

FAMILIA y SUCESIONES ICAV

LA COMPENSACIÓN DEL TRABAJO DOMÉSTICO

José Gabriel Ortolá Dinnbier

UNIÓN DE HECHO Y CONSTITUCIÓN TÁCITA DE COMUNIDAD DE BIENES

José Ramón de Verda y Beamonte

■ Reglas de administración y representación del paquete accionario que adquiere una comunidad hereditaria: Régimen de mayoría VS. Heredero de mayor parte alícuota.

■ Foro Debate. La falta de firmeza de las resoluciones judiciales en procesos de familia como causa de oposición a la ejecución.

■ Abogados S.XXI El orden en la mesa del abogado

QUEREMOS CONTAGIARNOS DE VUESTROS CONOCIMIENTOS

A todos los letrados nos gusta dejarnos nuestras mesas limpias para irnos de vacaciones, sin embargo llega Septiembre y se disparan las rupturas de pareja y con ello nuestro trabajo, comienza de nuevo con la misma intensidad que terminamos en Julio.

El verano es sin duda momento de rupturas. En nuestra Comunidad, el 30% de las separaciones se produce después del período estival. Así nos lo confirman los datos del Consejo General del Poder Judicial (CGPJ), tres de cada diez divorcios en España se firman tras el periodo estival.

España se ha convertido en uno de los diez países europeos con más rupturas, según el CGPJ, se presentaron, un total de 111.704 demandas de disolución matrimonial a lo largo del pasado año 2018.

Las autonomías con la mayor tasa de rupturas han sido Aragón, Canarias y la Comunitat Valenciana. A nivel Estatal entre enero y marzo de este año se produjeron 28.091 divorcios y 1.361 separaciones.

Teniendo en cuenta que nuestra Comunidad nos brinda esta oportunidad de trabajo seguro, queremos aprovechar, vuestro trabajo en beneficio de la Sección (la más numerosa del ICAV), queremos contagiarnos de vuestros conocimientos, ofreciándoos que nos trasladéis vuestra inquietudes, nos

hagáis propuestas, no contéis las experiencias.

Os ofrecemos nuestro foro de opinión y nuestro ágora para que nos enviéis Sentencias, Autos, en definitiva, resoluciones seguro curiosas que todos los compañeros queremos compartir, y de las que siempre estamos aprendiendo.

El derecho de familia es cambiante, y se mueve rápido, y es bueno que todos estemos al día de lo que se cuece en nuestra Comunidad, y sobre todo en nuestra Sección Décima.



Julia Valcarcel
Miembro Sección de Derecho de Familia
y SucesionesICAV

FAMILIA y SUCESIONES ICAV

Nº 9 Octubre 2019

[Edita] Sección de Familia del Ilustre Colegio de Abogados de Valencia. Plaza Tetuán 16- 46003 Valencia Tel. 96 3942887

E-mail: palmira@palmiratrelis.com [Directora] Palmira Trelis Martín [Colaboradores] José Ramón de Verda y Beamonte, Manuel Ángel González Valenzuela, José Gabriel Ortolá Dinnbier, Saturnino Solano, Joaquín Fuertes Lalaguna, María Jesús Romero Bella, Julia Valcárcel Rodríguez, Blanca Salinas Cantó, Vicente Escribano Barberá, Rosario Sevillano Álvarez, Paula Grau Belda, Julia Claudia Utrillas Borrell, Carlos Gimeno Tormos [Imágenes] por Creative Commons

[Diseño y Maquetación] Comunicación Desarrollo www.comunicaciondesarrollo.com

E-mail: hola@comunicaciondesarrollo.com ISSN 2659-3122

Las opiniones que figuran en la publicación "FAMILIA y SUCESIONES ICAV" pertenecen exclusivamente a sus autores.

4 La compensación del trabajo doméstico

José Gabriel Ortolá Dinnbier

16 Unión de hecho y constitución tácita de comunidad de bienes

José Ramón de Verda y Beamonte

26 Reglas de administración y representación del paquete accionarial que adquiere una comunidad hereditaria.

Manuel Ángel Gómez Valenzuela

33 CICLO DE FAMILIA
14 y 15 de noviembre

12 Foro Debate.
La falta de firmeza de las resoluciones judiciales en procesos de familia como causa de oposición a la ejecución.

22 Abogado del S. XXI
El orden en la mesa del Abogado

Saturnino Solano

32 DESAYUNO ICAV
El interés del menor: relaciones con abuelos y allegados.

34 Life
Chullilla, Puentes colgantes, lagos y castillos.

HOY, EN CUARTO MILENIO, LA COMPENSACIÓN DEL TRABAJO DOMÉSTICO



José Gabriel Ortola Dinnbier
Abogados de Familia

1.- A modo de introducción del enigma.

Es fácil adivinar, del simple enunciado del artículo, que mi impresión personal del diseño legal y modelación jurisprudencial del instituto de la compensación del art. 1438 CC no es muy positiva. Así, lo confieso, la exposición que voy a realizar supone la realización de una particular terapia, a modo grupal, para canalizar mi frustración.

Creo que aquello que pudo ser diseñado con cierta lógica jurídica, se ha convertido hoy en un insondable y peligroso misterio.

La compensación por trabajo doméstico ha sido un instituto desconocido por la escasa utilización del régimen de separación de bienes en los territorios de derecho común y de ello que haya habido muchas personas damnificadas: aquellas posibles beneficiarias a quienes no se les defendía su reconocimiento pese a concurrir las circunstancias para ello.

Ahora, sin embargo, el escenario de damnificados es bien diferente. Ya no se trata de no conocer la compensación; se trata más bien de que la compensación resulta, según creo, de imposible conocimiento técnico, promocionándose, con ello, la litigiosidad: ante la duda de la oportunidad de la pretensión, y como quiera que no va a haber imposición de costas, lo mejor es ejercitarla.



2.- Sus orígenes.

Ciño mi pequeño estudio crítico a la compensación de nuestro derecho común y, para ello, lo primero será recordar qué dice el art. 1438 CC: «Los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio. A falta de convenio lo harán proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos. El trabajo para la casa será computado como contribución a las cargas y dará derecho a obtener una compensación que el Juez señalará, a falta de acuerdo, a la extinción del régimen de separación».

Este precepto no tiene antecedentes en nuestra ley. No había otros antes de que naciese éste en la ley 11/1981, de 13 de mayo, y tuvo su inspiración en el Acuerdo nº 14 de la Resolución 37/1978, del Consejo de Ministros del Consejo de Europa, de 27

de septiembre. A través de la norma, el legislador pretendía proteger a la mujer casada en régimen de separación de bienes al momento de la crisis matrimonial. Y ello, considerando el agravio comparativo con aquella otra mujer que, casada en régimen de gananciales, sí obtenía su cuota en la liquidación de los bienes generados durante la vigencia del mismo.

3.- Su incardinación legal.

La Ley 11/1981, de 13 de mayo, de reforma del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio, introdujo por vez primera en nuestro ordenamiento una regulación desarrollada del régimen de separación de bienes (artículos 1435 a 1444).



En tal régimen se recogió específicamente en el art. 1438 CC el principio de régimen matrimonial primario de la contribución a cargas que, con carácter general, estaba previsto (art. 1318 CC).

Así, como excepción al principio general del régimen de separación de bienes en que los cónyuges tienen una responsabilidad exclusiva sobre las obligaciones por cada uno contraídas, el precepto establece una excepción en materia de cargas familiares, fijando la común obligación de ambos en su contribución, a través de dos posibilidades:

a) Los acuerdos de los cónyuges.- ¿expresos o tácitos? Si caben los tácitos (deducidos del comportamiento de los cónyuges) supondría la reducción casi absoluta de las reclamaciones de compensación. Si lo efectuado es lo pactado dejamos sin contenido el derecho de reintegro y la compensación por el trabajo para la casa en tanto que lo sobreaportado surgiría de la autonomía de la voluntad. **1***

b) En defecto de pactos, se aplica la regla de la proporcionalidad de los respectivos recursos. El defecto proporcional de la contribución realizada justifica la teoría de la sobreaportación.

Una vez establecidos las formas por las que cabe realizar la determinación

porcentual de la contribución (pacto o proporcionalidad), debemos introducirnos en los modos de realizar la efectiva contribución porcentual así determinada. Es decir, cómo se cumple la obligación legal:

- En metálico.
- Mediante la aportación de bienes propios (casa, coche...).
- Mediante la realización de trabajo para la casa.
- La colaboración en las actividades del otro cónyuge.

4.- Los criterios jurisprudenciales.

La jurisprudencia del TS, a partir de la Sentencia de 14 de julio de 2011, desarrollada en las posteriores de 31 de enero de 2014, 26 de marzo de 2015 y 14 de abril de 2015, ha fijado que “el derecho a obtener la compensación por haber contribuido uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio con trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes requiere que habiéndose pactado este régimen, se haya contribuido a las cargas del matrimonio solo con el trabajo realizado para la casa.

Se excluye, por tanto, que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge”. **2***.

Del constructo jurisprudencial cabe inferir los siguientes requisitos para establecer la compensación:

- 1.- Sujeción del matrimonio, completa o parcialmente, al régimen de separación de bienes pactado. Solamente debe ser considerado el período de vigencia del régimen de separación dentro del matrimonio.
- 2.- Durante la vigencia del régimen el cónyuge que solicite su reconocimiento debe exclusivamente haber desarrollado trabajo doméstico. No se puede, por tanto, reconocer el derecho a quien haya compatibilizado el trabajo para la casa con el trabajo fuera de ella. Cuestión no resuelta: ¿Se refiere a una exclusividad absoluta (durante toda la vida matrimonial en régimen de separación de bienes) o a una exclusividad relativa (durante un tiempo determinado dentro de una más amplia vida matrimonial en régimen de separación de bienes)?

La AP Valencia, en Sentencia de 2 de julio de 2019, parece acoger el criterio absoluto cuando justifica la desestimación de la pretensión compensatoria diciendo que “procede la desestimación del recurso, atendido el hecho acreditado de que la

esposa trabajó por cuenta ajena durante los primeros años del matrimonio...”.

Sin embargo, la STS 252/2017 fija compensación en un supuesto de hecho en que está reconocido que la esposa trabajó por cuenta ajena al inicio del matrimonio en régimen de separación, pudiendo inferirse de ello que admite una exclusividad relativa.

3.- La dedicación no necesariamente debe ser excluyente. Cabe reconocerla aunque el cónyuge obligado o terceras personas puedan haber participado en el trabajo doméstico. Ello será relevante, en su caso, para la cuantificación.

4.- Se debe haber extinguido el régimen de separación de bienes.

5.- No se requiere el incremento patrimonial o enriquecimiento del cónyuge acreedor.

6.- No se requiere ningún desequilibrio en el beneficiario: puede acordarse pese a la existencia de una situación pudiente en la reclamante (STS de 25 de noviembre de 2015).



1* S AP Barcelona, 30 de noviembre de 1998: “en cuanto a la fórmula de contribución a las cargas del matrimonio, será aquella que las partes hayan convenido en capítulos o fuera de ellos, no siendo infrecuente que el pacto se establezca tácitamente, mediante la contribución recíproca proporcionada a su respectiva capacidad económica”.

2* STS 1591/2017, de 26 de abril de 2017.



5.- ¿Podemos reconocer a la compensación, así definida, una adecuada ratio teleológica?

Teóricamente, ya deberíamos poder ofrecer una respuesta clara y coherente a la razón jurídica y finalidad del instituto de la compensación. Sin embargo, debo reconocerlo, aunque me he esforzado en ello, no puedo. Por el propio tenor del precepto y, como decía, por la modelación efectuada por el TS.

En cuanto a lo primero, creo que cabe reprochar al precepto su taxatividad, no dejando margen a la valoración sobre su oportunidad. Así, debe recordarse que este previene que "El trabajo para la casa... dará derecho a obtener".

Si el trabajo para la casa es un modo de contribuir al sostenimiento de las cargas, dicho trabajo solo debiera ser compensable en caso de que excediera a la carga exigible. Del mismo modo que si el otro cónyuge, trabajador fuera de casa, aporta más de lo que

proporcionalmente le correspondiese por tal concepto, tendría el mismo derecho de restitución o compensación. Solamente la sobreaportación sobre la contribución a las cargas que fuera exigible conforme a criterios de proporcionalidad, debiera determinar el nacimiento del derecho de compensación.

De lo contrario, mediante la compensación estaremos valorando el trabajo doméstico doblemente: primero computándolo como contribución a cargas (dado que es obligación legal el contribuir) y después como compensación (lo que supone, en cierto modo, una devolución de su contribución).

Otro reproche posible es que la compensación supone introducir un elemento inconciliable con el régimen de separación, pues representa una corrección comunitaria impropia de ese régimen **3*** al punto de asimilarlo al de participación **4***.

Sin embargo, hay voces que defienden la necesidad y bondad del instituto argumentando que, como su nombre indica, esta figura tiene vocación de compensar, que no indemnizar, al cónyuge que ha desempeñado el trabajo del hogar en interés de la familia, comprometiendo sus expectativas de futuro profesional, de modo que a la extinción del REM de

ganancias de su cónyuge. Sin embargo, y puesto que esta última nota (la existencia de ganancias) se ha eliminado de entre los requisitos jurisprudenciales necesarios para su reconocimiento, el argumento completo no parece muy sólido.

No me parece posible justificar una ratio teleológica sólida del instituto de la compensación, diferenciándolo nitidamente de otras medidas como la pensión compensatoria, despreciando el requisito de la correlativa ganancia o incremento patrimonial en el otro cónyuge.

Si la justificación de la compensación radica en la intención de corregir el agravio comparativo del cónyuge trabajador doméstico en régimen de separación de bienes y el de gananciales, con el criterio asentado por nuestro TS, podemos encontrarnos con el agravio inverso. Es decir, un cónyuge dedicado al hogar durante 20 años en régimen de gananciales, puede encontrarse con que al momento de su liquidación no reciba nada (por no haberse generado bienes de tal naturaleza durante su vigencia), en tanto que ese mismo cónyuge en régimen de separación de bienes recibiría siempre la oportuna compensación.

En definitiva, y como última conclusión posible, entiendo que el fundamento del instituto sería la incidencia negativa que el trabajo para la casa pueda suponer en la esfera profesional y laboral del cónyuge que lo realiza **5***, así como el correlativo incremento del tiempo disponible para el cónyuge que no lo realiza y la posibilidad de utilizarlo en su proyección y desarrollo profesional (que redundará en su exclusivo beneficio de forma injusta). Tal justificación, sin embargo, y como ya hemos podido considerar, nos dejaría un par de escollos técnicos:

a) La diferenciación nítida de la compensación con la pensión compensatoria.

b) Justificar su exclusiva incardinación en el régimen de separación de bienes y no en el de gananciales.

6.- La necesaria diferenciación jurídica de la pensión compensatoria.-

Como estamos viendo, un problema tradicional en la doctrina y la jurisprudencia ha sido el de deslindar ambas figuras. Tanto es así que la propia dicción del 97 CC nos lleva a considerar el trabajo para la casa como elemento de cuantificación de la pensión.

La jurisprudencia es pacífica sosteniendo la diferencia de ambas instituciones y su posible reconocimiento conjunto. Tal conclusión, a nivel técnico, es justificable si consideramos los siguientes aspectos diferenciales:

1.- Las causas que originan su posible nacimiento: La pensión compensatoria solamente nace de la crisis matrimonial (separación/divorcio), y la compensación también se genera en otros supuestos de disolución de régimen de separación: muerte, declaración fallecimiento (art. 85 CC), nulidad del contrayente de buena fe sin concurrencia de mala fe en el otro.

2.- Otro factor diferencial es que la pensión compensatoria opera con independencia del régimen económico matrimonial, no así la compensación.



3* De los Mozos, José Luis. Comentarios al Código Civil y compilaciones forales.

4* Rebolledo Varela, Ángel Luis. "Separación de bienes en el matrimonio". Edit. Montecorvo, 1983.

5* SAP Valencia, Sec. 10ª, 21.02.2007, nº 117/2007.



3.- Cabe también diferenciar ambas instituciones por cuanto que a la pensión se puede acceder se haya o no trabajado para el hogar, en tanto que a la compensación solamente se accede si ha existido un trabajo exclusivo para la casa (o en actividades del otro).

4.- La pensión compensatoria tiene en consideración la dedicación pasada y la futura a la familia (vigente cualquier REM). En cambio, la compensación se establece en función objetiva de la dedicación pasada a la familia. (Stcia. de la AP Valencia, 1 de marzo de 2012)

5. La pensión parte de la existencia de un desequilibrio económico (antes/después de la ruptura) y no así la compensación (que, conforme a la jurisprudencia, no precisa de un enriquecimiento del cónyuge obligado).

Sin embargo, y pese a todo ello, es cierto que hay autores que, considerando los actuales perfiles jurisprudenciales, ven, con cierta lógica, y en base a los argumentos que se están aquí exponiendo, un real solapamiento en las referidas instituciones.

En relación a estos dos institutos y directamente relacionado con los procedimientos para su reconocimiento, podemos plantearnos la siguiente cuestión: Si la compensación y la pensión compensatoria son institutos diferentes, y la concesión de la compensación, a tenor de lo previsto en el 97.9 CC (“cualquier otra circunstancia relevante”), es una circunstancia relevante para determinar la cuantía, naturaleza (prestación único o pensión) e importe de la pensión compensatoria, ¿no sería necesario conocer la posible existencia de la compensación antes de resolver la pensión? ¿No sería por tanto necesario que se ventilasen en el mismo procedimiento? Es fácil convencernos de una respuesta afirmativa y, sobre dicho argumento, defender la ventilación de ambas medidas en único procedimiento.

Sin embargo, si tal fuese el argumento que justificase la “acumulación” también debería servirnos cuando de lo que se trata es de fijar la misma pensión en el régimen de gananciales. Y ello, por cuanto que también deberíamos conocer los efectos de su liquidación para la determinación de la pensión compensatoria. Es seguramente este un terreno poco explorado.

7.- La cuantificación de la compensación. ¡Peligro!

La cuantificación de la compensación no está regulada. El estudio de las resoluciones judiciales en la materia revela la complejidad de la cuantificación y la inseguridad que en la práctica ello provoca.

Vamos a exponer las diferentes posibilidades:

1º. - El establecimiento de un porcentaje o cuota de participación del cónyuge acreedor en el incremento patrimonial experimentado por el cónyuge deudor de la compensación durante la vigencia del régimen de separación. Tal fórmula no se compadece con la esencia del régimen de separación de bienes y lo asemeja al régimen de participación. Además, si el TS no exige incremento patrimonial, la fórmula no nos debiera servir.

2º. - La valoración del trabajo doméstico según los precios asignados en el mercado laboral. Es la fórmula más extendida y puede decirse de ella, siguiendo a Luis Zarraluqui Sánchez-Eznarriaga, que es una fórmula muy ramplona al mezclar términos incomparables.

3º. - El arbitrio judicial en consideración a las circunstancias. Justificar tal criterio es tanto como reconocer que no sabemos de qué estamos hablando. Su consecuencia, como apuntaba antes, es la disparidad y, por tanto, la inseguridad jurídica; en consecuencia, fomentar la litigiosidad.

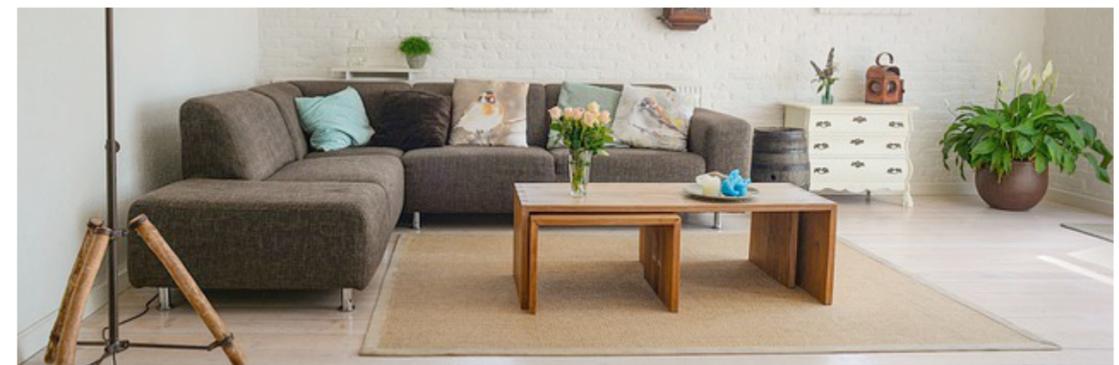
Para poder cuantificar debemos conocer claramente qué es lo que compensamos. Una falta de su reconocimiento exacto de esto último nos impide aplicar una fórmula clara y justa.

Consideraciones finales:

Los ciudadanos ignoran absolutamente la ley y no existe una cultura del asesoramiento preventivo. De tal modo, las actuaciones llevadas a cabo por aquellos no son libres, en tanto que la libertad presupone el previo conocimiento de lo elegido y de las consecuencias de su elección.

Nuestro sistema debiera asegurar que los contrayentes conocen el régimen económico matrimonial al que se someten al celebrar el matrimonio, a modo de “consentimiento informado”.

Sin embargo, si la norma es misteriosa y enigmática, resulta imposible –incluso para los técnicos– conocer su alcance. Y ello, obviamente, genera absoluta inseguridad.



*LA FALTA DE FIRMEZA DE LAS
RESOLUCIONES JUDICIALES
EN PROCESOS DE FAMILIA
COMO CAUSA DE OPOSICIÓN A
LA EJECUCIÓN.*



Palmira Trelis

Presidenta de la Sección de Familia
y Sucesiones ICAV



Rosario Sevillano

Vocal de la Sección de Familia y
Sucesiones ICAV

Las resoluciones judiciales dictadas en procesos de familia, son títulos que, por aplicación de los artículos 774.5 1* en relación a los artículos 538 y siguientes de la Ley de Enjuiciamiento Civil, llevan aparejados ejecución. Por tanto, la ejecución de las medidas dictadas en los procedimientos de familia, se han de seguir por los trámites de la ejecución ordinaria regulada en el Artículo 517 y ss y 538 y ss de la LEC.

Dichos títulos, por tanto, llevan aparejada ejecución, y están sujetos a lo dispuesto en el artículo 18.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial conforme al cual, "las sentencias se ejecutarán en sus propios términos", mandato éste con el que se da cumplimiento a la obligación de cumplir las sentencias que prevé el artículo 118 de la Constitución Española.

Sobre este mandato se ha pronunciado el Tribunal Constitucional, alegando que "la ejecución de las sentencias en sus propios términos forma parte del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva que el art. 24.1 CE reconoce...

El derecho a la ejecución impide que el órgano judicial se aparte sin causa justificada de lo previsto en el fallo que ha de ejecutar o que se abstenga de adoptar las medidas necesarias para proveer a la ejecución e la misma, cuando ella sea legalmente exigible" (STC 19.7.1993) y, en sentido análogo, el Tribunal Supremo, disponiendo en resumen que la ejecutoriedad de las sentencias en sus propios términos, no solo forma parte del derecho a la tutela judicial efectiva, sino que también es principio esencial de nuestro ordenamiento jurídico. La ejecución ha de cumplir con el principio de identidad total entre lo establecido en el fallo con lo que ha de realizarse.

En resumen, las resoluciones que obtenemos en procesos de familia, ya sean autos de medidas provisionales, como sentencias de la instancia e incluso de apelación, - si se recurre en casación -, son EJECUTABLES como si de medidas definitivas se tratara, sin que en el caso del pago de los alimentos, se deba efectuar requerimiento previo de pago alguno.

El requerimiento de pago que deba hacerse a un deudor, no es de obligado cumplimiento siempre y en todo caso, sino tan sólo en los casos “en que la ley establezca este requerimiento”, tal y como prevé el artículo 551.3.3º de la LEC. Y en el supuesto de los alimentos, dicho requerimiento previo de pago, NO está previsto por ley alguna.

El obligado al pago, es conocedor de que la pensión a la que debe hacer frente, dado que la misma se acuerda en virtud de una resolución judicial 2* .

La inexistencia de requerimiento de pago en un proceso de ejecución, no excluye el conocimiento de la obligación de pagar (STAP A Coruña, Sec. 6.ª, 68/2007, de 19 de Julio). Ese conocimiento lo tienen los obligados al pago como consecuencia de la notificación de la sentencia.

Por lo expuesto, cuando el título ejecutivo es una resolución judicial de familia, estando las causas de oposición reguladas en el artículo 556 de la LEC, no puede alegarse como causa de oposición ni la falta de firmeza de la resolución, ni la falta de requerimiento de pago previo.

La razón básica y elemental de esto es que en nuestra normativa actual, al enumerarse las causas de oposición a la ejecución, el legislador quiso distinguir en función del título ejecutivo, y cuando se trata de ejecutar una resolución judicial, sólo permite oponerse

alegando el pago o cumplimiento de lo ordenado en la sentencia, la caducidad de la acción ejecutiva y los pactos y transacciones que se hubiere convenido para evitar la ejecución.

El art. 556.1 de la LEC establece con claridad que "si el título ejecutivo fuera una resolución procesal o arbitral de condena, o un acuerdo de mediación, el ejecutado, dentro de los diez días siguientes a la notificación del auto en que se despache ejecución, podrá oponerse a ella por escrito alegando el pago o cumplimiento de lo ordenado, que habrá de justificar documentalmente. También se podrá oponer la caducidad de la acción ejecutiva, y los pactos y transacciones que se hubiesen convenido para evitar la ejecución, siempre que dichos pactos y transacciones consten en documento público".

No obstante lo anterior, lo cierto es que en el despacho nos hemos encontrado con alguna resolución judicial, que DENIEGA el despacho de ejecución cuando lo que se ejecuta es una medida: a) pendiente de ser confirmada su firmeza y b) de derecho dispositivo, como por ejemplo, una pensión compensatoria.

Y en resumen, la motivación del auto, en relación a la denegación del despacho de ejecución que interesa la parte ejecutante, tiene a ser la siguiente:

a. debemos tener en cuenta que nos encontramos ante la ejecución del pago de una pensión compensatoria que en estos momentos la sentencia donde se establece no es firme porque es objeto de recurso de apelación.

b. Cabe destacar lo establecido en la LEC en los siguientes artículos:

- El Art 774. 5 LEC establece “Los recursos que, conforme a la ley, se interpongan contra la sentencia no suspenderán la eficacia de las medidas que se hubieren acordado en ésta. Si la impugnación afectara únicamente a los pronunciamientos sobre medidas, se declarará por el Secretario judicial la firmeza del pronunciamiento sobre la nulidad, separación o divorcio”.

- El Art. 525 LEC “ 1. No serán en ningún caso susceptibles de ejecución provisional: 1.ª Las sentencias dictadas en los procesos sobre paternidad, maternidad, filiación, nulidad de matrimonio, separación y divorcio, capacidad y estado civil, oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores, así como sobre las medidas relativas a la restitución o retorno de menores en los supuestos de sustracción internacional y derechos honoríficos, salvo los pronunciamientos que regulen las obligaciones y relaciones patrimoniales relacionadas con lo que sea objeto principal del proceso.”

c. La interpretación de ambos artículos según ha establecido la Jurisprudencia

en numerosas sentencias es que, si bien los pronunciamientos recogidos en una sentencia en procesos matrimoniales son ejecutables desde el mismo momento en que se dicta, aun cuando la misma no sea firme, dichos pronunciamientos se refieren a las materias que podemos designar como materias de orden público, es decir, aquellas que el juez debe acordar con independencia de las peticiones de las partes, como es la guarda y custodia de los hijos, régimen de visitas, pensión de alimentos, uso de la vivienda.

d. La cuestiones que se recogen en una sentencia que no son de orden público sino de derecho dispositivo como sería el caso de la pensión compensatoria, es decir aquellas cuestiones que el juez debe conocer si las partes se lo solicitan, en este caso tal como establece el art 525 LEC, son objeto de ejecución provisional, es decir que solo cabe la ejecución forzosa cuando la sentencia es firme. Por eso el art 525 dice que solo cabe la ejecución provisional sobre “los pronunciamientos que regulen las obligaciones y relaciones patrimoniales relacionadas con lo que sea objeto principal del proceso”.

En base a ello, el Juzgador estimó el motivo de oposición alegado por la parte ejecutada de no ser firme la sentencia en la que se acordaba la pensión compensatoria, y por tanto denegó la continuación de la ejecución, no siendo ya necesario entrar a conocer los demás motivos de oposición que alegó la parte ejecutada.

1. El artículo 774.5 de la LEC establece claramente que: “Los recursos que, conforme a la ley, se interpongan contra la sentencia NO suspenderán la eficacia de las medidas que se hubieren acordado en ésta...”, es decir, determina que los recursos no suspenden la eficacia de las medidas, y no distingue entre medidas de “ius Cogens” y las sometidas al principio dispositivo de las partes.

2. En el sentido de no ser exigible previa intimación se pronuncian, entre otras, la SAP de Málaga (Sección 1ª) de 2 septiembre de 2003, que cita a su vez la sentencia de la Audiencia Provincial de Sevilla de 30 de abril de 1999 y de la Audiencia Provincial de Córdoba de 9 de enero de 2001; en el mismo sentido SAP de Barcelona (Sección 7ª) de 10 septiembre de 2001; SAP de Madrid (Sección 3ª) de 31 enero de 2000; SAP de Valencia (Sección 4ª) de 20 marzo de 2002 y SAP de Girona (Sección 3ª) de 18 junio de 1999.

UNIÓN DE HECHO Y CONSTITUCIÓN TÁCITA DE COMUNIDAD DE BIENES



José Ramón de Verda y Beamonte,
Catedrático de Derecho civil,
Universidad de Valencia.

Resumen: En el presente trabajo se analizan los criterios sentados por la jurisprudencia en orden a la constitución tácita de una comunidad de bienes por parte de los convivientes de hecho, recayente, bien sobre la vivienda familiar, bien sobre el ejercicio de una actividad económica o profesional.

1. Es evidente que los convivientes de hecho pueden, en el ejercicio de su autonomía privada, regular los aspectos económicos de su unión, tanto, durante su vigencia (el caso paradigmático es el de su contribución al pago de los gastos generados por la atención ordinaria de la familia, estipulando, por ejemplo que se hagan cargo de ellos, por mitad o en proporción a sus respectivos recursos económicos), como también, para el supuesto de su extinción (previendo, por ejemplo, la atribución por mitad a cada uno de ellos de las ganancias obtenidas por ambos mediante el ejercicio de una actividad económica o profesional).

La licitud de estos pactos, admitidos por las legislaciones autonómicas sobre uniones de hecho, no suscita en la actualidad ninguna duda a la luz de los principios constitucionales, ya que si, en ejercicio del libre desarrollo de la personalidad consagrado en el art. 10.1 CE, toda persona puede optar entre formar una familia fundada en el matrimonio o en la mera convivencia de hecho, y, si

tanto la familia matrimonial como la extramatrimonial encuentran encaje en el art. 39 CE, lógicamente, se debe reconocer a los convivientes, la posibilidad de que, al amparo del art. 1255 CC, puedan establecer los pactos que tengan por conveniente para liquidar sus relaciones económicas tras la ruptura de la convivencia.

2. Sin embargo, lo cierto es que, en la práctica, no suelen ser frecuentes los pactos expresos entre convivientes, lo que plantea el problema de determinar si tácitamente quisieron constituir algún tipo de comunidad, siendo relativamente frecuente los casos en los que se discute la existencia de una comunidad de bienes sobre la vivienda familiar en la que ambos residieron, a pesar de que dicha vivienda, aunque comprada durante el periodo de convivencia, figure a nombre de uno solo de ellos.

La jurisprudencia ha precisado, no obstante, que la mera convivencia de hecho, por prolongada que esta sea, no establece ninguna presunción de comunidad [SST5 27 mayo 1995 (RAJ 1995, 382) y 17 enero 2003 (Tol 230655)], por lo que para entenderla constituida considera necesario probar la existencia de una voluntad tácita o implícita de los convivientes, de hacer común la vivienda adquirida, la cual ha de deducirse de hechos concluyentes [SSTS 21 octubre 1992 (Tol 1655301) y 16 junio 2011 (Tol 2153790)].»



3. Habitualmente, el principal dato ponderado para afirmar la existencia de la comunidad es la existencia de una cuenta corriente conjunta, en la que ambos convivientes han realizado ingresos y con cargo a la cual se ha pagado el precio de compra de la vivienda o las amortizaciones del préstamo concedido para su adquisición por una entidad bancaria [STS 29 octubre 1997 (Tol 216045); SSAP Zaragoza 23 enero 2001 (AC 2001, 749), Asturias 26 junio 2001 (AC 2001, 2380), Navarra 27 febrero 2002 (JUR 2002, 103962) y La Coruña 10 junio 2002 (Tol 239650)].

No obstante, hay que advertir de que la mera existencia de una cuenta corriente bancaria conjunta no autoriza para deducir la existencia de una comunidad de bienes sobre la vivienda, incluso, aunque el precio de compra haya sido satisfecho con cargo a dicha cuenta, si consta que solo uno de los convivientes ha realizado ingresos en ella [SSAP Salamanca 29 junio 1995 (AC 1995, 1200) y Burgos 13 noviembre 2001 (Tol 140238)].

La precisión realizada se explica, porque, como ha sido reiteradamente dicho por la jurisprudencia, la existencia de una cuenta corriente bancaria conjunta en favor de

varias personas (en este caso, a nombre de los convivientes), incluso con firma indistinta, no implica, que todas ellas sean cotitulares de los fondos depositados [STS 15 febrero 2013 (RAJ 2013, 2014)]. Lo único que significa es que cualquiera de ellas puede disponer del saldo frente al banco (aspecto externo de la solidaridad), pero será titular de los mismos aquella a quien correspondiese la propiedad originaria del dinero ingresado (o a quien le pertenezca, según lo pactado por los cuentacorrentistas en sus relaciones internas) [SSAP Badajoz 10 junio 2015 (AC 2015, 953) y Las Palmas 19 enero 2016 (AC 2016, 379)].

4. En sentido inverso, la circunstancia de que el precio de la vivienda o de que la amortización del préstamo concedido para su adquisición haya sido satisfecho con cargo a una cuenta de titularidad exclusiva del conviviente a cuyo nombre figura la vivienda es, en principio, un claro indicio de que la vivienda pertenece solamente a dicho conviviente y que, por lo tanto, no existe sobre ella una comunidad de bienes tácitamente constituida [SSAP Madrid 15 enero 2002 (JUR 2002, 121529), SAP Vizcaya 6 septiembre 2002 (JUR 2003, 89219) y Málaga 28 septiembre 2017 (JUR 2018, 73290)].

Ahora bien, el dato de que la cuenta corriente con cargo a la cual se paga el precio de la vivienda aparezca exclusivamente a nombre de uno solo de los convivientes, que externamente se manifiesta como único adquirente en la escritura de compraventa (negocio fiduciario), con el fin de reforzar la apariencia (no correspondiente a la realidad) de ser aquel titular exclusivo de la vivienda (por ejemplo, para evitar que sea embargada por deudas del otro o para que sea más fácil acceder a ella, si es de protección oficial), no es óbice para que pueda probarse que existe una comunidad de bienes sobre dicha vivienda, si logra demostrarse que el otro conviviente ha realizado ingresos periódicos en dicha cuenta [SSAP Pontevedra 6 abril 1998 (AC 1998, 4691) y Alicante 16 diciembre 2016 (JUR 2017, 42869)].

5. Los indicios expuestos sirven para probar que una vivienda que figura a nombre de uno de los convivientes es, en realidad, de los dos, basándose en la circunstancia de que ambos aportaron dinero para adquirirla. Pero puede darse el supuesto de viviendas que figuren a nombre de los dos convivientes, a pesar de haber sido compradas con dinero de uno solo de ellos, porque, no obstante, haya habido un propósito de adquirirla para ambos (por ejemplo, para compensar la dedicación a la familia de quien no ejerce un trabajo remunerado o por considerar que se está ante una adquisición fruto de un ahorro común).

Si este propósito existe (hay que partir de la presunción de la coincidencia entre la voluntad real y la declarada), el conviviente que pagó la vivienda no puede pretender que no hay comunidad de bienes sobre la misma, argumentando que el precio se pagó con fondos enteramente suyos

[STS 14 mayo 2004 (Tol 420587)], como tampoco reclamar al otro comunero el reembolso de la mitad del precio por él pagado, invocando el art. 1158.II CC, pues los convivientes, en el ejercicio del principio de autonomía privada, pueden pactar adquirir en común una vivienda, con independencia de a quién pertenezca el dinero empleado para pagar el precio (y, por lo tanto, sin derecho a reembolso, si el dinero es de uno solo de ellos, por ejemplo, el que percibe rendimientos del trabajo).

La STS 14 mayo 2004 (Tol 420587) considera, así, “inaceptable” la pretensión alternativa del conviviente que había pagado íntegramente el precio de la vivienda comprada pro indiviso (su pretensión principal había sido que se le declarara propietario exclusivo de la misma), de que “se le abonen por la demandada una serie de gastos, siendo así que no se plantea el abono a ésta de los gastos, esfuerzos y aportaciones personales debidas a la convivencia en general y al cuidado de la hija común en particular”. Vid. en el mismo sentido, SAP Madrid 28 abril 2015 (JUR 2015, 158956), como también SAP Orense 23 junio 2016 (AC 2016, 1226), que, revocando la sentencia apelada, desestimó la demanda de un conviviente de que el otro le abonara el 50% de las cuotas de dos hipotecas que gravaban dos viviendas inscritas a nombre de los dos, así como el mismo porcentaje de los impuestos y gastos de comunidad, que él había satisfecho totalmente. Afirma que “los convivientes decidieron adquirir los inmuebles en común y proindiviso, independientemente del origen del dinero empleado para el pago, por lo que no puede el actor pedir ahora el reembolso de la mitad de las cuotas hipotecarias y gastos, sin tener en cuenta las aportaciones personales de la vida en común, y económicas”. >>



No obstante, la jurisprudencia admite el derecho de reembolso respecto de los pagos realizados por uno de los convivientes, después de la ruptura de la convivencia [SSAP Madrid 28 abril 2015 (JUR 2015, 158956) y Orense 23 junio 2016 (AC 2016, 1226)].

6. Por último, hay que tener en cuenta que, si la vivienda ha sido adquirida por uno de los convivientes con anterioridad al inicio de la convivencia (y, por lo tanto, aparece como único propietario en la escritura de compraventa), la jurisprudencia es reacia a considerar constituida tácitamente una comunidad de bienes sobre ella, aunque, posteriormente, parte del precio aplazado haya sido satisfecho por el otro conviviente, reconociéndole, en tal caso, un derecho de reembolso, al extinguirse la unión de hecho.

En tal sentido se orienta, SAP Vizcaya 31 marzo 2017 (JUR 2017, 136536), que justificó tal solución en la aplicación analógica de los arts. 1354 y 1357 CC. Más prudentemente,

SAP Madrid 15 junio 2016 (JUR 2016, 211695) niega la existencia de comunidad sobre una vivienda, constatando la circunstancia de que la demandada figuraba como compradora única de la misma en un contrato celebrado dos años antes de haberse iniciado la convivencia, habiendo sido la única pagadora de las cuotas del préstamo hipotecario desde su cuenta, “sin que figure pago alguno del actor para contribuir a esta deuda” (por lo que no le concede ningún derecho de reembolso).

Esta solución, a mi entender, es correcta, aunque debe matizarse, en el sentido de que es posible la existencia de una comunidad tácita, cuando la compra la realice uno solo de los convivientes, antes de iniciarse la convivencia, pero en vistas a instaurarla con el otro. Por lo demás, tampoco puede excluirse que, con posterioridad a la adquisición de la vivienda, los convivientes atribuyan a la vivienda carácter común.





7. En otro orden de cosas, no son infrecuentes las sentencias en que los Tribunales aprecian la voluntad tácita de los convivientes de constituir entre ellos una sociedad particular de ganancias (art. 1678 CC), que se registrará, en cuanto sociedad irregular, por las normas de la comunidad de bienes (art. 1669 CC), entre ellas, por el art. 393.II CC, conforme al cual las participaciones de los integrantes de la unión de hecho se presumen iguales.

En general, se entiende que concurre dicha voluntad cuando uno de los convivientes ha participado en la actividad empresarial o comercial del otro, durante un período de tiempo prolongado y de manera permanente; y, ante la dificultad de determinar la cuantía de las respectivas participaciones, suele liquidarse la sociedad atribuyendo a cada uno de ellos la mitad del patrimonio común [SSTS 18 mayo 1992 (Tol 1659829) y 18 marzo 1995 (Tol 1667230); SSAP Alicante 17 mayo 2001 (Tol 63718), Palmas 22 mayo 2001 (JUR 2002, 29175) y Valencia 12 febrero 2002 (Tol 231438)]

Por el contrario, los Tribunales se muestran

reacios a entender que ha quedado probada la voluntad tácita de constituir una sociedad, cuando la colaboración del reclamante en las actividades empresariales o comerciales del otro conviviente ha sido pasajera u ocasional, en particular, si consta que durante el tiempo en que se desarrolló la convivencia de hecho mantuvo una actividad laboral retribuida, propia e independiente de la desplegada por su compañero [STS 11 diciembre 1992 (Tol 1654941) y SAP Zaragoza 26 noviembre 1999 (AC 1999, 6500)].

Conviene precisar que la jurisprudencia, en la actualidad, tiende a considerar que los convivientes constituyeron, no una sociedad irregular, sino una comunidad de bienes, que tuvo como finalidad el desarrollo de una actividad profesional, comercial o empresarial en que los dos colaboraron, con el fin de atribuirles las ganancias obtenidas, mientras duró la convivencia. Quizás, porque esta calificación se ajusta mejor a la libertad que tienen los convivientes para poner fin al ejercicio conjunto de la actividad, tras la ruptura de la unión de hecho. >>



Se ha deducido, así, la existencia de una comunidad de bienes sobre los ingresos obtenidos por los convivientes en un negocio de venta de artesanía, basándose en la duración de la unión (diez años) y en la explotación comercial conjunta, “con todo un juego de cuentas bancarias en común” [STS 22 febrero 2006 (Tol 846265)]. Por el contrario, se entendió que no había habido voluntad de constituir tácitamente una comunidad sobre una clínica veterinaria, que constaba exclusivamente a nombre del varón demandado y en la que la mujer demandante había colaborado en tareas administrativas y de funcionamiento. El dato decisivo para decidir el litigio fue la existencia de un contrato de trabajo a favor de la demandada [STS 8 mayo 2008 (Tol 1324496)].

La SAP Asturias 15 marzo 2004 (JUR 2004, 120634) apreció la existencia de una comunidad de bienes sobre los bares de alterne que regentaban los convivientes, basándose en la duración de la unión (casi treinta años) y en “la explotación conjunta de los negocios, que implicaba además la titularidad también conjunta de una cuenta bancaria en la que ambos habían domiciliado las pensiones que percibían del INSS”.

La SAP Asturias 1 septiembre 2009 (JUR 2009, 416537) resolvió un recurso de apelación en el que se discutía sobre la existencia de una comunidad de bienes respecto de dos negocios de venta de ropa y complementos, en los que la mujer había trabajado de dependienta, atendiendo a los clientes, llevando el almacén y tratando con los mayoristas. Respecto del primer negocio, negó la pretendida comunidad, por considerarla incongruente con el contrato laboral de la demandante, afirmando que el trabajo por ella desempeñado “no pudo obedecer a una intención implícita de aportar su trabajo al acervo común, sino de cumplir con la prestación laboral para la que precisamente había sido contratada”.

Sin embargo, la Audiencia sí apreció una comunidad de bienes sobre el otro negocio, que fue abierto posteriormente y en el que la mujer desempeñaba sus funciones sin contrato de trabajo, afirmando que “no puede patentizarse una voluntad expresa de que continuara la relación laboral que habían venido manteniendo hasta ese momento”, y en virtud de la cual había trabajado en el primero de los negocios abiertos.



EL ORDEN EN LA MESA DEL ABOGADO

Antes de que empieces a leer lo que te voy contar, me gustaría que observes tu mesa de trabajo tal y como está. Con tu móvil, hazle una foto y mírala. Ahora dime: ¿Qué sensación te transmite la foto? ¿Te atreverías a publicarla?

Tu mesa de trabajo es como tu laboratorio. En ella pasas la tercera parte de tu vida. (al menos ocho horas de cada día) De ella dependen tus ingresos y tu prestigio. Si no te sientes a gusto trabajando, tarde o temprano sentirás ganas de abandonar la profesión o, peor aún, el desorden te pasará su factura, en forma de sanción por responsabilidad profesional, cuando pierdas un

documento, se te pasen los plazos o te olvides recurrir esa sentencia que quedó olvidada debajo del desorden de tu vida.

Ver tu mesa al comienzo de la mañana, llena de papeles, ceniceros rebosantes de colillas, vasos vacíos y rodajes de café, incluso restos de comida... es reflejo evidente de que algo dentro de ti funciona mal.



SATURNINO SOLANO
ABOGADO
Saturninosolano.com

“Hasta que el inconsciente no se haga consciente, el subconsciente dirigirá tu vida y tú le llamarás destino.” (Carl Jung)

Aunque me repita más que el ajo, el orden para el abogado, es un requisito esencial en el ejercicio de la profesión. Tan importante como el conocimiento.

No es un capricho o un aderezo que da brillo a tu trabajo. Sin orden no se puede ejercer la profesión de abogado.

El Desorden ralentiza tu trabajo, te hace sentir a disgusto contigo mismo sin saber por qué. Empolva tus alegrías.

Esto no lo enseñan en la facultad. Tampoco sé de ningún seminario o curso que lo enseñe. Lo enseña el error.

El perder una tarde de trabajo buscando un documento, mientras la amargura va desbordando tus emociones y tus pensamientos no paran gritar que así no se puede funcionar.

No esperes a que el desorden te haga daño. Reacciona.

¿QUE NECESITAS TENER EN TU MESA DE TRABAJO?

LUZ: una lámpara que ilumine la zona de trabajo y no te dé sombras cuando escribas. (A tu izquierda si eres Diestro y a tu derecha si eres zurdo). Esto, hoy en día, es muy relativo dado que: a) la mayoría de las veces escribes en el teclado del ordenador, no a mano. Y b) puedes tener luz de ambiente o colgando sobre la mesa

que ilumine suficientemente tu zona de trabajo, sin ocupar espacio en tu mesa.

ESCRITURA: Bote de lápices: Bolígrafos y rotuladores para subrayar, que funcionen, lápices con punta. Etc.

Si no escriben tiralos. Hoy con el uso de la informática, los bolígrafos corrientes han bajado los precios estrepitosamente, un bolígrafo que no escribe no sirve para nada. La basura no es un recuerdo. Los recuerdos no se guardan en el bote de lápices. (Yo tuve muchos años en el bote, un bolígrafo de Fátima que me regaló mi tía Carmen. Jamás funcionó, pero los pastorcitos seguían cayendo por la cápsula de agua, junto a unas pelusas que imitaban la nieve.)

También venden unas bandejas muy útiles para guardar todo esto en el cajón de la mesa. ¿cuantas veces al día, usas la grapadora o la taladradora?

COMUNICACIÓN: Un teléfono fijo, si es que aún lo utilizas, o tu teléfono móvil. El teléfono fijo, sigue siendo útil para comunicarte con las demás personas de tu despacho o de tu casa, cuando tienes el despacho en ella.

LA AGENDA: para anotar los señalamientos y próximas reuniones, aunque yo prefiero tener la agenda en el móvil y en el ordenador, sincronizadas ambas de forma permanente con el programa de gestión.

ALGO PARA TOMAR NOTAS: digo algo, por que puede ser un bloc de papel, tu iPad, o el portátil.
NADA MÁS.

Necesario para trabajar, no hay nada más. El ordenador, si es portátil, lo puedes poner y quitar, si es un pc, mi consejo es que lo ubiques en una mesa auxiliar. Puedes poner fotos de tu familia, macetas con flores... decora a tu gusto, una vez limpies y ordenes tu mesa de trabajo con aquello te motive y te aporte ilusión en tu trabajo. Me dirás: ¿Donde guardo los papeles, los expediente etc... Encima de tu mesa de trabajo, NO, por supuesto. Encima de las sillas o las mesas auxiliares tampoco. ¿Entonces? En un archivador.

Tal vez te interese este artículo sobre el orden de los expedientes.



Atrévete a ordenar tu mesa.

ANTES DE EMPEZAR A TRABAJAR: cómprate un montón de carpetas, un una bolsa grande de basura y un buen rotulador.

Vacía completamente tu mesa, siguiendo la regla de los tres montones: Coloca todo lo que hay en tu mesa en estos tres montones:

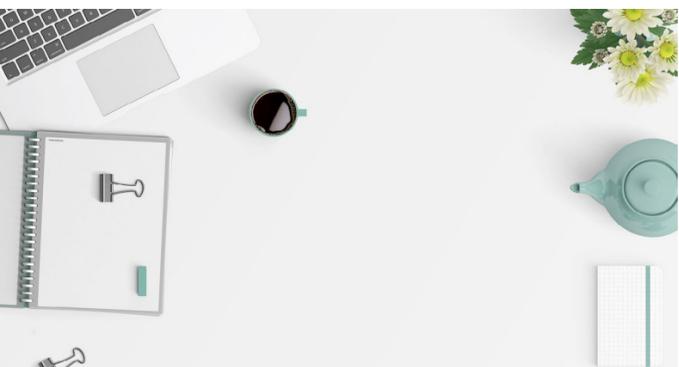
1. ELIMINAR (basura)

2. ALGÚN DÍA (cosas que pueden ser necesarias en otro momento y que sea interesante guardar: una revista con un artículo de un asunto parecido a uno que llevas, una sentencia importante etc.)

3. HACER: TODO LO QUE IMPORTA Y DEBES ARCHIVAR Y CONSERVAR, (Expedientes documentos de asuntos etc.).

Coloca cada cosa que hay en tu mesa en uno de estos tres montones. Cuando la mesa este vacía, tendrás la bolsa de basura llena y dos montones. El montón de algún día, y el de hacer.

El montón de algún día, define tu forma de ser. Observa lo que has puesto en él y haz un ejercicio de honestidad contigo mismo. De todo ese montón, seguro que hay cosas que realmente nunca utilizarás. Es el momento de ser exigente contigo mismo. Si guardas cosas inútiles, terminarás por no tener sitio. Mira la basura y, lo que no vayas a utilizar, TÍRALO.



Los papeles que realmente te interesen para algún día, puedes guardarlos de dos maneras. Los referentes a asuntos concretos, (revistas con un artículo sobre cláusula suelo, por ejemplo, o una fotocopia de una sentencia de caso similar), en la carpeta del asunto que te puede ser útil y donde de verdad lo necesitarás, cuando tengas otro asunto similar, te será mucho más fácil recordar que, en aquella carpeta del asunto similar, tienes esa sentencia o aquel artículo.

Las demás cosas, del montón de algún día, guárdalas en carpetas por materias con el lema común: ALGÚN DÍA.

DURANTE EL TRABAJO

Cuando te pones a trabajar si, aún utilizas expedientes en papel, ten en cuenta estas sencilla reglas:

1º) Cuida el orden interno de expediente.

2º) Si precisas consultar otro expediente, NUNCA lo abras nunca encima del anterior, cierra el primero

para abrir el otro. Si no cuidas este detalle, los papeles de un expediente, acabarán mezclados en el otro y te volverás loco buscándolos.

3º) Cuando termines con un expediente, antes de cambiar de asunto, ordena los papeles antes de cerrar la carpeta.

AL TERMINAR CADA DÍA:

RECOGE: Los papeles a su carpeta y ordenados. Los expedientes al archivador. Los lápices, bolígrafos, rotuladores etc. A su bote o a su cajón.

Deja tu mesa de modo que cuando vuelvas por la mañana, la encuentres limpia y dispuesta para empezar de nuevo con ganas. Lograr que tu mesa de trabajo te haga sentir a gusto, depende de este pequeño detalle.

Recoger es la última tarea del día. Este pequeño esfuerzo es la ilusión del comienzo de mañana.

Que los disfrutes.



REGLAS DE ADMINISTRACIÓN Y REPRESENTACIÓN DEL PAQUETE ACCIONARIAL QUE ADQUIERE UNA COMUNIDAD HEREDITARIA: RÉGIMEN DE MAYORÍA VS. HEREDERO DE MAYOR PARTE ALÍCUOTA



MANUEL ÁNGEL GÓMEZ VALENZUELA

Abogado especializado en Derecho Penal y Derecho de Familia.

Colaborador Experto en Legal Today-Thomson Reuters Aranzadi.

El presente artículo tiene por objeto analizar las reglas de administración y representación de un paquete accionarial que ha sido adquirido por una pluralidad de herederos a través de una sucesión mortis causa, a la luz de la STS núm. 383/2016, de 6 de junio, la cual analizó el problema enfrentándose a la disyuntiva, que ya se adelanta, sobre si era de aplicación, ante una pluralidad de herederos que eran accionistas de una sociedad, el régimen de mayoría cristalizado en el artículo 398 Código Civil (CC), o bien la regla relativa a que la administración y representación del paquete accionarial se debe atribuir al coheredero que ostenta una mayor parte alícuota de la herencia, posibilidad esta última que, prima faice, podría estar avalada por el artículo 795.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (LEC), en relación con el artículo 1020 CC, según la redacción vigente de este precepto en la fecha de los hechos.

Dicho esto, a continuación analizaremos los antecedentes de la STS núm. 383/2016, de 6 de junio, para luego exponer, sucintamente, el fallo que emitió el Alto Tribunal.

II.- ANTECEDENTES DE LA STS NÚM. 383/2016, DE 6 DE JUNIO 1- FIJACIÓN DE LOS TÉRMINOS DEL DEBATE: SENTENCIA DEL JUZGADO DE LO MERCANTIL NÚMERO UNO DE DONOSTIA

Los antecedentes fácticos del caso que llegó hasta el Tribunal Supremo giran en torno a una demanda interpuesta por tres hijos que tenían la condición de herederos de una persona que tenía un paquete de acciones en el seno de una sociedad anónima. Los tres demandantes ostentaban, conjuntamente, el 53,12% de la comunidad hereditaria, es decir, un 17,70% cada uno, mientras que un cuarto heredero, a cuyo nombre se había inscrito la representación de las acciones en el seno de la sociedad, ostentaba el 46,87%, siendo el heredero con mayor parte alícuota.

El petitum de la demanda interesaba la inscripción, en el libro registro de acciones nominativas, de uno de los herederos demandantes como representante de la comunidad hereditaria, a fin de poder ejercitar los derechos de socio que correspondían al

paquete accionarial incluido en la herencia, además de vindicar la nulidad de todos los acuerdos adoptados en el consejo de administración.

Dicho esto, es evidentemente que el nudo gordiano del caso objeto de litis era el siguiente: ¿A qué heredero correspondería, en una situación de copropiedad generada por una sucesión mortis causa, ejercer los derechos de representación del paquete accionarial?

Para resolver dicho interrogante, hubo un elemento determinante que tuvieron que resolver los Juzgados y Tribunales que analizaron la causa objeto de discordia: a diferencia entre el marco normativo de la herencia yacente y la comunidad hereditaria, ya que se podía aplicar, en la búsqueda de la legitimación personal de los derechos políticos del paquete accionarial, el artículo 795.2 LEC, para los supuestos de una situación de yacencia hereditaria, o el artículo 398 CC, aplicable, amén de a las comunidades de bienes, a la herencia que, una vez que ha sido aceptada por una pluralidad de herederos, existe una comunidad hereditaria.

Hechas estas consideraciones, y volviendo a retomar la contienda judicial del caso objeto de análisis, el Juzgado de lo Mercantil número dos de Donostia, ante la pretensión de los herederos expuesta supra, estimó íntegramente la demanda, ordenando la inscripción en el libro registro de acciones nominativas de la sociedad de uno de los herederos demandantes a fin de que pudiese ejercitar los derechos de socio en nombre y representación de todos los herederos, y declarando la nulidad de los acuerdos adoptados por el consejo

de administración en el que se efectuó la designación como representante de la comunidad hereditaria del heredero que tenía una mayor parte alícuota (46,87%).

2- CANON HERMENEÚTICO DE LA SAP DE GUIPÚZCOA NÚM. 228/2013, DE 5 DE SEPTIEMBRE

Ante el fallo del Juzgado a quo, la parte demandada y condenada en primera instancia interpuso recurso de apelación ante la Audiencia Provincial de Guipúzcoa. Fueron varios los motivos que alegó la parte apelante para la estimación del recurso, algunos de ellos jalonados estrictamente en normas de competencia objetiva del Juzgado de lo Mercantil, sin embargo, el epicentro de las alegaciones gravitó sobre siguientes motivos.

Por un lado, alegaba, para deslegitimar la aplicación del artículo 398 CC, que estaban ante un supuesto de yacencia hereditaria, justificando su alegación en que las acciones estaban inscritas a nombre de la herencia yacente del causante, y no de una persona concreta.

Al socaire de dicha alegación, la Audiencia Provincial de Guipúzcoa consideró que hubo por parte de los demandantes una aceptación táctica de la herencia, explicando que de la solicitud de los herederos ante la sociedad anónima de inscribir a un heredero como representante de la comunidad hereditaria para poder ejercitar los derechos políticos se infiere una voluntad de aceptar la herencia, ya que se trata de un acto que no cabría ejecutar sin ostentar la cualidad de herederos.





También alegó la parte apelante, subsidiariamente, que aun en el supuesto de aceptar la tesis de que se trata de una comunidad hereditaria, no resultaría procedente la remisión al artículo 398 CC, siendo de aplicación las disposiciones del procedimiento para la división de la herencia, en concreto, el artículo 795.2 LEC y artículo 1020 CC, pues según su criterio se trataría, simplemente, de designar un administrador mientras dure la situación de indivisión y hasta que se practique la partición de la herencia.

Dicho argumento corrió la misma suerte que el primero, pues la Audiencia Provincial manifestó que en aquellos casos en que no existe administración testamentaria, convencional, ni judicial regirán las normas del Código Civil respecto a la administración de la comunidad de bienes, y en concreto, la regla de las mayorías, no resultado de aplicación el artículo 795.2 LEC, que prevé la designación como administrador de la herencia yacente al heredero de mayor parte alícuota. El argumento del Tribunal gravitaba en que el artículo 795.2 LEC era de aplicación cuando había un supuesto de herencia yacente, pues la redacción por aquél entonces del artículo 1020 CC, antes de ser modificado por la Disposición final

primera de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (LJV), disponía que el Juez podría conferir, a instancia de parte, la administración y custodia de los bienes hereditarios con arreglo a las disposiciones del juicio para testamentaria, siempre y cuando dicha petición de la persona interesada se formulara “durante la formación de inventario y hasta la aceptación de la herencia”.

En base a dichos motivos, la SAP de Guipúzcoa núm. 228/2013, de 5 de septiembre, desestimó el recurso de apelación interpuesto por la sociedad anónima, ratificando la decisión de primera instancia en todos sus términos.

III.- RATIO DECIDENDI DE LA STS NÚM. 383/2016 DE 6 DE JUNIO

La parte demandada, que vio nuevamente desestimada su pretensión en segunda instancia, presentó, al amparo del artículo 477.1 LEC, recurso de casación ante el Tribunal Supremo, al apreciar una infracción del artículo 398 CC, que a la sazón regula el régimen de administración de la cosa común, en defecto de contrato entre los comuneros o de disposiciones especiales, ex artículo 392 CC.

Admitido el recurso de casación, el Tribunal Supremo fijó el objeto del debate en las reglas de administración de la comunidad hereditaria y, en concreto, en las normas de representación que se deben aplicar para el ejercicio de los derechos de socio del paquete accionarial que pertenece a la comunidad.

El planteamiento del recurrente fue el siguiente: Admitiendo que en el caso objeto de litis había una comunidad hereditaria, por el juego de la aceptación tácita, consideraba que no era de aplicación el artículo 398 C, al existir una jerarquía normativa que rige para la comunidad de bienes ordinaria, supeditando el artículo 392 CC la aplicación del régimen de mayorías a la existencia de disposiciones especiales. A juicio de la parte recurrente la existencia de “disposiciones especiales” residía en la antigua redacción del artículo 1020 CC, en relación con el artículo 795 LEC, pues se trataba de normas especiales aplicables a todos los supuestos de indivisión de una herencia, ya esté aceptada o pendiente de aceptar.

El Tribunal Supremo no acogió dicha exégesis, desestimando el recurso de casación, pudiéndose resumir sus argumentos, por mesura expositiva, del siguiente modo:

(i) En primer lugar, estima que una vez aceptada la herencia no cabe aplicar el artículo 795.2 LEC por mor de la remisión a esta norma del artículo 1020 CC. El Alto Tribunal explica que el artículo 1020 CC se encuentra en la Sección 5ª, Capítulo V, Título III, del Libro IV CC, cuya rúbrica es “del beneficio de inventario y derecho a deliberar”, siendo así que la redacción del artículo 1020 y 1011 CC, antes de ser reformada por la Disposición final primera de la LJV, condicionaba la remisión al artículo 795.2 LEC a que existiera una situación de yacencia hereditaria o que se hubiese aceptado la herencia a beneficio de inventario.

(ii) En segundo lugar, y como consecuencia de lo anterior, el Tribunal Supremo valora que en el caso concreto no hubo ningún tipo de disposición testamentaria o acuerdo entre los coherederos sobre la administración del paquete accionarial que integraba la comunidad hereditaria, justificando este dato la remisión a la reglas de las mayorías prevista en el artículo 398 CC, en relación con el artículo 392 CC, citando además, para avalar su fundamentación, el artículo 126 LSC.



RECAPITULACIÓN REFLEXIVA

A la vista de todo lo expuesto, compartimos el criterio que sostuvo el Tribunal Supremo en la sentencia objeto de comentario, y ello por las siguientes razones:

Como hemos podido ver, la inscripción en el libro registro de acciones nominativas acredita la presunción de que el inscrito es titular de alguna acción, implicando la condición de socio la posibilidad de ejercitar los derechos patrimoniales y políticos de una sociedad, siendo estos últimos determinantes para la formación de la voluntad social. En este contexto, cuando los coherederos del litigio solicitaron la inscripción en el libro registro del representante de la comunidad hereditaria se puede afirmar que aceptaron tácitamente la herencia, toda vez que la herencia yacente, con la regulación actual, no puede ser objeto de inscripción en el libro registro.

Como consecuencia de lo anterior, y una vez que la situación de yacencia hereditaria se extinguió por la aceptación de los coherederos, no es posible que el heredero de mayor parte alícuota

represente a la comunidad hereditaria, toda vez que los artículos 795.2 LEC y artículo 1020 CC, prevén el instituto de la representación para una situación que en absoluto es comparable con la que se origina con la aceptación de los herederos y la posibilidad de que éstos lleguen a un acuerdo en torno a la administración de la cosa en común.

Es decir, el marco normativo de la administración de una herencia yacente no puede ser el mismo que el de una comunidad hereditaria, ya que en la situación de yacencia hereditaria, por no haber herederos aceptantes, debe proveerse un representante que vele por la administración y conservación de los bienes, en tanto en cuanto los llamados, como personas que aún no se han erigido como titulares del patrimonio hereditario, no pueden llegar a ningún acuerdo por el régimen de mayorías, debiendo de articular el legislador la designación de un representante que, en defecto de administradores testamentarios o de acuerdo unánime entre los llamados, personifique ante terceros el interés común de la herencia.

Por ello, existe un acuerdo amplio en nuestros Juzgados y Tribunales consistente en que, respecto al desarrollo y funcionamiento de la comunidad hereditaria, y en defecto de disposición testamentaria o pacto entre los coherederos, así como en defecto de disposición especial, se deberán de aplicar las prescripciones del Título III, del Libro II CC, lo que nos conduce al artículo 398 CC.

Buena muestra de ello lo tenemos en la SAP de Madrid núm. 46/2011, de 18 de febrero, la cual declaró que “en ausencia de normas específicas de las que los integrantes de la comunidad hereditaria pudieran haberse dotado voluntariamente para la designación de la persona que hubiera de ejercitar los derechos de socio inherentes a las participaciones incluidas en el caudal relicto, es admitido desde antaño por la jurisprudencia que tal designación debe de efectuarse por mayoría de cuotas o intereses de acuerdo con el criterio”. De manera más reciente, la SAP de Valencia núm. 223/2017, de 10 de abril, también ha acogido la tesis

de la remisión al artículo 398 CC y la inaplicación del artículo 395.2 LEC y el artículo 1020 CC, en un supuesto de un paquete accionarial perteneciente a la comunidad hereditaria en el que, citando la resolución del Tribunal Supremo que analizamos, manifiesta que, siendo imposible el acuerdo unánime entre los coherederos, y por imperativo del artículo 126 LSC, la designación del representante de la comunidad hereditaria en la sociedad se regirá por el régimen de mayorías cristalizado en el artículo 398 CC.

En definitiva, no siendo extrapolable el régimen de representación de la herencia yacente a la comunidad hereditaria, por la diferencia conceptual que alberga ambas situaciones sucesorias, no es posible aplicar los artículos 1020 CC y 795.2 LEC ante un supuesto en el que los herederos, siquiera tácitamente, han aceptado la herencia, encontrándonos ante una comunidad hereditaria en el que la remisión a los dos últimos artículos citados carece de fundamento.



Viernes, 18 de octubre
19:30a 10.45 horas
Aula 2 ab ICAV (2º piso)

DESAYUNO El interés del menor: relaciones con abuelos y allegados.

PONENTE

Manuel Gómez Valenzuela.
Abogado en ejercicio de Cádiz.

INSCRIPCIÓN

La inscripción se efectuará a través de la página web del colegio www.icav.es en el apartado de formación Oferta Formativa.

Si al realizar la matriculación, no se recibe el correo electrónico que confirma la inscripción, rogamos se ponga en contacto con el departamento de formación

IMPORTE:

15€: Colegiados y Asociados del ICAV y alumnado del Máster de la abogacía de la UV, CEU-UCH y UCV.

20€: Otros profesionales.

CICLO DE FAMILIA 2019

Organizado por la Sección de Derecho de Familia y Sucesiones del ICAV

14 y 15 de noviembre 2019 Salón de Actos del ICAV. Pza. Tetuán, nº 16 -5ª Planta

JUEVES 14 NOVIEMBRE 2019 SESIÓN MAÑANA 10'00 a 11'30h

-Consecuencias penales frente incumplimiento medidas personales.Dª Dolores Hernández Rueda. Magistrada de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Valencia.11.30 a 12.00 h.

-Pausa: 12'00 a 13'30 Extinción del uso de la vivienda familiar por convivencia more uxorioD. Ángel Luis Rebolledo Varela. Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Santiago de Compostela.SESIÓN

TARDE: 16'30 a 18'30h.-Sucesiones D. Antonio Ripoll Soler. Notario de Alicante.18'30 a 19'30h. Debate

VIERNES 15 NOVIEMBRE 2019 SESIÓN MAÑANA 10'00 a 11'30h

-Repercusiones fiscales en el derecho de familia. D. Javier Máximo Juárez González. Notario de Valencia.12'00 a 13'30h.

-Responsabilidad extracontractual por daños morales en el ámbito del derecho de familia. D. José Ramón de Verda y Beamonte. Catedrático de Derecho Civil de la Universidad de Valencia.

INSCRIPCIÓN

La inscripción se efectuará a través de la página web del colegio www.icav.es en el apartado de formación matriculación on-line.Si al realizar la matriculación, no se recibe el correo electrónico que confirma la inscripción, rogamos se ponga en contacto con el departamento de formación.

IMPORTE

90€ Colegiados del ICAV con más de 5 años de colegiación.

70€ Colegiados ICAV con menos de 5 años de colegiación, Jubilado con 20 años o más de ejercicio profesional acreditado en el ICAV, Asociados ICAV, alumnado del Máster Abogacía UV de la CEU-UCH y de la UCV.

180€ Otros profesionales

***CHULLILLA, PUENTES
COLGANTES, LAGOS Y
CASTILLOS***



Chulilla está ubicado en el interior de la provincia de Valencia, a unos 250km de Alicante y tan solo a 60km de Valencia. Es un pueblo pequeño, de casas blancas, ubicado junto al río Turia y el impresionante cañón conocido como "Las Hoces del Turia". Un lugar ideal para la escalada, el senderismo y para disfrutar de la naturaleza. Perfecto como escapada de fin de semana, puente o hasta para planear vacaciones. Chulilla, que es uno de los pueblos más bonitos de la provincia de Valencia. Se caracteriza por sus casas blancas y su antiguo castillo, que se ubica en lo alto de la colina donde se encuentra el pueblo. Te recomendamos subir al castillo por un camino empedrado y disfrutar desde allí de las vistas del entorno natural.

La iglesia de Chulilla

El templo que vemos actualmente debió iniciarse a fines del S.XVII, y se continuó, en una segunda fase, en los primeros años del siglo XVIII, siendo muy probable que al aproximarse los años treinta, la Iglesia estuviese concluida, a excepción de la capilla de la Comunión que data del S.XIX. La Iglesia es de una sola nave con cinco tramos y sus correspondientes capillas laterales alojadas entre los contrafuertes y que se encuentran comunicadas entre sí. Tiene cuatro veces mayor longitud que anchura



Los puentes colgantes de Chulilla

Los puentes colgantes de Chulilla que se pueden apreciar en la actualidad fueron construidos en el 2013, pero su historia comenzó hace muchos años atrás. Concretamente en los años 50 se construyeron muchos pantanos, uno de los cuales es el Embalse de Loriguilla, en los alrededores de Chulilla. Los obreros que trabajaban en la construcción vivían en el pueblo y para hacer más pequeña la distancia que recorrían para llegar al embalse construyeron dos puentes: un puente fijo y otro colgante, de esta manera llegaban al trabajo en mucho menos tiempo. Lamentablemente, una riada destruyó estos puentes en 1957 y tardaron más de medio siglo en volver a construirlos en el mismo lugar.



El Castillo de Chulilla

Se sitúa en lo alto del monte que corona el pueblo. El acceso a la fortaleza, parte de sur a norte desde las casas que existen tras la iglesia, existiendo en esta antemuralla una veintena de troneras saeteras. Al comienzo de la balustrada que sirve de camino de acceso al castillo se sitúa una torre albarrana. La segunda y más principal muralla del emplazamiento posee un talud para reforzar ese punto contra zapa y mina.



Charco Azul Chulilla

Existe un lago idílico en los alrededores del municipio de Chulilla conocido como Ruta del Charco Azul de Chulilla, Realizar la ruta del Charco Azul no tiene una gran dificultad y es apta para todo tipo de personas. Esta ruta se inicia en la plaza de la Baronía de Chulilla desde donde vamos bajando al paraje natural del Cañón del río Turia por las calles de Santa Bárbara y de las Cuevas. Cuando llegamos al Charco Azul tenemos la sensación de haber alcanzado una especie de paraíso natural de ensueño. El color azul turquesa de este lugar junto a las paredes que lo custodian con apenas 10 metros de distancia en su punto más estrecho hacen de



FAMILIA y SUCESIONES ICAV

▷ Sigue la jurisprudencia de familia actualizada a través de este enlace:
<http://www.icav.es/comunidad#/muro/2>

¿Te gustaría colaborar con un artículo?

¿Tienes sugerencias, ideas, opiniones para aportar?

¡Nos encantaría escucharte, por favor haz click aquí y mándanos tu mensaje!



o escribe directamente a ptrelis@icav.es

Imágenes:

*Puentes colgantes chulilla: <http://comunitatvalenciana.com/actualidad/chulilla/noticias/aventura-de-vertigo-por-los-puentes-colgantes-de-chulilla>

*Castillo Chulilla: [https://es.wikipedia.org/wiki/Archivo:Castillo_Chulilla_\(1\).JPG](https://es.wikipedia.org/wiki/Archivo:Castillo_Chulilla_(1).JPG)

Autor: Falconaumanni

*Casas blancas Chulilla: https://an.wikipedia.org/wiki/Imachen:Luz_en_Chulilla.jpg Autora: Marcela Escandell