ley Orgánica de Regulación de la Eutanasia. Aspectos esenciales”, en *Diario La Ley*, N° 10389, 2023.

El Tribunal Constitucional, como ya hiciera hace unos meses con el recurso de inconstitucionalidad presentado por el grupo parlamentario Vox contra la LORE, desestima el recurso interpuesto por el grupo parlamentario popular invocando, en gran medida, los argumentos que ya fueran esgrimidos en su anterior STC n° 19/2023; asimismo se pronuncia sobre dos cuestiones que no se habían planteado anteriormente: a) el derecho a la objeción de conciencia de las personas jurídicas, planteamiento que no es acogido por el TC por considerar que pondría en riesgo la efectividad de la propia prestación sanitaria y, b) la utilización del proceso preferente y sumario para tutelar la eutanasia, cuya constitucionalidad es avalada por tratarse de una prestación que incide en la facultad de autodeterminación de la persona (resumen del autor).

6.2. EDAD Y DISCAPACIDAD. EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA

6.2.1. Edad

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Capacidad de los aragoneses menores de edad y mayores de catorce años. Disposición de dinero en cuenta corriente”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Titant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 31-43.

6.2.2. Capacidad jurídica de las personas con discapacidad (selección)

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Invalidez e ineeficacia de actos y contratos”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 61 a 90.

CORCOY DE FEBRER: M^a Belén: “Cómo se fraguó la primera gran reforma del Código del Derecho Foral”, en *Actualidad del Derecho en Aragón*, junio 2024, págs. 9 y 10.

La autora es Jefa de servicio de la Dirección general de desarrollo estatutario. Departamento de Presidencia, interior y cultura. Gobierno de Aragón.

DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús: Informe de la Comisión aragonesa de derecho civil, a petición del Gobierno de Aragón, sobre «las reformas a introducir en el Código del Derecho Foral de Aragón para el mejor ajuste a la Convención internacional sobre los derechos de las personas con discapacidad, hecha en Nueva York el 13 de diciembre de 2006, y al Derecho procesal español», *Revista de derecho aragonés*, ISSN 1135-9714, N° 29, 2023, págs. 247-263.

DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús: “Invalidez e ineeficacia de actos y contratos”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 8.

GARCÍA VICENTE, Fernando: “Principios informadores [de la reforma aragonesa de 2024 en materia de capacidad jurídica de las personas]”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 9.

GIL GALINDO, Marta: “Modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 15.

GIMENO GARCÍA, Concepción: “Modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas” en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, págs. 2-3.

GRACIA DE VAL, María del Carmen: “El impacto de la reforma en la función notarial”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 16.

LECIÑENA IBARRA, Ascensión: “Breve apunte sobre la implementación de estrategias contractuales como alternativa a la cobertura familiar de los cuidados”, Tribuna del Boletín mensual del Instituto de Derecho Iberoamericano del mes de octubre 2023.

Muy interesante, y breve, trabajo sobre la evolución de los cuidados a las personas mayores en su vejez, que evolucionan desde el monopolio de la familia y, dentro de ella, de las mujeres, a los cuidados profesionalizados y retribuidos; con consideraciones a la necesidad de atención de los mismos por el Estado social, así como a la autonomía en el ejercicio de la capacidad jurídica en esos años, con los apoyos que en su caso puedan ser necesarios, para contratar los servicios o para ingresar en una residencia.

MUÑOZ CALVO, Alberto: “El guardador de hecho y la protección de las personas con discapacidad. Una muy acertada resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública”, en *Diario La Ley*, nº 10472, 2024.

Resumen del autor: La Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública hace unas interesantes reflexiones sobre la guarda de hecho, sentando una doctrina garantista con los intereses patrimoniales de la persona con discapacidad al precisar que solo la autoridad judicial puede ser la competente para determinar la medida de apoyo idónea en caso de preexistencia de una sentencia de incapacitación anterior a la ley 8/2021.

NAVARRO VISCASILLAS, María: “Un consenso parlamentario del que nos sentimos muy orgullosos: la modificación del Código de Derecho Foral de Aragón en materia de capacidad jurídica de las personas”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 6.

PRADOS GARCÍA, Celia: “La guarda de hecho tras la Ley 8/2021. Misma denominación, pero distinto modelo”, en *Actualidad civil*, N° 3, 2023.

Resumen de la autora: La Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, persigue un objetivo claro: garantizar el derecho de las personas con discapacidad a tomar sus propias decisiones. Para ello regula la guarda de hecho como medida informal de apoyo. Y lo hace optando por la elección de un término que ya existía antes, pero que no conlleva la afirmación de la continuidad del modelo anterior. Además, desde que la ley entrara en vigor se vienen observando ciertos obstáculos en su aplicación, tanto en las nuevas resoluciones judiciales dictadas al amparo de la ley, como por parte de entidades públicas y privadas. Con este trabajo se pretende analizar la interpretación doctrinal y el tratamiento jurisprudencial de la

nueva guarda de hecho, conforme al modelo social de la discapacidad, instaurado tras la aprobación de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

RICO GARCÍA, Eladio Javier: “La guarda de hecho a la luz de las Sentencias del Pleno del Tribunal Supremo de 14 y 20 de octubre de 2023. Procedencia de la curatela en caso de insuficiencia de la guarda”, en *Diario LA LEY*, nº 10393, de 22 de noviembre de 2023.

Resumen del autor: A la vista de que la Ley 8/2021 de 2 de junio (LA LEY 12480/2021) en su exposición de motivos, a la hora de determinar los apoyos judiciales establece una graduación de abajo a arriba, dando prevalencia a las medidas voluntarias y constituyendo una guarda de hecho «de origen legal» como preferente para desjudicializar la cuestión, y de las últimas resoluciones de los juzgados de instancia denegando curatelas asistenciales o representativas si la guarda de hecho funciona adecuadamente el Tribunal Supremo se posiciona con estas dos resoluciones del Pleno (Ponentes: Ignacio Sancho Gargallo y Ángeles Parra Lucán) en el sentido de compatibilizar la curatela representativa para aquellos casos en que es insuficiente y no funciona la guarda de hecho o cualquier otra medida voluntaria, fijando doctrina sobre su supletoriedad y complementariedad.

RUIZ ALONSO, Gustavo Antonio: “La curatela representativa con guarda de hecho previa. Problemas aplicativos”, en *Diario La Ley*, N° 10390, 2023.

Se abordan los problemas aplicativos que genera la interpretación conjunta de los arts. 250 y 255 CC tras su reforma, en relación con la necesidad de establecer una curatela representativa cuando existe una guarda de hecho previa ejercida eficientemente. Se detallan las posiciones interpretativas que existen al respecto y la asumida por el TS, que adopta un criterio flexible para valorar, caso por caso, las necesidades de la persona que precisa de apoyo (resumen del autor).

SANCHO GARGALLO, Ignacio: “Guía para la entrevista judicial a una persona con discapacidad”, en *Actualidad civil*, N° 2, 2023

Resumen del autor: Ley 8/2021, sobre apoyos al ejercicio de la capacidad jurídica, ha contribuido a una incorporación más efectiva de los principios de la Convención a nuestro ordenamiento jurídico, mediante una profunda reforma de la legislación civil sustantiva y procesal. El nuevo sistema legal se basa en el reconocimiento de la igual capacidad jurídica de las personas con discapacidad, en los apoyos precisos para ejercitárla y en el respeto a su voluntad, deseos y preferencias. La concreción del apoyo más adecuado y respetuoso posible con la autonomía individual supone que el juez ha de llegar a representarse la vida pasada, presente y también futura de la persona con discapacidad, para conocer sus necesidades de apoyo en el momento de determinarlas y, en la medida en que pueda preverse, hasta la fecha en que hayan de ser revisadas. En ese proceso de

determinación de la media justa e idónea para la persona, la entrevista judicial tiene una notable importancia. Sugeriremos algunas pautas de actuación para orientarla con aportaciones de otras ciencias auxiliares que pueden complementar la propia experiencia profesional del juez. Conviene que al juez no le pase inadvertida la incidencia de ciertas manifestaciones frecuentes en las personas con discapacidad, por lo que esta guía ha pretendido llamar la atención sobre ellas, sin perjuicio de la necesaria apreciación de las que pueden darse en cada persona.

SERRANO GARCÍA, José Antonio: “Capacidad jurídica de las personas con discapacidad”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 33 a 60.

SERRANO GARCÍA, José Antonio: “Validez de actos y contratos de la persona con discapacidad”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 10.

SUSÍN GABARRE, Carmen: “Libres, iguales y capaces: sobre los aragoneses con discapacidad y el Código de Derecho Foral, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 5.

VAQUERO PERIANEZ, M^a del Mar: “La adaptación del Derecho foral de Aragón a los derechos de las personas con discapacidad”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 4.

VV.AA.: Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio). Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, 225 págs.

Presentación a cargo de la Vicepresidenta y Consejera de Presidencia, Economía y Justicia del Gobierno de Aragón, Prólogo de la Presidenta de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil.

Son autores, por orden de intervención; Fernando García Vicente (La Comisión Asesora. La tramitación. Principios informadores), José Antonio Serrano García (Capacidad jurídica de las personas con discapacidad), Carmen Bayod López (Invalidez e ineeficacia de actos y contratos), Joaquín José Oria Almudí (Disposiciones voluntarias sobre tutela o curatela. Prioridad entre medidas de apoyo y su publicidad), Adolfo Calatayud Sierra (Mandatos de apoyo y poderes preventivos sin mando), Carmen Bayod López (La guarda de hecho de las personas con discapacidad), David Arbués Aísa (Normas comunes a las relaciones tutelares y medidas de apoyo. Defensor judicial. Curatela), Aurora López Azcona (Efectos de la ruptura de la convivencia con hijos a cargo. Los instrumentos de protección de menores), Disposiciones transitorias (Carmen Bayod López).

6.4. RELACIONES ENTRE ASCENDIENTES Y DESCENDIENTES

LÓPEZ AZCONA, Aurora: “La incidencia de la falta de relación familiar en los alimentos debidos a los hijos mayores”, *Revista de Derecho Civil*, 2024, núm. 3, pp. 93-157.

El discurso de ingreso de la autora como Académica de Número de la Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, leído el día 7 de febrero de 2023, “La incidencia del abandono emocional de los hijos mayores en la obligación de alimentos”, lo publica el *Anuario* de 2023 de la citada Academia, págs. 11 a 63; discurso de contestación de José Luis Merino Hernández, págs. 65 a 69.

6.4.3. *Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres*

CHÁRLEZ ARÁN, M^a Cristina: *El abogado de familia frente a la ruptura de pareja. Problemas y oportunidades en la práctica profesional*. El Justicia de Aragón, Núm. 64 de su Colección, Zaragoza, 2024, 514 págs.

LACRUZ MANTECÓN, Miguel: “Gastos, custodia compartida y otros extremos: dos casos”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Titant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 50-86.

LÓPEZ AZCONA, Aurora: “Efectos de la ruptura de la convivencia con hijos a cargo. Los instrumentos de protección de menores” en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 187 a 204.

LÓPEZ AZCONA, Aurora: “Los menores con discapacidad. Efectos de la ruptura de la convivencia con hijos a cargo”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 14.

6.5. RELACIONES TUTELARES Y MEDIDAS DE APOYO. JUNTA DE PARIENTES

6.5.1. *Relaciones tutelares de menores*.

6.5.1.2. Protección de menores: adopción, guarda y acogimiento

LÓPEZ AZCONA, Aurora: “Efectos de la ruptura de la convivencia con hijos a cargo. Los instrumentos de protección de menores”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 187 a 204.

LÓPEZ AZCONA, Aurora: “Los menores con discapacidad. Efectos de la ruptura de la convivencia con hijos a cargo”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 14.

6.5.2. Medidas de apoyo a personas con discapacidad.

ARBUÉS AÍSA, David: “Normas comunes a las relaciones tutelares y medidas de apoyo. Defensor judicial. Curatela”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 161 a 185.

ARBUÉS AÍSA, David: “Curatela”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 12.

BARREDA HERNÁNDEZ, Armando: “Breve reseña de los aspectos más relevantes del nuevo sistema de provisión de apoyos en Aragón que delimitan su práctica diaria”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, págs. 18-19.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “La guarda de hecho de las personas con discapacidad”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 137 a 159.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Disposiciones transitorias”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 205 a 225.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “La guarda de hecho como medida de apoyo de las personas con discapacidad. Derecho transitorio”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 7.

CALATAYUD SIERRA, Adolfo: “Mandatos de apoyo y poderes preventivos sin mandato”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 111 a 136.

CALATAYUD SIERRA, Adolfo: “Los mandatos de apoyo”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 12.

GARCÍA VICENTE, Fernando: “La Comisión Asesora. La tramitación. Principios informadores”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por

los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 23 a 31.

ORIA ALMUDÍ, Joaquín José: “Disposiciones voluntarias sobre tutela o curatela. Prioridad entre medidas de apoyo y su publicidad”, en VV.AA.: *Reforma del Código del Código Del Derecho Foral de Aragón en materia de discapacidad (Ley 3/2024, de 13 de junio)*. Comentada por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, Coordinación: Carmen Bayod López, Editorial Colex, S.L., A Coruña, 2024, págs. 91 a 110.

ORIA ALMUDÍ, Joaquín José: “Disposiciones voluntarias sobre tutela y prioridad entre las distintas medidas de apoyo”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 11.

ZABALA GUADALUPE, Cristina: “La publicidad registral de las medidas de apoyo”, en *Revista Actualidad Jurídica en Aragón*, año XVII, núm. 55, octubre 2024, pág. 17.

6.5.3. Junta de Prientes

LACRUZ MANTECÓN, Miguel: “Junta de Prientes. Algunas cuestiones de aplicación: composición y competencias”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Titant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 88-104.

6.6. RÉGIMEN ECONÓMICO CONYUGAL

6.6.2. Régimen matrimonial paccionado

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Algunas reflexiones sobre los límites a la autonomía de la voluntad en relación a los capítulos prenupciales en Aragón”, en *La Libertad de expresión. Avances, límites y desafíos futuros* (Guillermo Vicente y Guerreiro: coordinador), Núm. 1 Colección Pensamiento Jurídico y Político Contemporáneo, Ed. Colex, A Coruña, 2024, págs. 299 a 326.

Extracto de las principales aportaciones de un estudio más completo, publicado en la obra colectiva *Pactos familiares en previsión de ruptura*.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Pactos familiares en previsión de ruptura en el Derecho civil aragonés” en *Pactos familiares en previsión de ruptura*, María Dolores Cervilla Garzón (dir.)/Covadonga López Suárez (coord.)/Mario Neupavert Alzola (coord.), ed. Atelier, Barcelona, 2024, pp. 105-151, ISBN: 9788410174566.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Disolución del régimen económico matrimonial y viudedad”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 157-165.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Liquidación y división del consorcio conyugal”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 165-171.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “Un caso de casamiento en casa”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 105 a 114.

6.6.3. Consorcio conyugal

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “El litisconsorcio activo necesario de los cónyuges para pedir la nulidad de un contrato celebrado por ambos con un tercero”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 115 a 120.

6.8. Viudedad

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “La existencia o no de viudedad a favor del cónyuge supérstite del bínubo premuerto sobre los bienes que éste recibió de su primer consorte y de los que no dispuso por ningún título (art. 108.3 Comp. y arts. 80.3, 104.3 y 216.2 Lsuc.)”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 171-208.

MEDRANO SÁNCHEZ, Juan Ignacio: “Usufructo de viudedad y acción de división”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 208-224.

7. SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE

7.1. En general y normas comunes a las sucesiones voluntarias

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Relaciones entre la sucesión *iure transmissionis* y el llamamiento a los sucesores legales del cónyuge premuerto ex art. 108-3 Comp. Efectos sobre la aceptación de la herencia por los herederos “del más viviente”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 225-254.

CALATAYUD SIERRA, Adolfo: “Cinco casos prácticos sobre consorcio foral”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 255-269.

GINEBRA MOLINS, María Esperanza: “La modificació de la capacitat per acceptar l’herència al Codi Civil de Catalunya arran de la nova legislació sobre suport a les persones amb discapacitat”, en *Revista jurídica de Catalunya*, ISSN 1575-0078, Vol. 129, Nº 3, 2023, págs. 657-674.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “Herencia deferida en una cuota-parte a herederos voluntarios y el resto a los legales, con existencia de bienes y herederos troncales”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 269 a 284.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “Seguro de vida y Derecho de sucesiones: Designación genérica de los hijos como beneficiarios del seguro de vida: la tomadora tiene un hijo y un nieto de un hijo premuerto, nieto al que en su testamento había excluido de su herencia”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 285 a 294.

7.2. SUCESIÓN TESTAMENTARIA

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “Legado de los derechos del cónyuge viudo en bienes determinados de la comunidad conyugal en liquidación”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 120 a 157.

7.3. SUCESIÓN PACCIONADA

PLANAS BALLVÉ, María: “Los pactos sucesorios en el derecho civil catalán”, en *Diario La Ley*, Nº 10521, 2024.

Resumen de la autora: Se analiza el régimen jurídico de los pactos sucesorios en el Código Civil Catalán que es una de las novedades más significativas del Libro IV. El legislador catalán ha aprovechado de una forma muy acertada la oportunidad de renovar y actualizar la sucesión contractual y de acomodarla a la sociedad actual.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “Sustitución legal preventiva de residuo con presencia de bienes troncales de abolorio”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José

Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 295 a 315.

SERRANO GARCÍA, José Antonio: “Interpretación de la sustitución “Por si el heredero contractual fallece sin haber dispuesto de lo heredado”. Comentario a la RDGSJyFP 25387/2023, de 23 de noviembre (JUR 2023, 438380), en *Cuadernos Civitas de jurisprudencia civil*, N° 125, 2024, págs. 217-236.

La Resolución que se comenta confirma la calificación del Registrador de Boltaña (Huesca), que suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación de herencia autorizada por el Notario de Leganés (Madrid) el 3 de julio de 2020, en la que intervenía representada, por sí sola, doña T. P. P., quien, ante la falta de descendientes del “heredero fiduciario”, su hermano don J. R. P. P., y habiendo fallecido éste «sin haber dispuesto de los bienes fideicomitidos» de doña A. P. B., acepta el “fideicomiso de residuo” deferido a su favor por la herencia de doña A. P. B., la madre de ambos, y se adjudica tales bienes de la herencia causada por la misma.

La causante de la herencia, doña A. P. B., estaba sujeta al Derecho civil aragonés, falleció viuda y con hijos el 6 de marzo de 1992, con escritura de institución contractual de heredero otorgada en Boltaña el 26 de agosto de 1981, en la que instituyó a uno de sus hijos heredero en todos los bienes que existieran a su fallecimiento, institución contractual que surtió plenos efectos a la muerte de la instituyente. Y estableció también que, en caso de fallecimiento del heredero “sin haber dispuesto de sus bienes” y sin dejar linaje legítimo, será sustituido en la herencia formalizada en esta escritura por su hermana doña T. P. P.

El Notario aplica doctrina y jurisprudencia del Código civil y defiende que la “sustitución fideicomisaria de residuo” es procedente porque el heredero fiduciario no tiene descendientes y, aunque hizo testamento (del que sólo ha aportado unas fotocopias: error subsanable), no pudo disponer de los bienes de la herencia por causa de muerte; en cambio, el Registrador argumenta, con fundamento en las fuentes y principios del Derecho civil aragonés, que el heredero contractual también podía disponer *mortis causa* y que lo ha hecho en el testamento otorgado el día 20 de julio de 2015 ante notario de Barcelona, de modo que, si realmente existe dicho testamento (es necesario aportar la copia auténtica), impide cualquier sustitución, y la sucesión de don J.R.P.P. ha de regirse por lo dispuesto en su testamento en el que, tras ordenar diversos legados a favor de sus hermanos, instituye herederos a sus estirpes de sobrinos por quintas e iguales partes y les prohíbe la disposición de los bienes de Huesca durante 10 años.

La Resolución, muy bien construida y con gran riqueza argumental, da la razón al Registrador de Boltaña (Huesca).

7.4. FIDUCIA SUCESORIA

BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, Elena: “Efectos de la ejecución imposible de la fiducia sucesoria aragonesa”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 315-329.

LACRUZ MANTECÓN, Miguel: “Fiducia y Junta de parientes”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 329-346.

7.5. LEGÍTIMA

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “Algunas cuestiones sobre legítima y partición de la herencia”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 374-384.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “Cálculo del importe de la legítima y de la lesión cuantitativa, aplicación de la reducción de liberalidades inoficiosas”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 346 a 351.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “Efectos de la desheredación parcial sin causa legal y derechos de los legitimarios de grado preferente por sustitución legal del absolutamente excluido”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 352 a 374.

7.6. SUCESIÓN LEGAL

ARTERO FELIPE, José Luis: “La institución recíproca de herederos como un supuesto particular de llamamiento en la sucesión legal”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 452-468.

BAYOD LÓPEZ, Carmen: “«Ana y el art. 216.2 Lsuc. (art. 531.2 CDFA)». Momento de aplicación de la norma y sucesión que regula. Problemas prácticos de aplicación”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 421-452.

SERRANO GARCÍA, JOSÉ ANTONIO: “¿Es posible la subrogación real en la condición de bien troncal?”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 384 a 421.

8 Y 9. DERECHO PATRIMONIAL

ARGUDO PÉRIZ, José Luis: “Un caso de relaciones de vecindad de luces y vistas y servidumbres en medianería horizontal”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 469-487.

ARGUDO PÉRIZ, José Luis: «La comunidad doméstica del Alto Aragón: familia, mujer y patrimonio», en Revista Iura Vasconiae, 20 (en prensa).

LÓPEZ AZCONA, Aurora: “Caso práctico sobre derecho de abolorio”, en VV.AA.: *Casos y dictámenes sobre Derecho civil aragonés* (Dirección y coordinación: Carmen Bayod López, José Antonio Serrano García y Aurora López Azcona), Tirant lo Blanch, Valencia, 2024, págs. 488-499.

VI. OBRAS AUXILIARES

VI.2. JURISTAS ARAGONESES

BANDRÉS Y SÁNCHEZ-CRUZAT, Rosa M^a: *Grandes juristas aragoneses: Los sillones de la Academia*, Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, Zaragoza, 2024.

El Anuario 2023 de la Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, págs. 437 a 446, publica una presentación de este libro hecha por Rosa Bandrés y Sánchez-Cruzat.

DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús: “Un referente remoto, Joaquín Costa. Empezar por el principio. *Anuario de historia del derecho español*, ISSN 0304-4319, N° Extra 94, 2024 (Núm. extra conmemorativo del Centenario), págs. 635-662.

“Entrevista a Jesús Delgado Echeverría”, en *Egiunea: revista del Colegio Notarial del País Vasco = Euskal Herriko Notario Elkargoaren aldizkaria*, ISSN-e 2952-2749, N.^o 19 (Mayo-Julio), 2024, págs. 4-11.

NORMAS DE EDICIÓN

PUBLISHING STANDARDS

I. POLÍTICA EDITORIAL

1. CONTENIDOS

La *Revista de Derecho Aragonés* es un espacio para el conocimiento, la aplicación y el debate del Derecho aragonés y sus relaciones con el resto de los Derechos territoriales españoles, tanto en aspectos cuya novedad, actualidad y dificultad exijan reflexiones jurídicas desde un punto de vista teórico, como en aspectos de naturaleza histórica jurídica. Por ello la Revista acepta artículos de Derecho civil aragonés, Derecho comparado, Filosofía del Derecho e Historia del Derecho.

La *Revista de Derecho Aragonés* publica artículos y trabajos en castellano y ocasionalmente en catalán, gallego, valenciano, vasco, francés, inglés e italiano. La revista se compone de siete secciones, de las que tres de ellas, *Estudios*, *Notas y cuestiones prácticas* y *Comentarios de jurisprudencia*, están destinadas a la comunicación de resultados de investigación y al debate científico de cuestiones prácticas.

Las secciones *Materiales* y *Noticias* dan testimonio de todas las actividades y evolución del Derecho aragonés.

La sección destinada a la *Bibliografía*, comprende dos subsecciones: *Recensiones*, para comentar las obras científicas de nueva aparición que versen sobre cualquier materia jurídica que afecte o sea relevante para el Derecho aragonés y para la historia del Derecho aragonés; y *Repertorio de bibliografía*, que está a cargo del profesor Serrano García y da noticia de cualesquiera obras científicas relevantes para el estudio, conocimiento y aplicación del Derecho civil de Aragón.

Para más información sobre el contenido y forma de cada sección, debe consultarse, en el apartado Envíos, la hoja de estilo y las directrices para los autores.

2. REVISIÓN POR PARES

La *Revista de Derecho Aragonés* somete los artículos recibidos a un trámite riguroso de evaluación y selección.

El proceso de examen se llevará a cabo, al mismo tiempo y de forma anónima, por un mínimo de dos especialistas independientes.

El resultado del proceso de examen podrá ser la aceptación del trabajo para su publicación, la aceptación condicionada a la revisión o corrección por el autor, o la no aceptación. Los autores serán informados de la conclusión del proceso de examen y, en su caso, también de las sugerencias contenidas en los informes de los evaluadores, que les serán remitidos a fin de que procedan a incorporar las correcciones y, en la medida de lo posible, las sugerencias en ellos contenidas.

El método de evaluación empleado es «doble ciego», manteniendo el anonimato tanto del autor como de los evaluadores. La decisión final se le comunica al autor en un plazo máximo de tres meses. En caso de ser aceptado, el tiempo para su publicación dependerá de la programación de la revista.

3. ACCESO ABIERTO

Esta revista proporciona un acceso abierto a su contenido, basado en el principio de que ofrecer al público un acceso libre a las investigaciones ayuda a un mayor intercambio global del conocimiento.

Desde el año 2000 pueden consultarse todos sus números en la página web de la Institución «Fernando Católico»:

<http://ifc.dpz.es/publicaciones/biblioteca2/id/10>

4. BASES DE DATOS

La *Revista de Derecho Aragonés* está incluida en las siguientes bases de datos: Latindex (catálogo); ISOC, REHS, DICE, Dialnet (Clasificaciones CIR=C), IN-RECJ (sección Derecho civil y mercantil, cuarto cuartel) y MIAR (IDCS=3.799).

II. ENVÍOS

1. ENVÍOS

Los trabajos se enviarán por correo electrónico a la dirección de contacto del Secretario Académico de la Revista:

Prof. Guillermo Vicente y Guerrero: gvicente@unizar.es

En el correo se indicará como asunto: «publicar-RDA».

En un plazo máximo de 48 horas se acusará recibo, iniciándose la evaluación por pares ciegos, cuyo resultado se comunicará al interesado en un plazo nunca superior a tres meses.

Se enviarán dos versiones del trabajo, una de ellas anonimizada para facilitar su evaluación por pares ciegos, debiendo seguirse la hoja de estilo y directrices que siguen.

En el correo electrónico el autor/a indicará sus datos personales: teléfono de contacto y un brevísimo currículum, indicando su filiación académica o profesional.

2. DIRECTRICES PARA AUTORES/AS

- Los escritos han de ser inéditos y originales.
- Indicaciones por secciones:

Estudios. Sección principal. En ella se publican trabajos científicos monográficos, de una extensión aproximada de entre 20 y 40 páginas. Dichos trabajos se acompañarán de una bibliografía final con todas las obras citadas.

Notas y Cuestiones Prácticas. Esta sección está abierta, principalmente, a los distintos profesionales del Derecho (notarios, procuradores, letrados, asesores jurídicos, jueces, magistrados, secretarios judiciales, becarios...) para que formulen, de forma breve y sin notas, los problemas, casos, cuestiones, etc., que se les presenten en el ejercicio profesional y guarden alguna relación con el Derecho aragonés. En lo que atañe a las Cuestiones prácticas, se pretende la resolución de asuntos prácticos de difícil, discutida o inédita respuesta; se apunta a la búsqueda de lo que podría o debería ser decisión de los tribunales o criterio de aplicación de la norma para los operadores jurídicos en una materia o situación muy concreta. La Cuestión debería ceñirse a un máximo de diez páginas. Las Notas pueden tener como finalidad la presentación de una nueva norma o de una norma en ciernes, el análisis de un precepto ambiguo o de una jurisprudencia mal fijada o contradictoria; la nota no debe superar las 20 páginas.

Comentarios de Jurisprudencia. Consiste en el análisis de alguna o varias sentencias relacionadas entre sí, principalmente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, poniendo de relieve su doctrina y aplicación práctica. Se recomienda que el comentario se desarrolle entre diez y veinte páginas.

Recensiones. Consiste en dar a conocer una monografía de reciente aparición comentada por un especialista en la materia. La recensión no debe superar las cinco páginas.

- El autor cede los derechos de distribución, comunicación pública y reproducción de su trabajo para su publicación en la *Revista de Derecho Aragonés* en cualquier tipo de soporte, así como para su inclusión en las bases de datos en las que la revista esté indexada.

Normas de publicación para los autores

- Se pueden copiar, usar, difundir y transmitir para uso privado, siempre que se cite la autoría y la fuente original de su publicación (revista y editorial). Los autores tienen permiso para realizar el autoarchivo de sus originales de la manera que estimen oportuna, pero la Institución «Fernando el Católico» se reserva la exclusividad en la difusión de las obras publicadas con su sello editorial una vez maquetadas y revisadas para imprenta.
- Los trabajos publicados en la revista carecerán de remuneración. Los autores recibirán posteriormente a su edición un ejemplar del número de la Revista en el que publiquen.
- Las opiniones, referencias y datos consignados en cada artículo son de la exclusiva responsabilidad de sus autores. La *Revista de Derecho Aragonés* y su entidad editora, la Institución «Fernando el Católico», no se hacen responsables en ningún caso de la autenticidad de los trabajos ni de las opiniones y valoraciones personales que pudieran aparecer en los mismos.

HOJA DE ESTILO

1. El texto se presentará en formato word (doc, docx).
2. Debe ir precedido de los siguientes elementos:

TÍTULO DE LA APORTACIÓN

Nombre del autor/a/es

Profesión, cargo o grado

Referencia institucional

RESUMEN: En redonda

PALABRAS CLAVE: En redonda

ABSTRACT: Resumen en lengua inglesa (incluido el título del trabajo).

Keywords: Palabras clave en lengua inglesa

SUMARIO: I. TÍTULO. 1. Apartado. A. Subapartado 2. 2. BIBLIOGRAFÍA. 3. A continuación se incorpora el texto íntegro, que debe sujetarse a las siguientes reglas formales de edición:

3.1. Formato:

Tipos de letra:

- Letra del texto general: Times New Roman 12 puntos.
- Letra de las notas al pie: Times New Roman 10 puntos.

Alineación de párrafos: Justificado a derecha e izquierda.

Interlineado: Sencillo.

3.2. Citas, interpolaciones y referencias:

- Las citas de longitud inferior a dos líneas se integrarán en el texto, entre comillas; las de más de dos líneas dan lugar a un nuevo párrafo sangrado y en tipo Times New Roman 10 puntos.
- En cuanto al uso de comillas, se recomienda utilizar en primer lugar las comillas españolas o angulares («»), reservando las inglesas o altas («») y las sencillas (''), para cuando deban entrecomillarse partes de un texto ya entrecomillado.
- Las interpolaciones (supresiones, añadidos, modificaciones) que se hagan a un texto que se trascibe se insertan entre corchetes.
- Las referencias bibliográficas podrán realizarse de acuerdo al sistema tradicional de notas a pie de página (notas de referencia),

numeradas correlativamente, pero también por el sistema de referencias incluidas en el texto. El sistema elegido debe mantenerse uniforme en todo el texto.

3.3. Cita de normas:

- La primera cita de una norma, en el texto, será completa. Por ejemplo: Art. 3 del Código del Derecho Foral de Aragón.
- Para las citas posteriores será suficiente con la abreviatura. Por ejemplo: Art. 3 CDFA.

3.4. Citas de jurisprudencia:

- Se debe procurar escribir las palabras «sentencia» y «resolución» de modo completo, salvo que se haga referencia a alguna o algunas concretas entre paréntesis o entre corchetes, en cuyo caso se emplearán las abreviaturas. Se trata también de una recomendación.
- En cuanto a la referencia, será concisa. Por ejemplo:
STSJA 34/2012, de 19 de octubre
SAPZ (secc. 4.^a), de 30 de diciembre de 2010

3.5. Referencias bibliográficas:

Para las referencias bibliográficas, se puede escoger entre el sistema tradicional y el de «autor-fecha».

3.5.1 Sistema tradicional.

- En el sistema tradicional de cita y referencia bibliográfica, toda cita textual debe ir acompañada de su correspondiente referencia bibliográfica a pie de página (se descarta la nota final), con una llamada numérica consecutiva escrita como superíndice.
- La referencia de la obra ha de ser completa la primera vez y abreviada en las siguientes. Igualmente será completa en la bibliografía final.
- En las referencias virtuales, además de la dirección completa y demás datos, se debe incluir al final la fecha de consulta.

EJEMPLOS:

Monografías:

LACRUZ BERDEJO, José Luis, *Derecho de familia. El matrimonio y su economía*, Barcelona, 1963.

Artículos de revista:

LACRUZ BERDEJO, José Luis, «Contribución a la metodología del Derecho Privado», *Anuario de Derecho Aragonés*, 1945, p. 118.

LACRUZ BERDEJO, José Luis, «Contribución a la metodología del Derecho Privado», *ADA*, 1945, p. 118.

Capítulos de obras colectivas:

SERRANO GARCÍA, José Antonio, «La reforma aragonesa del Derecho civil patrimonial» en *Derecho civil patrimonial aragonés. Actas del seminario celebrado en Zaragoza los días 26 y 27 de mayo de 2011*, IFC, Zaragoza, 2013, pp. 11-62.

Revistas electrónicas:

DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús, «El «Vidal Mayor», Don Vidal de Canellas y Los Fueros de Aragón», *Cuadernos «Lacruz Berdejo»*, núm. 6, 2009. Disponible en <http://derecho-aragones.net/cuadernos/> [Consulta: 19 febrero 2014]

Páginas web:

GOMA LANZÓN, Fernando y MERINO ESCARTÍN, José Félix, «Sugerencias conjuntas de un notario y un registrador ante ciertas dudas que suscita la aplicación inmediata de la ley 1/2013 de protección de los deudores hipotecarios». Disponible en: http://www.notariosyregidores.com/doctrina/ARTICULOS/2013ley1-2013fernando_goma-felix-merino.htm [Consulta: 10 junio 2013].

3.5.2. Sistema «autor-fecha»:

- En el estilo Harvard de citas o el Harvard-APA (estilos «autor-fecha» o «autor-año»), las citas y referencias bibliográficas se realizan de modo abreviado dentro del texto, colocando entre paréntesis el apellido o apellidos del autor o autores (en versalitas), el año de publicación de la obra y seguido de dos puntos el número de página citado. Este sistema permite no utilizar las citas a pie de página.

EJEMPLO:

«En los textos refundidos, como señala GARCÍA DE ENTERRÍA (2011: p. 268) la labor que se encarga al Gobierno es técnica y no creadora: sistematizar y armonizar una pluralidad de leyes».

- Cuando se cite más de un trabajo de un mismo autor y año, el año de publicación irá seguido de una indicación numérica: (BAYOD LÓPEZ, 2012-1: 56).
- Para citar una publicación con varios autores, si son dos, se deben consignar los apellidos de los dos: (DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, vol. 3, 2003: 99). Si son de tres a cinco autores, la primera vez deben citarse todos los autores (DÍEZ-PICAZO, BERCOVITZ, ROGEL, CABANILLAS y CAFFARENA, 1977: 35). Las veces siguientes, se utilizará el primer nombre y «et al.» (DÍEZ-PICAZO et al., 1977: 89). Si son seis o más autores, en todos los casos, consignar el nombre del primer autor seguido de «et al.».
- La referencia bibliográfica será completa en la bibliografía final.

EJEMPLO:

DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús (2005), «El concepto de validez de los actos jurídicos de Derecho privado (Notas de teoría y dogmática)», *ADC*, t. LVIII, Madrid, pp. 9-74.

- En caso de que haya varias obras de un mismo autor y año, deberá consignarse entre paréntesis el año/número, siguiendo cualquiera de las dos formas anteriores. Como ejemplo, consignamos solo una:

BAYOD LÓPEZ, María del Carmen (2012-1), «La sucesión legal en el Código del Derecho Foral de Aragón», *RDCA*, XVIII, pp. 55 a 120.

BAYOD LÓPEZ, María del Carmen (2012-2), «Accesión, sucesión y régimen económico matrimonial (Reflexiones a la luz de la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 3 de diciembre de 2010)», *RDCA*, XVIII, pp. 257 a 277.

3.6. Recomendaciones para la presentación del texto:

- No utilizar negritas, haciendo uso de las cursivas solo en las citas que las contengan, en palabras que se quiera resaltar o en las que estén escritas en otro idioma.
- Es conveniente el empleo de minúsculas en las iniciales de cargos u oficios (notario, abogado...), órganos (tribunal, juzgado...), preceptos (artículo, decreto...), dejando el uso de la mayúscula inicial para los nombres de las personas e instituciones y los títulos de las normas.

Normas de publicación para los autores

- Los nombres de personas (autores, generalmente) se escriben en el texto en versal/versalita.
- Los incisos entre guiones deben —como en este ejemplo— marcarse con guión largo.

**INSTITUCIÓN «FERNANDO EL CATÓLICO»**

Excmo. Diputación de Zaragoza
Plaza España, 2
50071 Zaragoza (España)

REVISTA DE DERECHO ARAGONÉS
Acuerdo de intercambio

Área: Derecho civil, Filosofía del Derecho, Historia del Derecho, Derecho comparado
Director: Jesús Delgado Echeverría
Secretario: Guillermo Vicente y Guerrero
Año de fundación: 1995
Periodicidad: Anual
Formato: 17 x 24 cm
Editor: Institución «Fernando el Católico»
Zaragoza (Spain)
ISSN 1135-9714
347(460.22)
Intercambio de Publicaciones: Tf. (34) 976 288 878 - 288 879
E-mail: interch@ifc.dpz.es * <https://ifc.dpz.es>

Correspondencia: Institución «Fernando el Católico», Excmo. Diputación de Zaragoza, Intercambio de Revistas. Plaza de España, n.º 2 - 50071 Zaragoza (España).

Rogamos remitan este impresos cumplimentado

Revista o colección:

ISSN o ISBN: Periodicidad:

Materia: Formato:

Entidad:

Dirección:

.....

CP: Ciudad: País:

Teléfono: Fax:

Referencia: E-mail:

Fecha Firma

Fdo.:

Institución Fernando el Católico
Excma. Diputación de Zaragoza
Plaza de España, 2
50071 Zaragoza (España)



Tels. [34] 976 28 88 78/79
E-mail: ventas@ifc.dpz.es
<https://ifc.dpz.es>

BOLETÍN DE SUSCRIPCIÓN A PUBLICACIONES PERIÓDICAS DE LA IFC

- | | |
|---|---|
| <input type="checkbox"/> Anuario Aragonés de Gobierno Local | <input type="checkbox"/> Ius Fugit |
| <input type="checkbox"/> Archivo de Filología Aragonesa | <input type="checkbox"/> Jerónimo Zurita, Revista de Historia |
| <input type="checkbox"/> Caesaraugusta | <input type="checkbox"/> Nassarre |
| <input type="checkbox"/> Ciencia Forense | <input type="checkbox"/> Palaeohispánica |
| <input type="checkbox"/> Emblemata | <input type="checkbox"/> Revista de Derecho Aragonés |

DATOS PERSONALES DE ENVÍO

D./Dña./Entidad:

NIF/CIF:

Domicilio:

Código Postal: Ciudad:

Provincia/País: Teléfono:

E-mail:

Forma de pago: Domiciliación bancaria

Titular de la cuenta:

Banco/Caja:

Agencia:

Domicilio:

Población:

CP: Provincia/País:

IBAN	Internacional	Entidad	Oficina	DC	Número de cuenta o libreta

Ruego se sirvan aceptar con cargo a nuestra cuenta corriente las facturas presentadas por Institución Fernando el Católico (CIF: P5090001H) a cambio de la entrega domiciliaria de los próximos números que reciba y hasta nueva orden, todo ello con un descuento del 25% sobre precio de venta al público.

Firma:



