

EL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN

JOSÉ ANTONIO SERRANO GARCÍA

Profesor Titular de Derecho Civil

SUMARIO: I. SUSTITUCIÓN DE LA COMPILACIÓN POR EL CÓDIGO: 1. Hemos pasado de una *compilación* a un *código*; 2. La denominación del nuevo Cuerpo legal no es la cuestión más importante; 3. Lo importante es que es fruto del ejercicio de las competencias legislativas de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de Derecho civil; 4. Es un Código del Derecho civil de Aragón; 5. Que las Cortes han preferido llamar del Derecho Foral de Aragón; 6. No es un código civil completo y exhaustivo.- II. UN CÓDIGO, EN GRAN MEDIDA, FRUTO DE LA POLÍTICA LEGISLATIVA Y DE LOS TRABAJOS DE LA COMISIÓN ARAGONESA DE DERECHO CIVIL: 1. Visión general del proceso de reformulación legislativa; 2. La política legislativa diseñada por la Comisión Aragonesa de Derecho Civil en 1996; 3. Posibilidad de aprobación fraccionada o por partes del Cuerpo legal del Derecho civil de Aragón; 4. Cuatro leyes fruto de la tarea de largo aliento de la Comisión Aragonesa de Derecho civil; 5. Dos leyes civiles fruto de proposiciones de ley. III. UN CÓDIGO RESULTADO DE LA REFUNDICIÓN DE LAS LEYES CIVILES VIGENTES: 1. Alternativas posibles; 2. Elección de la vía del Decreto Legislativo y fijación de las leyes objeto de refundición; 3. Ejecución de la refundición de las Leyes civiles aragonesas; 4. Significado de la refundición.- IV. ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL CÓDIGO.- V. ÍNDICE SISTEMÁTICO DEL CÓDIGO.- VI. LA REGULARIZACIÓN, ACLARACIÓN Y ARMONIZACIÓN DE LOS TEXTOS LEGALES REFUNDIDOS: 1. Consideraciones generales; 2. Uso de la facultad de regularizar y armonizar: a) *Manifestaciones generales*; b) *Manifestaciones concretas*. 2. Uso de la facultad de aclarar: A) *Ausencia o desaparición de uno de los miembros de la pareja estable no casada (Art. 46.a)*; B) *Otorgamiento de mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación al margen de la delación voluntaria de la institución tutelar (arts. 109 y 111)*; C) *Delación dativa de la tutela o curatela al otro miembro de la pareja estable no casada (arts. 116.1.a)*; D) *Efectos de la pendencia de los procedimientos matrimoniales, a instancia de uno o ambos cónyuges, sobre diversas instituciones (arts.*

253.1, 404, 438, 440.2 y 531.1.); E) *Medidas administrativas aplicables a las parejas estables no casadas inscritas en el Registro administrativo (art.304)*; F) *Momento de la delación en la sustitución fideicomisaria (art. 321.3)*; G) *La sustitución legal admite previsión en contrario del disponente, aunque para la legítima con los límites de la exclusión absoluta total (arts. 334 y 336.1)*; H) *La división entre los sustitutos legales de los hermanos del causante: por estirpes o por cabezas (arts. 336.2, 338.2, 532.3 y 4 I)* El primer orden de llamamientos a la sucesión troncal: *hermanos e hijos y nietos de hermanos por la línea de donde procedan los bienes (art. 526.1º)*; J) *La legítima no distribuida en la sucesión voluntaria y las reglas de la sucesión legal (486.2)*; K) *La repudiación de todos los parientes más próximos llamados por la ley (art. 519.2)*. 3. Propuestas de aclaración no aprobadas. VII. UN DERECHO CIVIL PARA EL SIGLO XXI.

I.- SUSTITUCIÓN DE LA COMPILACIÓN POR EL CÓDIGO

1. Hemos pasado de una *compilación* a un *código*.

El 23 de abril de 2011 ha entrado en vigor el *Código del Derecho Foral de Aragón*. El *Boletín Oficial de Aragón*, núm. 63, de 29 de marzo de 2011, publica el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, que aprueba, con el título de *Código del Derecho Foral de Aragón*, el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas que se inserta a continuación. En la disposición final única se prevé la entrada en vigor de ambos el día 23 de abril de 2011, no en vano un 23 de abril entraron en vigor también tres de las Leyes objeto de refundición. Con ello se da seguridad en cuanto al día exacto de su entrada en vigor y se hace coincidir con la fecha señalada en que la Comunidad Autónoma celebra el día de Aragón, dado que el Derecho Foral es una de sus señas de identidad.

El anterior Cuerpo legal de Derecho civil aragonés era una *Compilación*, la de 1967. Conviene recordar que antes del inicio del proceso de reformulación legislativa diseñado por la Comisión Aragonesa de Derecho Civil (CADC) en 1996 y llevado a cabo por el Legislador autonómico desde 1999 a 2010, la *Compilación del Derecho civil de Aragón* había sido modificada ligeramente en 1988 (equiparación de hijos adoptivos) y 1995 (sucesión legal a favor de la Comunidad Autónoma); con anterioridad, en 1985, las Cortes de Aragón habían adoptado e integrado en el Ordenamiento Jurídico Aragonés su texto normativo. Previamente, el Estado la había modificado en 1978 para fijar la mayoría de edad en 18 años.

Pero, como luego veremos con algo más de detalle, es en 1996 cuando la CADC, presidida por el Prof. Delgado, establece la nueva política legislativa en cuyo desarrollo las Cortes han aprobado la Ley de sucesiones (1999), la de régimen económico matrimonial y viudedad (2003), la de Derecho de la persona (2006) y la de Derecho civil patrimonial (2010), cada una de las cuales deroga partes sustanciales de la *Compilación*. También se han aprobado en este tiempo, sin intervención de la CADC, otras dos Leyes, la relativa a parejas estables no casadas (1999) y la conocida como de custodia compartida (2010).

Con la refundición operada en 2011 un nuevo Cuerpo legal ha sustituido y derogado al Título Preliminar de la *Compilación* (única parte que le quedaba

vigente) y a las demás leyes civiles objeto de refundición: un Código. Se ha completado así el proceso de reformulación legislativa del Derecho civil de Aragón contenido en la Compilación de 1967: hemos pasado de la Compilación al Código.

Con el nuevo Código volvemos a tener en un solo cuerpo legal todas las normas integrantes del Derecho civil aragonés, formuladas a lo largo de 599 artículos y debidamente ordenadas y sistematizadas. El Código, en cuanto cuerpo único, es sucesor de la Compilación, el Apéndice y el Cuerpo de Fueros y Observancias, y tiene las ventajas propias de toda codificación.

2. La denominación del nuevo cuerpo legal no es la cuestión más importante.

El cambio de denominación del nuevo Cuerpo Legal no es la cuestión más relevante. Por un lado, resulta que la Compilación ya era un producto de un proceso codificador del Derecho aragonés, como también lo fue el Apéndice. Cada uno en un marco político y jurídico propio. En uno y otro caso, no estamos ante meras recopilaciones de normas anteriores como pudieron ser la edición cronológica o la sistemática de los Fueros y Observancias. Por otro lado, el Código vigente, fruto de un proceso codificador más ambicioso, también podría haberse llamado “Compilación”.

Es muy ilustrativo al respecto el siguiente texto de la Ponencia General de la CADC: *El nuevo Cuerpo legal, que vendría a sustituir a la Compilación derogándola formalmente, podría conservar el nombre de “Compilación”, pero también podría recibir el de “Código de Derecho civil aragonés”. Ambas denominaciones tienen raigambre entre nosotros. Compilación se llamó el primer cuerpo de nuestros Fueros (Huesca, 1247) y, siglos más tarde, es nombre que los foralistas aragoneses propusieron en los años cuarenta de nuestro siglo para evitar el de “Apéndice” al Código civil que la Ley de Bases de éste había impuesto. Por otra parte, un “Código” es lo que el Congreso de Jurisconsultos aragoneses de 1880-81 quiso propiciar, y “Código” preferían que se llamara a su obra quienes prepararon el Anteproyecto que se publicó en 1899. Hasta cierto punto, ambas denominaciones son intercambiables, si bien no es de olvidar que tienen también connotaciones distintas que pueden resultar preferibles a unos o a otros. En realidad, el Cuerpo legal que se propone, como ya la actual “Compilación”, no puede atenerse a un concepto estricto de ésta, como colección de normas preexistentes que reciben un orden nuevo y acaso otra redacción, pero sin innovar en su contenido; sin duda ha de ser mucho más, pero tampoco puede ni quiere ser un Código civil completo y exhaustivo con vocación de hacer tabla rasa con el pasado. Por ello la cuestión de la denominación, que no deja sin embargo de tener importancia, puede quedar por ahora abierta¹.*

No obstante, la CADC descartó por unanimidad el término “compilación”, por resultar empobrecedor y propio de otra época, así como por ser un término que ya sólo se mantiene en las Islas Baleares².

1. Como veremos luego, se trata de la Ponencia General titulada “Objetivos y método para una política legislativa en materia de Derecho civil de Aragón”, que la CADC terminó en octubre de 1996 y se distribuyó entre los profesionales del Derecho en un cuadernillo editado por el Gobierno de Aragón; también la publicó la *Revista de Derecho Civil Aragonés* (RDCA, II-1996-2, págs. 175-196).

2. Acta 251, de la sesión de 4 de noviembre de 2009.

3. Lo importante es que es fruto del ejercicio de las competencias legislativas de la Comunidad Autónoma de Aragón en materia de Derecho Civil.

Más que el cambio de denominación, lo importante es que han cambiado sustancialmente las circunstancias históricas en las que ha nacido el Código, muy distintas de aquéllas en las que se elaboró la Compilación.

a) La Compilación de 1967 nace en un Estado dictatorial, sin autonomía para sus territorios con Derecho civil (ni para ningún otro), que busca la unidad legislativa en materia civil desde 1946 por la vía de las Compilaciones y dentro de un sistema presidido por el Código civil español, que es visto como el Derecho común y la base principal del futuro Código civil general. La Compilación nació como una pieza integrada dentro del sistema del Código civil español, que servía además, al no ser la Compilación un cuerpo normativo completo, ni siquiera en las instituciones que abordaba, para llenar sus propias y abundantes lagunas. Contenía muchas remisiones al Código civil; se planteaban muchos problemas y dificultades para tratar de conciliar la aplicación supletoria del Código civil con los principios inspiradores del Derecho civil aragonés.

No obstante, en la Compilación, pese a su origen como ley estatal franquista, cabe apreciar una doble legitimación: por un lado, la que deriva de su contenido enraizado en nuestra historia³ y, por otro, la que en virtud de la Constitución de 1978 y el Estatuto de Autonomía (1982) la convierte en Derecho autonómico originario, conversión que la Ley aragonesa 3/1985, de 21 de mayo, hace más manifiesta al adoptar e integrar la Compilación de 1967 en el Ordenamiento jurídico aragonés⁴.

b) El nuevo Código nace en un Estado democrático y autonómico, en ejercicio de las competencias exclusivas de la Comunidad Autónoma Aragón para legislar sobre la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil. El actual Estado de las Autonomías no aspira a la unidad del Derecho civil para todos los españoles. Las Comunidades Autónomas con Derecho

3. El Derecho privado histórico sobrevivió a los Decretos de Nueva Planta (1707-1711) y, más tarde, al Código civil (1889), hasta ser derogado y sustituido por el Apéndice de 1925 que, a su vez, fue sustituido por la Compilación de 1967 que, en el marco de un Estado centralista, sólo compila excepciones o especialidades no previstas en el Código civil. La Constitución y el Estatuto de Autonomía (1982) convierten al Derecho civil aragonés en Derecho autonómico al cuidado de las Instituciones aragonesas (vid. mi artículo, "Un Derecho civil para los aragoneses del siglo XXI", en *Heraldo de Aragón* del día 3 de abril de 2011).

La Compilación aragonesa derogó al Apéndice de 1925 y éste al Cuerpo de Fueros y Observancias del Reino de Aragón, pese a ello no hay ninguna dificultad para mantener el arraigo histórico de estos Cuerpos legales. La dificultad es menor en otros territorios, como Cataluña, en los que su Compilación es una simple expresión compilada del Derecho histórico, que no lo deroga, por lo que se considera que es una expresión "no novatoria" del mismo (*de iuris continuatio* habla Roca Sastre).

4. En la Ponencia General de la CADC (pp. 8-9) se dice: "La Compilación es una ley cuya vigencia y eficacia formales han cambiado desde su promulgación como Ley estatal en 8 de abril de 1967. La Ley aragonesa 3/1985, de 21 de mayo, en el ejercicio de la competencia legislativa constitucional y estatutariamente atribuida a Aragón para la conservación, modificación y desarrollo de su Derecho civil foral o especial, adoptó e integró en el Ordenamiento jurídico aragonés el texto normativo de la Compilación, a la vez que introducía en su articulado algunas modificaciones dirigidas, principalmente, a su adecuación a los principios de la Constitución de 1978."

"De esta manera, un contenido normativo netamente aragonés, enraizado en nuestra historia y redactado en lo sustancial por aragoneses –aunque sometido luego a rectificaciones por los órganos centrales del Estado - adquiriría también una forma de validez netamente aragonesa, mediante ley autonómica."

civil propio lo pueden modificar y desarrollar en el marco de los principios constitucionales sin poder llegar a invadir nunca las competencias que en todo caso corresponden en exclusiva al Estado (art. 149.1.8ª Const.). Las reformas se preparan y aprueban en Aragón; su contenido no está condicionado por lo ya regulado en el Código civil español, ni debe aprobarse pensando en una futura unificación del Derecho civil español. El legislador aragonés es libre de abordar la reforma y modernización de su Derecho civil pensando exclusivamente en lo mejor para los ciudadanos aragoneses. Es, en definitiva, el primer cuerpo legal de Derecho civil de Aragón aprobado en democracia por los aragoneses y bajo su exclusiva responsabilidad.

El hecho de que tanto los Gobiernos del PP como los del PSOE-PAR hayan mantenido a lo largo de cuatro legislaturas de las Cortes de Aragón (1996-2011) la política legislativa en materia de Derecho civil aragonés diseñada por la Comisión Aragonesa de Derecho Civil en 1996, dando continuidad a sus miembros y propiciando que su tarea se fuera completando en cada legislatura hasta llegar al final con la aprobación del Código del Derecho Foral de Aragón, constata las ventajas de trabajar de una manera consensuada y participativa, como se ha hecho en los últimos 15 años, y demuestra también hasta qué punto los aragoneses ven en el Derecho civil una de sus señas de identidad y uno de los medios clave para regular la convivencia social.

El Código del Derecho Foral de Aragón es una obra de política jurídica colectiva y consensuada que tiene su legitimidad en las Cortes de Aragón pero que continúa injertado en el mismo tronco que la Compilación y el Apéndice: un Derecho propio que evoluciona y se renueva desde los primeros tiempos del Reino de Aragón sin perder sus señas de identidad⁵.

Los aragoneses han tenido a lo largo de los siglos una forma de entender las relaciones personales, familiares y sucesorias que ha plasmado en un Derecho civil propio que, pese a los avatares del tiempo y con las necesarias adaptaciones, ha llegado en parte hasta el siglo XXI. Desde el 23 de abril de 2011 la capacidad y estado de las personas, las relaciones entre ascendientes y descendientes, las relaciones tutelares, la Junta de Parientes, la economía de las personas casadas, incluida la viudedad, las parejas estables no casadas, la ordenación voluntaria de la sucesión por pacto, testamento individual o mancomunado, la fiducia sucesoria, la legítima y la sucesión legal, las relaciones de vecindad y las servidumbres, el derecho de abolorio o de la saca y algunas otras materias han pasado a estar regidas por las normas contenidas en el nuevo *Código del Derecho Foral de Aragón*⁶.

5. Lo mismo dice para el Código civil de Cataluña LOU MIRABENT, Lluís: "Derechos históricos, Compilación y Código civil: una misma legitimidad", en *La Notaría*, núm. 2, 2010, p. 55. Este autor piensa que "todos los catalanes se pueden sentir orgullosos de la sabia síntesis de tradición y modernidad, de refuerzo de la identidad colectiva y refuerzo de la cohesión social, de legitimidad democrática e histórica, que fundamentan el Código", y lo mismo puede pensarse, por las mismas razones, que sentirán los aragoneses con la aprobación de su Código.

6. Párrafo que tomo de mi artículo "Un Derecho civil para los aragoneses del siglo XXI", publicado en el *Heraldo de Aragón* el 3 de abril de 2011.

4. Es un Código del Derecho civil de Aragón.

El nuevo Cuerpo legal es un Código del Derecho civil de Aragón. *Un Código* es un cuerpo completo de normas sobre una determinada materia, en este caso la civil de origen aragonés, presidido por unidad de criterio, materia y tiempo.

La unidad de criterio está garantizada porque las reformas principales y más extensas han sido preparadas por la CADC, que ha sido también la encargada de preparar la refundición y de incluir en ella a las otras dos Leyes con origen en proposiciones de ley de las Cortes de Aragón, además la facultad para refundir ha incluido la facultad de regularizar, aclarar y armonizar las leyes objeto de refundición.

La unidad de la materia procede del origen autonómico de todas las Leyes civiles objeto de refundición en el Código.

La unidad de tiempo cabe entender que también se da, pese a que la aprobación de las leyes objeto de refundición comenzó en 1999 y duró hasta 2010: la refundición de todas ellas en 2011, con la posibilidad de regularizarlas, armonizarlas y aclararlas, hace posible entender que también se da la unidad de tiempo. Los problemas que puedan derivar de la sucesiva aprobación y entrada en vigor de las leyes objeto de refundición, así como de su derogación por el Decreto Legislativo que aprueba el Código, están resueltos en las disposiciones transitorias del Código, todas ellas redactadas en 2011 pero teniendo en cuenta la fecha de entrada en vigor de cada una de las leyes objeto de refundición.

Por último, el Código es completo en cuanto recoge todas las normas de Derecho civil aragonés vigentes en el momento de su preparación. Pero, como enseguida veremos, no es un código completo y exhaustivo de todo el Derecho civil aragonés posible porque en el momento presente el Legislador autonómico no ha agotado sus competencias para desarrollar el Derecho civil propio.

5. Que las cortes han preferido llamar del Derecho foral de Aragón.

En lugar de “Código del Derecho civil de Aragón”, propuesto en el Anteproyecto de ley de la CADC⁷ y en el Proyecto de ley del Gobierno de Aragón⁸, las Cortes han preferido hablar de Código del Derecho “Foral” de Aragón.

La enmienda núm. 50 presentada por el Grupo Parlamentario Chunta Aragonesista (CHA) propone modificar el apartado 1 de la disposición final primera del Proyecto de Ley de Derecho civil patrimonial para sustituir “con el título de Código del Derecho Civil de Aragón” por “con el título de Código del Derecho Foral de Aragón”⁹. Esta enmienda se aprueba con el voto a favor

7. Acta 252, de la sesión de 18 de noviembre de 2009.

8. BOCA núm. 203, de 22 de febrero de 2010.

9. La motivación de la enmienda es la siguiente: “El Estatuto de Autonomía de Aragón no habla de Derecho civil, sino de Derecho foral. Su artículo 1 proclama que esta nacionalidad histórica ostenta por su historia una identidad propia en virtud de sus instituciones tradicionales, el Derecho foral y su cultura.

de los Grupos Parlamentarios enmendante, Socialista, del Partido Aragonés y la Agrupación Parlamentaria Izquierda Unida de Aragón (G.P. Mixto) y la abstención del G.P. Popular¹⁰.

Sucede, en efecto, que en el nuevo Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007 la expresión “Derecho civil aragonés” que se usaba en el Estatuto de 1982 (p. ej., en el art. 35.1.4) ha sido sustituida por la de “Derecho foral aragonés” o equivalentes. El cambio de nombre parece más una cuestión política que técnica, que nada cambia en el fondo.

El actual Derecho civil aragonés es uno de los Derechos civiles españoles conocidos como “forales”, tiene sus antecedentes remotos en el Cuerpo de Fueros y Observancias del Reino de Aragón, y puede ser denominado sin ningún problema como “Derecho foral aragonés”. Pero esta denominación tiene el inconveniente de ser algo menos precisa que “Derecho civil aragonés” que incluye todo el Derecho civil propio de la Comunidad Autónoma, ya sea de origen histórico o de nueva formulación por las Cortes de Aragón; mientras que “Derecho foral aragonés” alude con claridad al Derecho civil con raíces en el régimen de los Fueros y Observancias, pero presenta mayor dificultad para ser aplicado al nuevo Derecho civil de creación autonómica; por otra parte, “Derecho foral aragonés” puede comprender materias distintas del Derecho civil. Personalmente prefiero emplear la expresión “Derecho civil de Aragón”, pero “Derecho foral aragonés” tampoco me disgusta ¹¹.

6. No es un código civil completo y exhaustivo

El nuevo Cuerpo legal no es un Código civil completo y exhaustivo. En primer lugar porque las materias que, en todo caso, son de competencia exclusiva del

¹⁰ “En el mismo sentido, la Comunidad Autónoma de Aragón, al amparo del artículo 149.1.8ª de la Constitución, asume en el artículo 71.2ª del Estatuto la competencia exclusiva sobre conservación, modificación y desarrollo del Derecho foral aragonés.

¹¹ “Y ésta es la denominación utilizada también en el resto de preceptos estatutarios que contienen normas relativas a nuestro Derecho privado propio: el art. 9, al regular la eficacia personal del Derecho Foral de Aragón; el artículo 75.10ª, al asumir la competencia compartida sobre los recursos fundados en el Derecho foral aragonés contra la calificación negativa de documentos que deban tener acceso a un Registro público, y el art. 78, al disponer en su apartado 1 que el conocimiento del Derecho propio de Aragón, y especialmente su Derecho foral, será mérito preferente para el nombramiento de notarios y registradores de la propiedad y mercantiles, así como al atribuir a los órganos jurisdiccionales de Aragón, en su apartado 3, el conocimiento de los recursos contra la calificación de documentos que deban tener acceso a un Registro público de Aragón y estén fundados en el Derecho foral aragonés.

“En consecuencia, si el Estatuto de Autonomía de Aragón utiliza la denominación “Derecho foral”, el Decreto Legislativo que refunda toda la legislación emanada de las Cortes de Aragón en esa materia debe utilizar también esa expresión.” (BOCA, núm. 214, de 13 de abril de 2010).

10. BOCA, núm. 259, de 19 de noviembre de 2010.

En el debate y votación del dictamen de la Comisión Institucional sobre el proyecto de ley de Derecho civil patrimonial, el señor diputado de CHA Bernal Bernal dijo que “también gracias a las enmiendas de Chunta Aragonesista, de las que nos sentimos muy satisfechos, nuestro Código no se llamará de “Derecho civil” sino “del Derecho foral de Aragón”, en consonancia con nuestra tradición foral, violentamente abolida por derecho de conquista en 1707 y con la denominación consagrada en el vigente Estatuto de Autonomía y como corresponde a Aragón, uno de los tres únicos territorios forales titulares de derechos históricos amparados y respetados por la disposición adicional primera de la Constitución” (DISCA, núm.79, fascículo 1º, de los días 2 y 3 de diciembre de 2010).

11. Así lo tengo dicho en mi trabajo “El Derecho foral”, Cap. 8 del *Tratado de Derecho Público Aragonés*, dirigido por José Bermejo Vera y Fernando López Ramón, Civitas-Thomson Reuters, Pamplona, 2010, p. 323.

Estado lo impiden; en segundo lugar porque hay muchas otras materias no reguladas en la Compilación ni en el Derecho anterior que, al no estar reservadas en todo caso al Estado, podrían ser reguladas por Aragón en la medida en que exista una conexión entre ellas y las actuales instituciones civiles aragonesas.

Tal vez ello justifica que se haya huido del término “Código civil”. La denominación de “Código” nos aleja del tiempo de las Compilaciones, y la de “Código del Derecho Foral de Aragón”, al separarnos de la de “Código civil”, que tiene un fuerte significado simbólico e ideológico¹², nos sitúa en nuestra realidad actual¹³.

En nuestra realidad presente pervive la necesidad de la aplicación supletoria del Derecho estatal porque en el proceso de reformulación normativa no se ha pretendido agotar la competencia legislativa de la Comunidad Autónoma en materia civil¹⁴. Ciertamente ya no hay remisiones al Código civil y que las instituciones aragonesas están reguladas de forma mucho más completa que en la Compilación, pero no siempre de forma acabada y que evite el recurso al Derecho supletorio: es evidente que en Derecho de sucesiones se ha dejado amplio terreno a la aplicación supletoria del Código civil; en Derecho de familia el régimen del usufructo del cónyuge viudo necesita ser completado con el del usufructo del Código civil; también en Derecho de la persona se han dejado sin regular parcelas enteras, como la adopción. Y de todos es conocido que el Derecho patrimonial es muy incompleto.

Así que el nuevo Código no constituye una regulación absolutamente autónoma y completa, que pueda autointegrarse y que, en consecuencia, excluya la aplicación en Aragón del Derecho civil estatal en todas las materias que son de competencia de las Cortes de Aragón. Muy distintos son los planteamientos catalanes¹⁵.

En el momento presente, la necesaria estabilidad de lo ya codificado hay que compaginarla con la posibilidad de que las Cortes de Aragón sigan,

12. La mayoría de la CADC rechazó proponer la denominación de “Código civil de Aragón”, porque la expresión “código civil” tiene un fuerte significado simbólico e ideológico, y sobre todo porque puede provocar polémica y división entre los partidos políticos. Algunos la defendimos porque, como dijo el Presidente de la CADC, los juristas aragoneses han obrado siempre con mentalidad codificadora, y no historicista (como en Navarra, por ejemplo); en toda la historia de la legislación aragonesa se deroga lo anterior y lo nuevo se presenta con mentalidad codificadora, no como una mera compilación o recopilación de textos anteriores (Acta 251, de la sesión de 4 de noviembre de 2009).

13. En Cataluña la política legislativa en materia de Derecho civil está orientada a la elaboración del Código civil catalán, todo lo completo y exhaustivo que la Constitución permite. *Vid.*, por ejemplo, entre las publicaciones recientes, SERRANO DE NICOLÁS, Ángel: “De la Compilación al Código civil catalán” (Editorial), *La Notaría*, núm. 2 de 2010, págs. 3 y 4; LOU MIRABENT, Lluís: “Derechos históricos, Compilación y Código civil: una misma legitimidad”, en *La Notaría*, núm. 2, 2010, pp. 46-57.

14. Dice el Preámbulo del Decreto Legislativo (apartado I) que *su crecimiento ha sido más en intensidad que en extensión: en esta fase ha parecido oportuno al legislador mantener la regulación legal, básicamente, en el ámbito de las instituciones que ya tenían asiento en la Compilación, sin pretender agotar la competencia legislativa asumida por el artículo 71 del Estatuto de Autonomía de Aragón de 2007 conforme al artículo 149.1.8.º de la Constitución. Ahora bien, el número de preceptos se ha multiplicado con la finalidad de aclarar y completar las normas anteriores, proporcionar pautas de interpretación, aumentar de este modo la seguridad jurídica y robustecer la eficacia social de las normas en cuanto conformadoras de las relaciones privadas.*

15. *Vid.*, por ejemplo, VAQUER ALOY, Antoni: “Pórtico (sobre el Libro II del Código Civil de Cataluña), en *La Notaría, Revista del Colegio Notarial de Cataluña*, núm. 2 de 2010, págs. 22-26.

si lo desean, desarrollando el Derecho civil aragonés mediante nuevas leyes autonómicas, que pueden mantenerse un tiempo como leyes especiales a la espera de una nueva refundición o, si fuera el caso, podría ordenarse hacer su refundición en el momento de la aprobación de cada una (tal vez entonces fuera mejor pasar a un sistema de Código abierto al estilo del Catalán). Así que las futuras generaciones podrán modernizar y adaptar a los nuevos tiempos su Derecho civil, así como seguir desarrollándolo si lo juzgan oportuno.

II.- UN CÓDIGO, EN GRAN MEDIDA, FRUTO DE LA POLÍTICA LEGISLATIVA Y DE LOS TRABAJOS DE LA COMISIÓN ARAGONESA DE DERECHO CIVIL

1. Visión general del proceso de reformulación legislativa.

Quince años ha durado el proceso de reformulación legislativa del Derecho civil contenido en la Compilación de 1967: proceso diseñado por la CADC en 1996, llevado a cabo por el Legislador autonómico desde 1999 a 2010 a partir de los textos preparados por dicha Comisión y que culmina en 2011 con el broche de oro que representa la aprobación por el Gobierno de Aragón del Código que refunde las Leyes civiles aprobadas en este tiempo.

Con la Constitución y el Estatuto de Autonomía de 1982 el Derecho civil aragonés se convierte en Derecho al cuidado de la Comunidad Autónoma. Pero no es hasta 1996 cuando la nueva CADC, surgida gracias al acierto del Consejero Manuel Giménez Abad de renovar la forma de designar a sus miembros, pasa a estar integrada por personas de indudable prestigio y expertas en el Derecho de la tierra, pero sobre todo con voluntad de trabajar (enteramente gratis y, en ocasiones, en perjuicio de su carrera profesional) en el desarrollo necesario del Derecho compilado para hacer que satisfaga las necesidades de los aragoneses del siglo XXI.

Bajo la decisiva dirección del Profesor Jesús Delgado Echeverría, la Comisión acomete en primer lugar la formulación de la política legislativa aragonesa en materia de Derecho civil. Lo que entonces se propone ya no son meras reformas de detalle (como las de 1988 y 1995), sino una reforma general de todo el Derecho civil aragonés, a realizar por partes y mediante leyes especiales, para terminar con la aprobación de un nuevo Cuerpo legal enraizado en nuestra historia, vivificado por los principios y valores constitucionales y adecuado a las necesidades y convicciones actuales de los aragoneses, con la consecuencia de que, para aplicar el Derecho civil aragonés, haya de bastar en la mayor parte de los casos con la consulta y alegación de las normas en él contenidas.

La reforma se ha hecho a lo largo de cuatro Legislaturas, a partir de los Anteproyectos elaborados por la Comisión (Derecho de sucesiones, economía del matrimonio, Derecho de la persona y Derecho civil patrimonial), con la complicidad del Gobierno autonómico de turno y el siempre buen hacer de las

Cortes aragonesas, en las que ha destacado, justo es señalarlo, el trabajo del grupo parlamentario de la CHA.

Junto a esas cuatro Leyes y al Título Preliminar de la Compilación, el Código refunde también las Leyes de parejas estables no casadas y la llamada de “custodia compartida”, Leyes civiles fruto de sendas proposiciones de ley que no derogan ni sustituyen a parte alguna de la Compilación y que en total sólo suman 23 artículos¹⁶.

2. La política legislativa diseñada por la Comisión Aragonesa de Derecho Civil en 1996.

En octubre de 1996 la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, regulada por el Decreto 10/1996, de 20 de febrero, presentó a la opinión pública aragonesa, y en particular a los profesionales del Derecho, la Ponencia General titulada *Objetivos y método para una política legislativa en materia de Derecho civil de Aragón*, en la que había estado trabajando desde su constitución el día 6 de mayo de 1996¹⁷. Se distribuyó entre los profesionales del Derecho en un cuadernillo editado por el Gobierno de Aragón, también la publicó la *Revista de Derecho Civil Aragonés*¹⁸. Hago aquí un breve resumen de su contenido más esencial.

En las últimas líneas de la “presentación” que acompaña al citado cuadernillo dice el Presidente de la Comisión, el Prof. Delgado Echeverría, que quiere “dejar constancia de la ilusión y la emoción con que los redactores de la Ponencia proponemos empezar el camino que habrá de llevar al primer Cuerpo Legal de Derecho civil de Aragón aprobado en democracia por los aragoneses”.

En la justificación inicial se parte de la afirmación de que “entre los rasgos culturales que caracterizan históricamente a Aragón y le han legitimado constitucionalmente para constituirse en Comunidad Autónoma destaca y es acaso el primero el Derecho”. Siendo que la Constitución de 1978 y el Estatuto de Autonomía sientan las bases de un posterior desarrollo y actualización del Derecho civil aragonés de acuerdo con las necesidades y las ideas de las generaciones actuales, su mantenimiento es una exigencia indeclinable y los

16. Los párrafos anteriores los tomo de mi artículo “El Código del Derecho Foral de Aragón (Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas)”, publicado en *Actualidad del Derecho en Aragón*, año III, núm. 10, abril 2011, pp. 18-19.

17. Por Decreto de 19 de abril de 1996 de la Presidencia de la Diputación General de Aragón (BOA, núm. 47, de 24 de abril) se nombró vocales de dicha Comisión a don Joaquín Cereceda Marquín, Magistrado Jubilado, a propuesta del Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Aragón; don Ramón Torrente Giménez, Abogado, a propuesta de los Colegios de Abogados de Zaragoza, Huesca y Teruel; don Adolfo Calatayud Sierra, Notario, a propuesta del Colegio Notarial de Zaragoza; don José García Almazor, Registrador de la Propiedad, a propuesta de la Junta Territorial de Aragón del Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España; don Jesús Delgado Echeverría, Catedrático de Derecho Civil, a propuesta de la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza; y además, a propuesta del Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales, a don José Luis Batalla Carilla, Registrador de la Propiedad, don Fernando García Vicente, Fiscal-Jefe de la Audiencia Provincial de Huesca, don Jesús Martínez Cortés, Notario; don Javier Sancho-Arroyo y López-Rioboo, Abogado, y don José Antonio Serrano García, Profesor Titular de Derecho Civil.

El 6 de mayo de 1996, la Comisión celebró sesión constitutiva, en la que se propuso el nombramiento de don Jesús Delgado Echeverría como Presidente y de don Adolfo Calatayud Sierra como Secretario. Los nombramientos se produjeron en virtud de sendos Decretos de 13 de mayo de 1996 de la Presidencia de la Diputación General de Aragón (BOA núm. 55, de 15 de mayo).

18. RDCA, II-1996-2, págs. 175-196.

aragoneses y sus poderes públicos han manifestado su convencimiento de la necesidad de un cuidado y atenciones especiales para con él.

El punto de partida de las reflexiones y sugerencias sobre la política legislativa en materia de Derecho civil era, obviamente, la Compilación vigente en 1996, compuesta, en su mayor parte, por las normas promulgadas en 1967. En ejecución de las conclusiones del Congreso Nacional de Derecho civil celebrado en Zaragoza en 1946, la Compilación, preparada por la Comisión de Juristas Aragoneses, que contó para ello con la ayuda de un Seminario de jóvenes investigadores, acertó a recoger con excelente técnica y adecuar a la realidad social de la época lo más importante de las instituciones de Derecho civil de que los aragoneses se habían ido dotando desde los orígenes del Reino. La necesidad de someter el texto elaborado en Aragón a otras instancias y poderes externos (Comisión de Codificación y Cortes), sin perjuicio de algunas aportaciones y mejoras, suponía una merma y recorte del contenido posible. Las modificaciones posteriores a 1967 (1985, 1988 y 1995) no alteran en profundidad el sentido de las instituciones tradicionales.

La Compilación deroga al “Apéndice al Código civil correspondiente al Derecho foral de Aragón”, de 7 de diciembre de 1925, aunque puede decirse que todo su contenido está incluido en ella, si bien –además de algunas opciones de signo distinto- con otra sistemática, alcance más amplio y una técnica superior. No hay una ruptura con el Derecho anterior, pero sí una ampliación de los estrechos cauces que el Apéndice proporcionaba y una continuidad con los trabajos prelegislativos de anteriores generaciones de aragoneses en la época contemporánea (Congreso de Jurisconsultos Aragoneses de 1880-81, la Memoria y la Adición de Luis Franco y López, los Proyectos de Apéndice de 1899 -“Ripollés”- y 1904 -“Gil Berges”-)

Dice también la Ponencia General que la Compilación, fruto excelente de la mejor civilística de la época y Cuerpo legal del que podemos sentirnos orgullosos los aragoneses, padece también, como es natural, imperfecciones e insuficiencias. Ante todo, tiene unos límites de origen que son los que impone una situación política (la decisión última corresponde al Gobierno y las Cortes del Estado centralizado, lo que provoca una autocensura previa, una prudente autolimitación y el recurso a planteamientos historicistas), un contexto jurídico (sólo está permitida la conservación por ahora hasta la aprobación de un Código civil único, con la consecuencia de que el Código civil existente se considera como centro y pieza principal del sistema) y la mentalidad de una época (la actitud restrictiva de muchos miembros de la Comisión Compiladora sobre el alcance de su cometido). Dicho de otro modo, la Compilación no podía ir más allá de ciertos límites, propios del tiempo en que se formó y que hoy han desaparecido.

Además de la conveniencia de corregir las imperfecciones e insuficiencias detectadas por los estudiosos en las normas e instituciones de la Compilación de 1967, entiende la CADC que caben ampliaciones, rectificaciones y mejoras que hoy pueden abordarse en un marco constitucional totalmente distinto, a través de las instituciones aragonesas y, en particular, mediante el ejercicio

de la potestad legislativa por las Cortes de Aragón, representante del pueblo aragonés, que tiene así de nuevo la posibilidad, perdida desde 1707, de regular en libertad su propio Derecho civil. Al desaparecer las constricciones a que antes nos hemos referido, el Derecho civil aragonés puede alcanzar nuevos horizontes. Pero deja claro que la tarea legislativa que el futuro requiere no tiene como objetivo y finalidad la urgente sustitución de un texto legal inadecuado, sino el perfeccionamiento y desarrollo del mismo, que resulta insuficiente cuando se le conmesura con las necesidades, expectativas y posibilidades que derivan de la competencia exclusiva de Aragón para legislar en materia de Derecho civil aragonés.

El objetivo global de la tarea legislativa que se propone es la actualización, profundización y desarrollo de las normas vigentes, partiendo de las instituciones reguladas en la Compilación, mediante la promulgación de un nuevo Cuerpo legal de Derecho civil aragonés enraizado en nuestra historia, vivificado por los principios y valores constitucionales y adecuado a las necesidades y convicciones de los aragoneses de hoy y del próximo siglo. Se excluye, por tanto, la conveniencia de leyes de reforma parcial de la Compilación vigente.

El nuevo Cuerpo legal habrá de derogar la Compilación, si bien la mayor parte de las normas de ésta, en su redacción actual o con los necesarios retoques, pasarán al articulado del mismo. Junto a estas normas recibidas, en el nuevo Cuerpo legal se añadirán otras, quizás en mayor número, dirigidas acaso a la regulación de instituciones hoy no contempladas, pero, sobre todo, a desarrollar con todo el detalle preciso para su cómoda aplicación la regulación de las instituciones que hoy conocemos. Por tanto, el futuro Cuerpo legal ha de contener 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 aquellos 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. La finalidad no es expulsar al Código civil de la vida jurídica aragonesa, sino conseguir que las normas legales de Derecho civil aragonés se encuentren exclusivamente en la Ley aragonesa. El Código civil seguirá siendo aplicable en Aragón en todas aquellas materias que corresponden a la competencia exclusiva del Estado y también, en concepto de supletorio, en aquellas relativas a instituciones que, no estando hoy representadas en la Compilación, tampoco parezca oportuno por el momento regular mediante ley aragonesa. El nuevo Cuerpo legal habrá de atender además a los medios procesales que han de servir de vehículo para la realización del Derecho sustantivo.

La Ponencia General termina con una llamada a la participación más amplia y plural en las tareas prelegislativas que comienza con estos dos párrafos:

Si contamos desde el Congreso de Jurisconsultos de 1880, los aragoneses, en más de un siglo, hemos redactado varios Proyectos de leyes de Derecho civil aragonés que, en dos ocasiones, 1925 y 1967, han llegado a recibir aprobación del legislador estatal tras su reelaboración por éste.

Sólo ahora, por primera vez desde 1707, podemos proponernos la formación de un Cuerpo legal del Derecho civil aragonés bajo nuestra exclusiva responsabilidad. Todas las fuerzas son pocas para tamaña empresa. Queremos hacer el Código o Compilación del Derecho civil de Aragón para el siglo veintiuno. Para acertar en los criterios sustantivos y lograr una legislación digna de nuestro brillante pasado foral, a la vez que parangonable o superior al Código civil español y que pueda medirse con el exigente modelo de la Compilación actual, es necesaria la aportación de cuantos tengan algo que decir.

3. Posibilidad de aprobación fraccionada o por partes del Cuerpo legal del derecho civil de Aragón.

La Ponencia General dice al respecto:

La tarea de redactar un nuevo Cuerpo legal del Derecho civil de Aragón ha de llevar, necesariamente, cierto tiempo. Aunque no puede hablarse, propiamente, de urgencia en legislar —al menos en cuanto que las normas vigentes, como se ha dicho, no presentan extraordinarias deficiencias o clara inadecuación a nuestro tiempo—, sí puede ser conveniente ir adelantando la aprobación como ley de partes completas que puedan tener sentido relativamente independiente de las demás. Cada ley parcial derogaría una parte de la Compilación y, al final del proceso, todas ellas constituirían el nuevo Cuerpo Legal.

La Comisión considera preferible, en abstracto, la redacción unitaria y la aprobación del Cuerpo legal en su conjunto, por las conocidas razones de coherencia sistemática y necesaria trabazón interna entre todas las normas del Derecho civil aragonés, y también para hacer menos complicada la transición entre las normas hoy contenidas en la Compilación y las nuevas, pues de otro modo habrían de coexistir durante tiempos distintos normas de la Compilación y normas de nueva promulgación. Pero reconoce que razones de oportunidad pueden hacer deseable la aprobación anticipada de leyes que contengan una parte del Derecho civil. Ello parece factible, sin grave peligro de incoherencias, contradicciones o lagunas, siempre que la materia de la ley corresponda a una parte suficientemente completa en sí misma del Derecho civil.

Esta autosuficiencia será siempre relativa, pues es bien sabido, por ejemplo, que el Derecho de familia y el Derecho de sucesiones mantienen íntima relación, especialmente estrecha en un Derecho como el aragonés.

De resultar adoptada la opción en favor de la aprobación por partes, puede sugerirse que estas comprendan al menos la materia de uno de los libros de la actual Compilación. Eventualmente, el primero sería a su vez susceptible de alguna división.

En el arreglo de su propio trabajo la Comisión ha considerado preferible, consultadas sus fuerzas, no abordar simultáneamente —mediante distribución entre sus miembros— todas las materias, sino concentrarse en el estudio de una de ellas, hasta culminarlo con la redacción de un texto articulado que pueda servir, en su caso, como Proyecto o Proposición de Ley (sic). Sin más razón de peso que la inclinación prudente de sus miembros —pues no se aprecia ninguna decisiva para dar preferencia o prioridad a una parte sobre otra—, la Comisión se propone ocuparse, en primer lugar, de la parte correspondiente al Derecho de Sucesiones.

4. Cuatro leyes fruto de la tarea de largo aliento emprendida por la Comisión Aragonesa de Derecho Civil.

En desarrollo de dicha política legislativa y gracias a la tarea de largo aliento emprendida por la Comisión Aragonesa de Derecho Civil para llevarla a término, las Cortes han aprobado la Ley de sucesiones (1999), la de régimen económico matrimonial y viudedad (2003), la de Derecho de la persona (2006) y la de Derecho civil patrimonial (2010). Hago un breve resumen de los resultados de estos trabajos a partir de lo dicho en el Preámbulo del Decreto Legislativo¹⁹.

La renovación sistemática del Cuerpo legal del Derecho civil de Aragón contenido en la Compilación es desde la aprobación de la Ponencia General de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil de 1996 un objetivo necesario de la política legislativa de la Comunidad.

a) Esta tarea de largo aliento la inicia en 1999 la Ley de Sucesiones por causa de muerte (Ley 1/1999, de 24 de febrero), que deroga el Libro Segundo de la Compilación.

En el ámbito del Derecho civil, que ha configurado en moldes de tradición secular realidades tan íntimas y, a la vez, tan decisivas en la vida social como las relaciones familiares o el destino de los bienes de las personas cuando llega su muerte, las intervenciones del legislador no tienden, como dice el Preámbulo de la Ley de Sucesiones, a una ruptura con el pasado, sino más bien a dar satisfacción a nuevas necesidades sentidas por el cuerpo social enlazando armónicamente valores e instituciones que han determinado históricamente el modo de ser aragonés con las valoraciones y aspiraciones del presente. Se entiende así que el nuevo Cuerpo legal de Derecho civil tienda a incorporar cuanto de bueno y útil hay en la Compilación, que es casi todo, para actualizarlo, desarrollarlo y completarlo con las normas que parecieron más conformes con los ideales cívicos y las circunstancias vitales de los aragoneses y aragonesas de hoy y de mañana.

La superior extensión de la regulación de las sucesiones en la citada Ley (de los 55 arts. de la Compilación se pasa a los 221 de la Ley de sucesiones) es consecuencia de la finalidad propuesta de aclarar, desarrollar y profundizar nuestro Derecho de sucesiones, de modo que sea más constante y segura su aplicación en la práctica.

Además la disposición final primera de esta Ley da una nueva redacción al Título Preliminar de la Compilación del Derecho civil de Aragón, es decir, los tres primeros artículos de ésta. La finalidad es expresar con mayor rigor y justeza el sistema de fuentes del Derecho civil de Aragón, para lo que tiene competencia plena la Comunidad Autónoma en virtud del inciso final del artículo 149-1.8.^a de la Constitución. La nueva redacción respeta al máximo el texto anterior de estos artículos, que es de notable altura técnica y está bien consolidado en nuestra cultura jurídica, modificándolo en lo necesario para expresar mejor el sistema ya

19. Para una información más completa y detallada puede verse mi estudio "Derecho civil de Aragón: presente y futuro", RDCA, XV, 2009, págs. 23-72.

existente como consecuencia de los cambios operados por la Constitución y el Estatuto de Autonomía.

Resulta cuando menos oportuna esta modificación del texto del Título Preliminar de la Compilación, al tiempo que se aprueba la primera ley aragonesa de Derecho civil distinta y aparte de la Compilación, pues al decir el artículo primero de ésta, en su redacción anterior, que «constituyen el Derecho civil de Aragón ... las disposiciones de esta Compilación...» parecía dar a entender que no hay ni puede haber otra ley aragonesa de Derecho civil que la propia Compilación. Expresión, por tanto, ocasionada a error, que entraría en contradicción con la existencia de la presente Ley y las posibles iniciativas futuras del legislador aragonés.

La Ley de Sucesiones por causa de muerte ha convivido primero con las restantes partes de la Compilación del Derecho civil de Aragón (exceptuados sus artículos 89 a 142, derogados en 1999) y luego con las Leyes de 2003, 2006 y 2010 que las han ido derogando. Ningún problema especial ha derivado de ello, pues una y otras Leyes han formado, sustantivamente, el mismo Cuerpo legal del Derecho civil de Aragón. Como es obvio, la Ley de Sucesiones se apoya en las normas compiladas a la vez que contribuye a su interpretación.

La Disposición final primera de la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad de 2003 dio nueva redacción a tres artículos de la Ley de sucesiones: al artículo 139, por haber desaparecido el precepto de la Compilación a que se remitía y no ser posible hacer ahora la remisión a otro equivalente; al 202.2 y al 221, sobre el privilegio del Hospital de Nuestra Señora de Gracia, para tener en cuenta su actual dependencia de la Diputación General. Por su parte la disposición final primera de la Ley de Derecho de la persona de 2006 modifica tres artículos de la Ley de sucesiones (31, 51 y 52), con incidencia muy pequeña en su contenido, bien para suprimir remisiones ya indebidas a disposiciones de la Compilación, bien para remitir a los preceptos de la nueva Ley.

b) La Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad, constituyó un segundo paso, de gran importancia por su extensión y contenido, para la renovación del Cuerpo legal del Derecho civil de Aragón. Se avanzó así en este «objetivo necesario de la política legislativa de la Comunidad» que señalaba el Preámbulo de la Ley de Sucesiones por causa de muerte. La Ley de 2003 sigue el camino trazado por aquélla.

Desde la entrada en vigor de la Ley de 2003 quedaron derogados los artículos 7 y 22 y los Títulos IV, V y VI, artículos 23 a 88, del Libro Primero de la Compilación del Derecho Civil de Aragón y sustituidos por las normas de esta Ley (120 arts.). No se produjo con ello una ruptura sustancial con el pasado, que sería impensable tratándose de las normas que configuran el consorcio conyugal, la libertad para pactar sobre el régimen económico del matrimonio o el derecho de viudedad. La Ley de 2003 no fue una reforma de la Compilación, sino una nueva formulación legal de las normas que han de regir las relaciones patrimoniales familiares. Su contenido coincide en gran medida con el de las normas entonces derogadas, en ocasiones aprovechando su mismo texto,

pero fue pensado de nuevo en su totalidad, contrastándolo con los principios constitucionales, las aspiraciones reconocibles de los aragoneses y aragonesas, las enseñanzas de su aplicación por los jueces, la experiencia de los profesionales del Derecho y las sugerencias de la doctrina especializada. En consecuencia, las adiciones, modificaciones y aun supresiones fueron numerosas.

La disposición final segunda de la Ley de Derecho de la persona de 2006 modificó tres artículos de la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad: armonizó la regulación de la asistencia al mayor de catorce años (art. 17), suprimió las referencias a la prodigalidad (arts. 17, 60 y 63) y a la quiebra (art. 63), y adaptó el precepto aragonés a lo dispuesto en la Ley concursal.

c) La Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Derecho de la persona, que tiene como objeto el desarrollo de las normas sobre capacidad y estado de las personas físicas y de las instituciones civiles para la protección de menores e incapaces hasta entonces contenidas en la Compilación, es la tercera Ley que de forma sistemática desarrolló el Derecho civil aragonés.

La disposición derogatoria única de la Ley de 2006 privó de vigencia al Libro Primero («Derecho de la persona y de la familia») de la Compilación del Derecho civil de Aragón en su totalidad. De los 19 arts. de la Compilación se pasa a los 168 de la nueva Ley. En consecuencia, al entrar en vigor esta Ley, la Compilación quedó reducida a su fundamental Título Preliminar, sobre «Las normas en el Derecho civil de Aragón», y dos breves Libros, el Tercero y el Cuarto, con algunos preceptos sobre Derecho de bienes y Derecho de obligaciones, respectivamente.

Como en las otras dos leyes autonómicas antes mencionadas, y a diferencia de la Compilación, las normas de la Ley de Derecho de la persona no se presentan como peculiaridades o excepciones, sino que expresan suficientemente el sistema y sus principios generales, a la vez que atienden a concreciones y pormenores hasta entonces no reflejados en las leyes y que resultan muy convenientes para precisar el alcance práctico de los preceptos.

d) Finalmente el articulado de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho Civil Patrimonial, desarrolla el contenido del Libro tercero, “Derecho de bienes”, y del Libro cuarto, “Derecho de obligaciones”, de la Compilación del Derecho civil de Aragón. Como es sabido, estos Libros, muy lejos de regular toda la materia de los derechos reales o de las obligaciones y contratos, se circunscribían a muy concretas instituciones: relaciones de vecindad, servidumbres, derecho de abolorio y contratos sobre ganadería.

Estas instituciones fueron el objeto de la nueva Ley. Los 11 arts. de la Compilación han sido sustituidos por los 63 de la nueva Ley.

5. Dos leyes civiles fruto de proposiciones de ley.

Las Cortes de Aragón también han aprobado en este tiempo otras dos Leyes civiles, la relativa a parejas estables no casadas (1999), fruto de una proposición de ley del Grupo Parlamentario Socialista, y la conocida como “de custodia compartida” (2010) que tiene su origen en una proposición de ley del Grupo Parlamentario del Partido Aragonés.

a) Al margen de la política legislativa diseñada en 1996 se aprobó la Ley 6/1999, de 26 de marzo, relativa a parejas estables no casadas, en las que exista relación de afectividad análoga a la conyugal, ya sean del mismo o distinto sexo, dando el legislador aragonés respuesta a las principales cuestiones que estos tipos de convivencias provocan, especialmente en los casos de extinción en vida o en caso de fallecimiento de uno de los convivientes.

La Ley equipara a estas parejas con los matrimonios en materias como la adopción (desde la Ley 2/2004, de 3 de mayo, de modificación de la Ley relativa a parejas estables no casadas, la equiparación se extiende a las parejas homosexuales), la ausencia, la delación dativa de la tutela, el derecho de alimentos, el testamento mancomunado, los pactos sucesorios, la fiducia y la normativa aragonesa de Derecho público.

La Ley de parejas estables no casadas ha sido modificada también por la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, que ha derogado el apartado 2 del art. 7 y el art. 8 y ha dado nueva redacción a la letra b) del art. 7.1 y al apartado 3 del art. 7 que pasa a ser ahora el 2.

b) La labor de actualización de nuestro Derecho Civil continúa, aunque igualmente al margen de la política legislativa diseñada en 1996, con la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, aprobada en ejercicio de la competencia exclusiva de Aragón en las materias de conservación, modificación y desarrollo del Derecho civil foral aragonés y de Derecho procesal derivado de las particularidades del derecho sustantivo aragonés, reconocidas en los artículos 149.1.8.^a y 6.^a de la Constitución y 71.2 y 3 del Estatuto de Autonomía de 2007. Esta Ley tiene por objeto regular las relaciones familiares en los casos de ruptura de la convivencia de los padres, promoviendo el ejercicio de la custodia de forma compartida por ambos, en desarrollo de los principios rectores contenidos en el Estatuto de Autonomía de Aragón de protección de la familia y de igualdad entre el hombre y la mujer.

Esta Ley, respondiendo a una importante demanda social, ha supuesto un cambio del esquema tradicional, al configurar la custodia compartida frente a la individual como norma preferente en los supuestos de ruptura de la convivencia entre los padres y en ausencia de pacto de relaciones familiares. Con este cambio se ha pretendido favorecer el mejor interés de los hijos y promover la igualdad entre los progenitores.

La custodia compartida se fundamenta en la conjugación de dos derechos básicos: por una parte, el derecho de los hijos a mantener una relación equilibrada y continuada con ambos padres y, por otra, el derecho-deber de los padres de crianza y educación de los hijos en ejercicio de la autoridad familiar.

Las ventajas de la custodia compartida son evidentes. Con ella, los hijos mantienen lazos de afectividad y una relación continuada con ambos padres, permite una mejor aceptación de la nueva situación familiar por parte de los hijos, ambos padres se implican de manera efectiva en todos los aspectos de la educación y desarrollo de los hijos y se reduce la litigiosidad entre los padres, dado que el otorgamiento de la custodia a uno solo de ellos en muchas ocasiones acrecienta los conflictos, debido a la desigualdad que se genera en el ámbito de las relaciones con los hijos.

III.- UN CÓDIGO RESULTADO DE LA REFUNDICIÓN DE LAS LEYES CIVILES VIGENTES

1. Alternativas posibles.

El nuevo Cuerpo legal se ha ido haciendo por partes desde 1999 y básicamente de acuerdo con la política legislativa diseñada en 1996; llegado el momento de acometer la suma de las distintas piezas resultantes del proceso de reformulación normativa del texto de la Compilación, la Comisión sopesa las ventajas e inconvenientes de optar por una de las dos vías posibles²⁰:

a) Aprovechar la reforma del Derecho civil patrimonial para presentar a las Cortes de Aragón un Proyecto de ley que contenga, además de la parte objeto de reforma específica, las restantes partes ya reformadas por las leyes anteriores, dándoles la sistemática adecuada y regularizando, aclarando y armonizando en lo necesario su contenido. Esta vía de presentar un proyecto de ley con todo el Derecho civil aragonés vigente, incluida la reforma del Derecho civil patrimonial, se descarta básicamente porque abriría un procedimiento parlamentario que permitiría presentar enmiendas a todo lo ya aprobado por las Cortes de Aragón, así como discutir las decisiones de política legislativa tomadas al confeccionar la refundición de las leyes civiles vigentes.

b) Presentar exclusivamente un Proyecto de Ley de Derecho civil patrimonial que incluya entre sus disposiciones finales una delegación legislativa que autorice al Gobierno de Aragón a realizar la refundición de todas las Leyes civiles aragonesas, incluida la de Derecho civil patrimonial, mediante un Texto Refundido que llevará el nombre de Código del Derecho civil de Aragón.

2. Elección de la vía del decreto legislativo y fijación de las leyes objeto de refundición.

Esta segunda, la del Decreto Legislativo, es la vía finalmente elegida por la CADC porque ofrece mayores garantías de seguridad y permite hacer las cosas mejor y en menos tiempo.

20. Acta 251, de la sesión de 4 de noviembre de 2009.

La Comisión considera oportuno incluir también en el nuevo Cuerpo legal los contenidos de la Ley de parejas estables no casadas²¹. Así que la Comisión introduce en el Anteproyecto de Ley de Derecho civil patrimonial una disposición adicional, la primera, en la que se contiene la autorización al Gobierno para refundir el Título preliminar de la Compilación, la Ley de sucesiones, la Ley relativa a parejas estables no casadas, la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad, la Ley de Derecho de la persona y la presente Ley de Derecho civil patrimonial²². En la sesión del día 13 de enero de 2010 la Comisión da por terminado el Anteproyecto de ley de Derecho civil patrimonial y lo entrega en los días siguientes al Gobierno de Aragón²³.

Pero la tramitación parlamentaria del Proyecto de Ley de Derecho civil patrimonial se retrasa más de lo previsto y antes de que termine²⁴ estará aprobada la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, que será incluida también, mediante una corrección técnica acordada por unanimidad de la Ponencia encargada de informar el Proyecto de Ley de Derecho civil patrimonial²⁵, en la lista de Leyes civiles que han de ser objeto de refundición²⁶.

En efecto, como sabemos, la disposición final primera de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho civil patrimonial, autoriza al Gobierno de Aragón para que, en el plazo de un año desde el 1 de enero de 2011, fecha de entrada en vigor de esta Ley, apruebe, 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.

21. Acta 252, de la sesión de 18 de noviembre de 2009.

22. En el Acta 253, de la sesión de dos de diciembre de 2009, se dice que la disposición del Consejero de Presidencia y Relaciones Institucionales (Javier Velasco, PSOE), que ya conoce nuestro trabajo, es muy buena y cree que, si le entregamos el Anteproyecto pronto, podrá ir al primer Consejo de Gobierno de finales de enero y habrá tiempo para la tramitación parlamentaria y la entrada en vigor el 23 de abril de 2010. También le parece acertada la fórmula del Decreto Legislativo para hacer la refundición de las Leyes civiles, y le gustaría que el Gobierno pudiera aprobarlo en esta Legislatura. Por esta razón, en la disposición final segunda se indica que la presente Ley entrará en vigor el 23 de abril de 2010, pero la fecha se deja entre corchetes porque no es seguro que se pueda llegar a tiempo (Acta 255, de 13 enero 2010).

23. El 20 de enero de 2010, Don Jesús Delgado Echeverría y Don José Antonio Serrano García, Presidente y Secretario de la Comisión, hacen entrega del Anteproyecto al Consejero de Presidencia del Gobierno de Aragón, Don Javier Velasco Rodríguez. En el Consejo de Gobierno del día 26 de enero se aprueba, sin ninguna modificación sobre el texto preparado por la Comisión, el *Proyecto de Ley de Derecho civil patrimonial* que se envía seguidamente a las Cortes de Aragón para su tramitación parlamentaria.

24. La Ley de Derecho civil patrimonial se aprueba el 2 de diciembre y se publica en el BOA del 22 de diciembre de 2010.

25. BOCA núm. 259, de 19 de noviembre de 2010.

26. Para más detalles véase mi trabajo “La reforma aragonesa del Derecho civil patrimonial”, pendiente de publicación en el *Anuario de Derecho Civil*.

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 propia Ley de Derecho civil patrimonial.

La autorización a que se refiere esta disposición incluye, según dice su apartado 2, la facultad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales que han de ser refundidos.

Por último, el apartado 3 de la citada disposición final dice que la elaboración del texto normativo previsto en los apartados precedentes podrá realizarse utilizando la técnica de codificación y la sistemática más adecuadas para favorecer el mantenimiento actualizado del Código de Derecho Foral de Aragón en caso de incorporación de nuevos contenidos.

3. Ejecución de la refundición de las leyes civiles aragonesas.

El cumplimiento de esta delegación legislativa para refundir los textos legales citados exige, por un lado, hacer el Texto Refundido ordenado, es decir, elaborar el “Código del Derecho Foral de Aragón” y, por otro, preparar un Decreto Legislativo que lo incluya como Anexo, lo apruebe como norma con rango de Ley y le de el título de “Código del Derecho Foral de Aragón”, todo ello en el plazo de un año a partir de la entrada en vigor de la Ley 8/2010, la cual tuvo lugar el 1 de enero de 2011.

Por Acuerdo del Gobierno de Aragón de fecha 25 de enero de 2011, a propuesta de la nueva Consejera de Presidencia y Relaciones Institucionales (Eva Almunia, PSOE), se encomienda a la Comisión Aragonesa de Derecho Civil la elaboración de un Decreto Legislativo con el título de Código del Derecho Foral de Aragón, en cumplimiento de lo señalado en la Disposición Final Primera de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho Civil Patrimonial.

En tiempo record la Comisión cumple el encargo recibido, comienza su trabajo el 19 de enero de 2011, antes de recibir el encargo formal, y lo termina el 23 de febrero de 2011, son un total de cinco sesiones de trabajo las que dedica a debatir la refundición y el Anteproyecto de Decreto Legislativo²⁷; terminado el Anteproyecto lo entrega al Gobierno que lo convierte en Proyecto. La rapidez con que se aborda toda esta fase final está justificada por la cercanía de las elecciones autonómicas y por el hecho de que, según el art. 43.3 EAA, “no puede hacerse uso de la delegación cuando el Gobierno se encuentra en funciones por disolución de las Cortes”. Había, por tanto, muy poco tiempo disponible, pero fue suficiente. La Comisión trabajó sobre borradores que yo mismo preparé por encargo anticipado del Gobierno de Aragón, lo que facilitó mucho las cosas.

Elaborado el Proyecto, emiten informe favorable sobre él la Secretaría General Técnica del Departamento de Presidencia y la Dirección General de los Servicios Jurídicos, ambos informes llevan fecha de 25 de febrero de 2011. Mediante oficio

27. En el Acta 256, de la sesión de 19 de enero de 2011, se dice que el Presidente de la CADC “informa de la reunión mantenida con la Señora Consejera de Presidencia, y del interés demostrado en que podamos tener terminado este trabajo para poder ser aprobado antes de la próxima convocatoria de elecciones, por fin de legislatura; esto nos concede un plazo máximo hasta primeros de marzo”.

de 28 de febrero de 2011, la Consejera de Presidencia remite el Proyecto al Consejo Consultivo del Gobierno de Aragón y solicita la emisión por el Pleno de este Consejo Consultivo de su dictamen preceptivo de conformidad con lo dispuesto en el art. 15.2 de su Ley reguladora 1/2009, de 30 de marzo.

El Dictamen núm. 33/2011 del Pleno del Consejo Consultivo, emitido en su sesión celebrada el día 15 de marzo de 2011, es del siguiente tenor literal: “Que procede informar favorablemente el proyecto de Decreto Legislativo por el que se aprueba el Texto Refundido del Código del Derecho Foral de Aragón, excepto en la introducción del nuevo artículo 109 del mismo, cuya legalidad hemos objetado en el Fundamento de Derecho VIII de este dictamen”. En ese fundamento se viene a decir, en resumen, que esta norma traspasa los límites de la delegación al crear una norma de competencia nueva que antes no existía en el Derecho aragonés.

La CADC hizo saber al Gobierno de Aragón mediante “nota verbal” que, en su opinión, el art. 109 del Texto refundido no introduce ninguna norma nueva, sino que se limita a aclarar el sentido de la ya vigente, por lo que entiende que no está justificada la objeción a su legalidad.

El Gobierno de Aragón, en su reunión del 22 de marzo de 2011, al no estar vinculado por el Dictamen del Consejo Consultivo, aprobó el art. 109, al igual que el resto del Proyecto, en la forma propuesta por la CADC, con la fórmula “oído el Consejo Consultivo”.

Las seis Leyes citadas, junto al Título Preliminar de la Compilación, única parte que le quedaba vigente, han quedado refundidas en el nuevo Código del Derecho Foral de Aragón por el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, y ambos han entrado en vigor el 23 de abril de 2011.

4. Significado de la refundición.

No hay novedad alguna de fondo, salvo las derivadas de la regularización, aclaración y armonización de las Leyes objeto de refundición, pero la codificación aumenta la seguridad jurídica y facilita el conocimiento y aplicación de nuestro Derecho civil.

Un texto refundido en sí mismo y por su propia naturaleza no introduce ninguna novedad de fondo en el ordenamiento jurídico, de modo que las normas que contiene han de ser, por hipótesis, idénticas a las derogadas o, en su caso, con las solas modificaciones resultantes de la regularización, aclaración o armonización permitida por la Ley que autoriza la refundición. Así en el Código se han introducido, por ejemplo, algunas aclaraciones en el funcionamiento de la sustitución legal y en el régimen de la sucesión legal.

Pero la falta de carácter creador de Derecho no hace del Texto refundido un cuerpo legal intrascendente. La refundición de leyes es una técnica normativa vinculada a la realización efectiva del principio de seguridad jurídica proclamado constitucionalmente (art. 9-3 CE) que trata de poner orden y sistema en un

determinado sector del ordenamiento afectado por intervenciones normativas reiteradas.

IV.- ESTRUCTURA Y CONTENIDO DEL CÓDIGO

El Código contiene 599 artículos, numerados en la forma correlativa tradicional. No ha parecido oportuno, por el momento, introducir un sistema de numeración decimal del articulado²⁸. Contiene, además, 4 disposiciones adicionales y 24 disposiciones transitorias. La parte normativa va precedida de un completo preámbulo y de un índice sistemático.

El articulado consta de un Título Preliminar sobre *las normas en el Derecho Civil de Aragón*, y de cuatro libros que llevan los siguientes epígrafes: I. *Derecho de la persona*; II. *Derecho de la familia*; III. *Derecho de sucesiones por causa de muerte*, y IV. *Derecho patrimonial*.

El Título Preliminar reproduce los artículos 1 a 3 de la Compilación en la redacción dada en 1999 por la Ley de sucesiones.

El orden de las materias de los cuatro Libros es el mismo de la Compilación, si bien el Libro Primero de ésta (*Derecho de la persona y de la familia*) se ha desdoblado en dos (Libro Primero: *Derecho de la persona* y Libro Segundo: *Derecho de la familia*), en atención al considerable grado de extensión que tanto el Derecho de la persona como el de la familia han alcanzado con las últimas reformas legales. En cambio, en el Libro IV del Código se han agrupado los contenidos de los Libros III y IV de la Compilación.

El Libro Primero (179 arts.) recoge el articulado de la Ley de Derecho de la persona, sin otra modificación en su sistemática que la derivada de la intercalación de los artículos procedentes de la Ley de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, que se han colocado en el Título II, *De las relaciones entre ascendientes y descendientes*, como una Sección nueva del Capítulo II (*Deber de crianza y autoridad familiar*), posterior a la Sección 2ª que se ocupa del *ejercicio de la autoridad familiar por los padres* y antes de la Sección dedicada a la *autoridad familiar de otras personas*, que pasa a ser ahora la núm. 4. La nueva Sección 3ª lleva por título *efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo*²⁹.

28. En el Acta 256, de la sesión de 19 de enero de 2011, se dice que "Don Adolfo Calatayud Sierra propone dos cuestiones previas:

Una primera sobre la numeración, a su entender tenemos dos opciones: no tomar partido y dejar las dos numeraciones, u optar por una de las dos propuestas. Le contesta el Presidente que a su entender debemos tomar partido, pero como ha sucedido en otras ocasiones la respuesta la podemos encontrar mejor al final, según el desarrollo de las sesiones, momento en que quizá nos sirva de guía la propia forma que vayamos utilizando en el debate. De un brevísimo debate, a salvo de Doña María Angeles Parra Lucán que no tiene formado un criterio definitivo, parece mayoritaria inicialmente la opción de la numeración tradicional correlativa. La numeración decimal viene siendo utilizada en normativa fiscal y administrativa, con ello se facilita su frecuente actualización, sin embargo parece que para un Código, al que se le supone y desea una estabilidad, la numeración correlativa es más adecuada. Recuerda el Presidente que ya al inicio de los trabajos se planteó esta cuestión, que trae causa de la voluntad demostrada en alguna de las enmiendas de continuidad en la labor de actualización y mantenimiento de nuestro Derecho. Quizá podría quedar una disposición adicional que incluya un índice con la numeración decimal para que pueda ser usada en el futuro."

29. En el Acta 256, de 19 de enero de 2011, se dice: "La segunda cuestión se refiere a la ubicación de los preceptos

El Libro Segundo (133 arts.) incluye, en primer lugar y en el mismo orden que tienen en la Ley de procedencia, los cinco Títulos de que consta la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad, referidos todos ellos a la familia matrimonial, y se añade como Título VI, rubricado *De las parejas estables no casadas*, el articulado procedente de la Ley relativa a parejas estables no casadas.

El Libro Tercero, que se ocupa del Derecho de sucesiones por causa de muerte³⁰, mantiene el contenido (221 arts.) y la sistemática de la Ley de sucesiones por causa de muerte.

Finalmente, el Libro Cuarto (63 arts.) trata del Derecho patrimonial; en este último Libro se agrupan los contenidos de los Libros Tercero (*Derecho de bienes*) y Cuarto (*Derecho de obligaciones*) de la Compilación, como ya hiciera la Ley de Derecho Civil Patrimonial. En la rúbrica de este Libro se ha suprimido el adjetivo *civil* porque el Libro es parte de un Código de Derecho civil. Su contenido (63 arts.) y sistemática (4 Títulos) coinciden con los de la Ley de Derecho civil patrimonial.

En la parte final del Código se recogen las disposiciones adicionales (4) y transitorias (24) de las Leyes refundidas, debidamente regularizadas y adaptadas al nuevo marco normativo.

El articulado va precedido de un completo Preámbulo, que es también refundición de los preámbulos que acompañan a las Leyes objeto de refundición, excepción hecha de los párrafos relativos al proceso de actualización y desarrollo del texto de la Compilación aragonesa acometido por el legislador autonómico, que han sido usados para la Exposición de motivos del Decreto Legislativo.

Al principio del Código ha parecido conveniente incluir un índice que facilite su consulta. Con la misma finalidad lo reproduzco aquí y añado para cada materia el número de los artículos que se ocupan de ella.

de la Ley 2/2010, de 26 mayo, de igualdad de las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres. A su entender [el de don Adolfo Calatayud Sierra] el contenido de dicha Ley tiene un componente mayor de Derecho de familia que de Derecho de la persona, por lo que propone se ubique al final del libro segundo, como título VII. Le contesta Don Jesús Delgado Echeverría que el contenido de aquella Ley no es una cuestión matrimonial, ocurre que el Borrador contiene una división del Derecho de la persona y Derecho de la familia, que trae causa de la previa existencia de dos leyes diferenciadas, a su entender se integra mejor en la ubicación propuesta en el Borrador. Aclara Don José Antonio Serrano García que el criterio que siguió para la ubicación era entender predominante la situación de los padres con hijos a cargo cuando se ha roto la convivencia y, desde este punto de vista, le parece más correcta su ubicación en las relaciones entre ascendientes y descendientes, dentro del capítulo de deber de crianza y autoridad familiar; de la misma opinión es doña María Ángeles Parra Lucán, a su entender también la autoridad familiar contiene normas relativas al Derecho de la familia, lo que no obsta para su ubicación en el Derecho de la persona.

Es mayoritaria la opinión de respetar la ubicación propuesta en el Borrador y así se acuerda.”

Una sistemática que, sobre todo pensando en la docencia, me empieza a parecer preferible sería la siguiente: en el Libro II, dedicado al Derecho de familia, después del Título I, sobre los efectos generales del matrimonio, colocaría el Título dedicado a las parejas estables no casadas y a continuación, como Título III, los efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo; luego vendrían, en Títulos sucesivos, capítulos matrimoniales, régimen económico matrimonial de separación de bienes, el consorcio conyugal y, finalmente, la viudedad.

30. La rúbrica del Libro III (“Derecho de sucesiones por causa de muerte”) coincide con el título de la Ley de sucesiones por causa de muerte. El Libro II de la Compilación se titulaba “Derecho de sucesión por causa de muerte”. Se ha mantenido la rúbrica ya vigente.

V.- ÍNDICE SISTEMÁTICO DEL CÓDIGO

PREAMBULO

TÍTULO PRELIMINAR. *Las normas en el Derecho Civil de Aragón* (arts. 1-3).

LIBRO PRIMERO. *Derecho de la persona* (arts. 4-182)

TÍTULO PRIMERO. *De la capacidad y estado de las personas*

CAPÍTULO PRIMERO. Capacidad de las personas por razón de la edad

Sección primera. Mayoría y minoría de edad (arts. 4-11)

Sección 2ª. La persona menor de catorce años (arts. 12-22)

Sección 3ª. El menor mayor de catorce años (arts. 23-29)

Sección 4ª. El menor emancipado (arts. 30-33)

CAPÍTULO II. Incapacidad e incapacitación

Sección primera. La persona incapaz y la incapacitada (arts. 34-40)

Sección 2ª. Prórroga y rehabilitación de la potestad de guarda (arts. 41-45)

CAPÍTULO III. La ausencia (arts. 46-55)

TÍTULO II. *De las relaciones entre ascendientes y descendientes*

CAPÍTULO PRIMERO. Efectos de la filiación (arts. 56-62)

CAPÍTULO II. Deber de crianza y autoridad familiar

Sección primera. Principios generales (arts. 63-70)

Sección 2ª. Ejercicio de la autoridad familiar por los padres (arts. 71-74)

Sección 3ª. Efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo

Subsección primera. Disposiciones generales (arts. 75-76)

Subsección 2ª. El pacto de relaciones familiares (art. 77)

Subsección 3ª. Mediación familiar (art. 78)

Subsección 4ª. Medidas de aplicación en defecto del pacto de relaciones familiares (arts. 79-83)

Subsección 5ª. Medidas provisionales (art. 84)

Sección 4ª. Autoridad familiar de otras personas (arts. 85-89)

Sección 5ª. Privación, suspensión y extinción de la autoridad familiar (90-93)

CAPÍTULO III. Gestión de los bienes de los hijos (arts. 94-99)

TÍTULO III. *De las relaciones tutelares*

CAPÍTULO PRIMERO. Disposiciones generales (arts. 100-107)

CAPÍTULO II. Delación

Sección primera. Delación voluntaria (arts. 108-114)

Sección 2ª. Delación dativa (arts. 115-117)

Sección 3ª. Delación legal (arts. 118-122)

- CAPÍTULO III. Capacidad, excusa y remoción (arts. 123-129)
- CAPÍTULO IV. La tutela
- Sección primera. Disposiciones generales (arts. 130-135)
- Sección 2ª. Contenido y ejercicio (arts. 136-143)
- Sección 3ª. Extinción de la tutela y rendición final de cuentas (arts. 144-147)
- CAPÍTULO V. La curatela (arts. 148-152)
- CAPÍTULO VI. El defensor judicial (arts. 153-155)
- CAPÍTULO VII. La guarda de hecho (arts. 156-159)
- CAPÍTULO VIII. La guarda administrativa y el acogimiento
- Sección primera. La guarda administrativa (arts. 160-164)
- Sección 2ª. El acogimiento familiar (arts. 165-169)
- TÍTULO IV. *De la Junta de Parientes* (arts. 170-182)
- LIBRO SEGUNDO. *Derecho de la familia* (arts. 183-315)
- TÍTULO PRIMERO. *Efectos generales del matrimonio* (arts. 183-194)
- TÍTULO II. *De los capítulos matrimoniales* (arts. 195-202)
- TÍTULO III. *Del régimen económico matrimonial de separación de bienes* (arts. 203-209)
- TÍTULO IV. *Del consorcio conyugal*
- CAPÍTULO PRIMERO: Bienes comunes y privativos (210-217)
- CAPÍTULO II: Deudas comunes y privativas (arts. 218-226)
- CAPÍTULO III: Gestión del consorcio
- Sección primera: De la economía familiar (arts. 227-228)
- Sección 2ª: Gestión de los bienes comunes (arts. 229-242)
- Sección 3ª: Gestión de los bienes privativos (art. 243)
- CAPÍTULO IV: Disolución, liquidación y división del consorcio
- Sección primera: Disolución del consorcio (arts. 244-249)
- Sección 2ª: La comunidad que continúa tras la disolución (arts. 250-257)
- Sección 3ª: Liquidación y división (258-270)
- TÍTULO V. *De la viudedad*
- CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (271-278)
- CAPÍTULO II: El derecho de viudedad durante el matrimonio (279-282)
- CAPÍTULO III: Usufructo vidual (283-302)
- TÍTULO VI. *De las parejas estables no casadas* (arts. 303-315)
- LIBRO TERCERO. *Derecho de sucesiones por causa de muerte* (arts. 316-536)
- TÍTULO PRIMERO. *De las sucesiones en general*
- CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (arts. 316-324)

CAPÍTULO II: Capacidad e indignidad para suceder (arts. 325-333)

CAPÍTULO III: Sustitución legal (arts. 334-341)

CAPÍTULO IV: Aceptación y repudiación de la herencia (342-354)

CAPÍTULO V: Responsabilidad del heredero (arts. 355-361)

CAPÍTULO VI: Colación y partición

Sección primera: Colación (arts. 362-364)

Sección 2ª: Partición (arts. 365-368)

Sección 3ª: Pago de las deudas hereditarias por los coherederos (arts. 369-372)

CAPÍTULO VII: Consorcio foral (arts. 373-376)

TÍTULO II. *De la sucesión paccionada*

CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (arts. 377-384)

CAPÍTULO II: Institución a favor de contratante

Sección primera: Disposiciones generales (arts. 385-388)

Sección 2ª: Institución de presente (arts. 389-391)

Sección 3ª: Institución para después de los días (arts. 392-394)

CAPÍTULO III: Institución recíproca (arts. 395-396)

CAPÍTULO IV: Pacto a favor de tercero (arts. 397-398)

CAPÍTULO V: Pactos de renuncia (art. 399)

CAPÍTULO VI: Revocación, modificación e ineficacia (arts. 400-404)

TÍTULO III. *De la sucesión testamentaria*

CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (arts. 405-416)

CAPÍTULO II: Testamento mancomunado (arts. 417-422)

CAPÍTULO III: Invalidez e ineficacia de los testamentos

Sección primera: Nulidad y anulabilidad (arts. 423-430)

Sección 2ª: Revocación e ineficacia (arts. 431-438)

TÍTULO IV. *De la fiducia sucesoria*

CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (arts. 439-448)

CAPÍTULO II: La herencia pendiente de asignación (arts. 449-455)

CAPÍTULO III: Ejecución de la fiducia (arts. 456-461)

CAPÍTULO IV: Extinción (arts. 462-463)

TÍTULO V. *Normas comunes a las sucesiones voluntarias*

CAPÍTULO PRIMERO: Designación de sucesor (arts. 464-476)

CAPÍTULO II: Legados (arts. 477-480)

CAPÍTULO III: Derecho de acrecer (arts. 481-483)

CAPÍTULO IV: Albacea (arts. 484-485)

TÍTULO VI. *De la legítima*

CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (arts. 486-493)

CAPÍTULO II: Intangibilidad cuantitativa (arts. 494-496)

CAPÍTULO III: Intangibilidad cualitativa (arts. 497-502)

CAPÍTULO IV: Preterición (arts. 503-508)

CAPÍTULO V: Desheredación y exclusión (arts. 509-514)

CAPÍTULO VI: Alimentos (arts. 515)

TÍTULO VII. *De la sucesión legal*

CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (arts. 516-523)

CAPÍTULO II: Sucesión de los descendientes (arts. 521-523)

CAPÍTULO III: Recobros y sucesión troncal (arts. 524-528)

CAPÍTULO IV: Sucesión de los ascendientes (arts. 529-530)

CAPÍTULO V: Sucesión del cónyuge y los colaterales (arts- 531-534)

CAPÍTULO VI: Sucesión en defecto de parientes y cónyuge (arts. 535-536)

LIBRO CUARTO. *Derecho patrimonial* (arts. 537-599)

TÍTULO PRIMERO. *De las relaciones de vecindad*

CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales (arts. 537-538)

CAPÍTULO II: Árboles y plantaciones (arts. 539-541)

CAPÍTULO III: Construcciones (arts. 542-543)

CAPÍTULO IV: Aguas pluviales (art. 544)

CAPÍTULO V: Luces y vistas (arts. 545-550)

TÍTULO II. *De las servidumbres*

CAPÍTULO PRIMERO: Disposiciones generales

Sección primera: Concepto, clases y caracteres (arts. 551-555)

Sección 2ª: Contenido de las servidumbres (arts. 556-560)

Sección 3ª: Constitución de las servidumbres (arts. 561-567)

Sección 4ª: Usucapión de las servidumbres (arts. 568-570)

Sección 5ª: Extinción y modificación de las servidumbres (arts. 571-573)

CAPÍTULO II: Servidumbres de luces y vistas (arts. 574-576)

CAPÍTULO III: Servidumbre forzosa de paso (arts. 577-580)

CAPÍTULO IV: Servidumbre forzosa de acceso a red general (art. 581)

CAPÍTULO V: Derechos de pastos y ademprios

Sección primera: Servidumbres (arts. 582-584)

Sección 2ª: Comunidades (arts. 585-587)

TÍTULO III. *Del derecho de abolorio o de la saca* (arts. 588-598)

TÍTULO IV. *De los contratos sobre ganadería* (art. 599)

DISPOSICIONES ADICIONALES (1ª a 4ª)

DISPOSICIONES TRANSITORIAS (1ª a 24ª)

VI.- LA REGULARIZACIÓN, ACLARACIÓN Y ARMONIZACIÓN DE LOS TEXTOS LEGALES REFUNDIDOS³¹

1. Consideraciones generales.

La labor refundidora llevada a cabo no se ha limitado a sistematizar en la forma vista las normas objeto de la refundición, sin alterar para nada el contenido material de las normas refundidas, sino que se ha hecho uso, en los pocos casos en que se ha considerado necesario, de la facultad de regularizar, aclarar y armonizar los textos legales refundidos, concedida en la disposición final primera de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho civil patrimonial, al Gobierno de Aragón.

Esta facultad está amparada por lo dispuesto en los arts. 82.5 Const. y 43.4º EAA. Cabe distinguir entre la facultad de “regularizar y armonizar” y la de “aclarar” los textos legales refundidos³².

Las expresiones “regularizar y armonizar” hacen referencia a la forma en que se reúnen en un texto único las previsiones normativas procedentes de varias leyes, sin que confieran al ejecutivo ninguna capacidad de decisión; incluyen la facultad de sistematizar y ordenar las leyes objeto de refundición agrupándolas en libros, títulos, capítulos o secciones, la de eliminar reiteraciones innecesarias y la de establecer la necesaria concordancia entre las llamadas de unos preceptos a otros, de la misma ley o de otra de las que se refunden, ya que ahora no son leyes distintas sino artículos de un mismo cuerpo legal.

En cambio, la expresión “aclarar” tiene un significado más amplio que, en cierta medida, permite llevar a cabo un juicio de fondo sobre la interpretación sistemática de las leyes refundidas. Como dice el autor citado, la aclaración puede entenderse como una manifestación de conocimiento, como una declaración de lo que ya es; pero puede entenderse también como una manifestación de voluntad: ante un significado dudoso o ambiguo no se trata de penetrar en cuál sea el significado exacto, sino en fijarlo eligiendo libremente el que aparezca más oportuno o conveniente. Por tanto, según dice BAYOD LÓPEZ, la aclaración puede consistir en una decisión, en una elección entre los varios sentidos que legítimamente puede tener la norma, aquél que se considere más conveniente; lo cual permite al ejecutivo innovar la norma acotando y fijando uno de sus sentidos y, por consiguiente, eliminando los demás posibles, sin que ello suponga una extralimitación en la delegación conferida al ejecutivo: se innova el ordenamiento al aclararlo, pero no se crea Derecho ya que la aclaración ofrecida en el texto refundido pertenecía al sistema³³.

31. En este apartado he tenido en cuenta el trabajo de la profesora BAYOD LÓPEZ, pendiente de publicación, titulado “De los contratos sobre ganadería. Disposiciones transitorias, Disposición derogatoria y Disposiciones finales (de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre de Derecho civil patrimonial al Título IV del Libro IV del Código del Derecho Foral de Aragón)”. Le agradezco la deferencia que ha tenido conmigo.

32. *Vid.*, por todos, QUADRA-SALCEDO, Tomás de la: “La delegación legislativa en la Constitución”, en *Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al prof. Eduardo García de Enterría*, Tomo I. *Ordenamiento Jurídico*. Ed. Civitas, Madrid, 1991, págs. 366 y ss.

33. BAYOD LÓPEZ, *op. cit.*, págs. 15, 16, 25 y 31 de los folios todavía sin publicar.

2. Uso de la facultad de regularizar y armonizar.

A) Manifestaciones generales.

a) *Sistemática*. Ya hemos dado cuenta de la sistemática y del orden de las materias, así como de las divisiones internas del Código, todo ello es clara manifestación de la facultad de regularizar y armonizar.

b) *Títulos, Capítulos y Secciones*. Se ha respetado la división en Títulos, Capítulos y Secciones de las Leyes objeto de refundición, salvo en el caso de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, que está dividida en Capítulos y en el Código pasa a ser una Sección de un Capítulo; no obstante, dicha Sección se ha dividido en tantas *Subsecciones* como Capítulos tenía la Ley de procedencia, para que el resultado sea muy similar al existente antes de la refundición. En lugar de dar a esta Sección el título de la Ley de procedencia, excesivamente largo y poco definidor de su contenido, se ha titulado *efectos de la ruptura de la convivencia de los padres con hijos a cargo*.

c) *Artículos*. También se ha respetado la estructura y la extensión de los artículos en las Leyes objeto de refundición, algunos muy largos. No obstante:

- Se han suprimido algunos artículos de la Ley 6/1999, de 26 de marzo, relativa a parejas estables no casadas, en concreto los arts. 11, 12, 15, 16 y 17, por exigirlo así la debida armonización con lo ya dicho en sede de Derecho de sucesiones o la armonización con los incisos introducidos en la regulación de la ausencia (art. 46, letra a) y la delación dativa de la institución tutelar (art. 116, letra a). Se trata de evitar reiteraciones innecesarias y de decir las cosas en el lugar que parece más oportuno. La supresión de estos artículos no supone, por tanto, una derogación de su contenido normativo que, por lo demás, es algo para lo que el Gobierno no tendría competencias³⁴.

- Se ha desdoblado un precepto: el art. 95 LDp. se ha desdoblado y ha dado origen a los arts. 108 (*Delación hecha por uno mismo*) y 109 (*Mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación*).

- Se ha convertido en un artículo, el 308 (*Capitulaciones matrimoniales*), el texto de la disposición adicional primera de la Ley de parejas estables no casadas.

La suma de los 3 arts. del Título Preliminar de la Compilación, los 168 LDp., los 10 LIRE, los 120 Lrem., los 17 Lp. (la Ley de 2010 suprime el art. 8), los 221 Lsuc. y los 63 LDcp., da un total de 602 arts.; a ese número hay que restar los 5 arts. que se suprimen de la Lp. y sumar los dos nuevos, lo que da un total de 599 artículos.

d) *Renumeración de los artículos*. La regularización y armonización exige reenumerar los artículos.

La numeración de los tres artículos del Título Preliminar, al ser los primeros del Código, coincide con la que tenían en la Compilación.

34. STS, Sala 3ª, de 1 de marzo de 2001.

En el Libro Primero la numeración de sus 179 artículos comienza en el art. 4, que se corresponde con el art. 1 de la Ley de Derecho de la persona, y termina en el 182, que se corresponde con el 168 de la Ley de Derecho de la persona; los 10 artículos procedentes de la Ley de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres son los que van del 75 al 84, ambos incluidos. El art. 109 (*Mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación*) es formalmente nuevo y procede, como se ha dicho, de un inciso desgajado del art. 108 (95 LDp.).

Los 133 artículos del Libro II se reenumeran a partir del 183 (el art. 1 Lrem. pasa a ser el 183 del Código) y llegan hasta el 315, incluido. Los artículos de la Lrem. se extienden hasta el 302 [120 Lrem.]; los arts. 303 al 315 proceden de la Ley de parejas estables no casadas (13 artículos).

Se reenumeran los 221 artículos del Libro III a partir del 316 y hasta el 536.

Los 63 artículos del Libro IV se reenumeran comenzando por el 537, de manera que el último precepto del Código es el 599.

e) *Regularización de las remisiones internas a preceptos de una misma Ley.* Como es lógico y necesario, la regularización de los contenidos del Código exige que las remisiones internas de cada una de las Leyes objeto de refundición se hagan ahora a los números de los preceptos resultantes de la refundición.

Por ejemplo: En el art. 12.3 [9 LDp.] la anterior remisión al art. 6 LDp. se hace ahora al art. 9 del Código; en el 22 [19 LDp.] la anterior remisión al art. 16 LDp. se hace ahora al 19 del Código; en el art. 33 [30 LDp.] las anteriores remisiones a los arts. 20 y 12 LDp. se hacen ahora a los arts. 23 y 15 del Código; se regularizan las remisiones contenidas en los arts. 61.4 [58 LDp.], 78.5 [4 LIRF], 89.2 [76 LDp.], apartados 1 y 2 del 92 [79 LDp.], apartados 1 y 2 del 114 [100 LDp.], 127.2 [113 LDp.], letra a) del 135 [121 LDp.], 145.4 [131 LDp.], 175.2 [161 LDp.], 151.2 [137 LDp.], 163.3 [149 LDp.], etc.³⁵.

f) *Regularización de las remisiones a preceptos de otra Ley objeto de refundición.* De la misma manera, las remisiones de las Leyes objeto de refundición a preceptos o materias de alguna de las otras han de hacerse ahora a los nuevos preceptos del Código o a la localización que las materias objeto de remisión tienen ahora dentro del mismo.

35. Se regularizan las remisiones internas a preceptos de la propia Ley de régimen económico matrimonial y viudedad contenidas en los siguientes artículos: apartado 2 del art. 185 [3 Lrem.]; art. 209 [27 Lrem.]; letra g) del apartado 2 del 210 [28 Lrem.]; apartado 2 del art. 219 [37 Lrem.]; apartado 2 del art. 220 [38 Lrem.]; art. 221 [39 Lrem.]; apartado 1 del art. 223 [41 Lrem.]; apartado 1 del art. 224 [42 Lrem.]; apartado 1 del art. 225 [43 Lrem.]; letra d) del art. 230 [48 Lrem.]; letras d) y e) del art. 245 [63 Lrem.]; art. 255 [73 Lrem.]; letra a) del art. 2622 [80 Lrem.]; art. 279 [97 Lrem.]; letras a), b) y c) del apartado 2 del art. 286 [104 Lrem.].

En materia de sucesiones (Libro III) se regularizan las remisiones internas contenidas en los artículos siguientes: 337 [22 Lsuc.]; 339.2 [24 Lsuc.]; 363 [48 Lsuc.]; 366.1 [51 Lsuc.]; 395.4 [80 Lsuc.]; 453.1 [138-1 Lsuc.]; 461.1 [146 Lsuc.]; 463.2 [148 Lsuc.]; 481 [166 Lsuc.]; 486.1 [171 Lsuc.]; 490.2 [175 Lsuc.]; 500.1 [185 Lsuc.]; 501 [186 Lsuc.]; 508.1 [193 Lsuc.]; 509.1 [194 Lsuc.]; 511.1 [196 Lsuc.]; 512.1 [197 Lsuc.] y 513.1 [198 Lsuc.].

En el Libro IV, Derecho patrimonial, se han regularizado las remisiones internas de los arts. 546 [10 LDcp.], 548.3 [12 LDcp.], 574 [38 LDcp.] y 576 [40 LDcp.]..

Por ejemplo: En el art. 47 [44 LDp.] las anteriores remisiones a los artículos 52 y 58 de la Lrem. se hacen ahora a los arts. 234 y 240 del Código; en el art. 53-1 [50 LDp.] la anterior remisión al art. 60 Lrem. se hace ahora al art. 242 del Código, etc.

En el art. 53.2 [50 LDp.], sobre el derecho expectante de viudedad del declarado ausente y el de su cónyuge, la anterior remisión genérica a *lo dispuesto en la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad* se hace ahora a lo dispuesto en el propio Código en la *regulación del derecho de viudedad durante el matrimonio*³⁶.

g) *Adición de nuevas remisiones internas.* Se han añadido algunas remisiones internas más, para la mejor coordinación o armonización entre materias tratadas simultáneamente en dos Libros del Código:

- *Ausencia y usufructo de viudedad* (Derecho de la persona y Derecho de la familia): En el art. 54.2 [51 LDp.] se añade la remisión interna a lo dicho sobre la ausencia en sede de derecho de viudedad: 280.1.e y 283.2 del Código. Por su parte, en el art. 283.2 se añade la remisión a las previsiones, más completas, del art. 54.

- *La contribución personal y económica de los hijos a las necesidades familiares* (Derecho de la persona y Derecho de la familia): En el art. 187.3 [5 Lrem.] se añade al final *conforme a lo previsto en los artículos 66, 67 y 70* [arts. 63, 64 y 67 LDp.].

- *Derecho de viudedad y derecho de transmisión o acrecimiento derivado del consorcio foral* (Derecho de familia y Derecho de sucesiones): En el artículo 278 [96 Lrem.] se hace la remisión interna a los arts. 354.3 [39.3 Lsuc.] y 374.3 [59.3 Lsuc.] en los que se regula el derecho de transmisión y el consorcio foral. Por su parte, en los artículos 354.3 y 374.3 se añade la remisión al 278³⁷.

- *Sustitución legal y ausencia* (Derecho de sucesiones y Derecho de la persona): En los arts. 336.3 [21 Lsuc.] y 520.2 [205 Lsuc.], la remisión a *la normativa sobre la ausencia*, una vez aprobada la Ley de Derecho de la persona y refundidos sus preceptos en el Libro Primero del Código, se hace ahora directamente al artículo concreto que regula las obligaciones de quien hereda en lugar de un ausente: art. 55 [52 LDp.].

- *Facultades del fiduciario en la comunidad conyugal disuelta* (Derecho de sucesiones y Derecho de familia): El art. 455 [140 Lsuc], *relativo a la facultad del fiduciario de solicitar la liquidación de la comunidad conyugal disuelta*, se ha completado con *las facultades de liquidación y división de la misma señaladas en el 259* [77 Lrem.]. Así el precepto resulta más completo y su contenido responde a la letra de su titulillo. También en el art. 457.3 [142.3 Lsuc.] se ha añadido la remisión al art. 259.

36. Se regularizan también las remisiones de preceptos de la Ley de régimen económico matrimonial a preceptos de la Ley de sucesiones contenidas en los siguientes preceptos: apartado 3 del art. 200 [18 Lrem.], apartado 2 del art. 258 [76 Lrem.], art. 260 [78 Lrem.], apartado 1 del art. 275 [93 Lrem.] y apartado 3 del art. 276 [94 Lrem.].

37. En la Comisión un vocal propone la supresión del art. 278, por contener meras remisiones a otros preceptos del mismo Código que son los que realmente regulan estas cuestiones. Se debate la cuestión y se decide mantener el precepto con el texto de la ponencia, porque así se ha hecho ya con algún otro precepto que contiene meras remisiones a otros, y porque no parece malo que las mismas cosas se contemplen en dos lugares distintos del Código si se hace de forma armónica y con las remisiones oportunas (Acta 257, de 26 de enero de 2011).

h) *Sustitución de las remisiones a lo dicho en “esta Ley”*. Las referencias internas de las leyes objeto de refundición a lo dicho en *esta Ley*, se han sustituido por la referencia a lo dispuesto en *este Libro*, en *este Título* o, en su caso, en *esta Sección*.

Por ejemplo: En los arts. 40.1 [37.1 LDp.] y 116-1-d [102 LDp.] *esta Ley* se sustituye por *este Libro*; en los arts. 75 [1 LIRF] y 84 [10 LIRD] *La presente Ley* o *esta Ley* se sustituyen por *La presente Sección* o *esta Sección*; En el art. 303 [1 Lp.] *la presente Ley* se sustituye por *este Título*; en los 464-2 [149 Lsuc.] y 523-1 [208 Lsuc.] *esta Ley* se cambia por *este Libro*.

En alguna ocasión la remisión a lo previsto en *esta Ley* ha sido sustituida por la remisión a lo previsto en *este Código*. Por ejemplo: art. 334 [19 Lsuc.].

En el apartado 1 del art. 317 [2 Lsuc.], *por disposición de la Ley* ya no es por disposición de la Ley de sucesiones, sino de este Código; no obstante, se ha dejado “por disposición de la ley” pero poniendo “ley” con minúscula.

i) *Regularización de las remisiones a lo dicho en un Título de la Ley*. Las remisiones internas a lo dicho en un Título de una de las Leyes objeto de refundición se hacen ahora al Título del Libro del Código que corresponda.

Por ejemplo: En el artículo 192 [10 Lrem.] la remisión al “Título V” se dice que es al “Título V de este Libro” (el II); en el art. 193.2 [11 Lrem.] la remisión al “Título IV” se dice que es al “Título IV de este Libro” (el II).

j) *Introducción de alguna mejora de redacción o de forma y corrección de alguna errata*. Se ha introducido alguna pequeña mejora en la redacción de algunos artículos: en el art. 76.2 [2.2 LIRF] *adoptarán* se pone en singular al concordar con *toda ...*; en el 76-3 [2.3 LIRF] se pone un “*la*” delante de “convivencia”, porque parece más correcto gramaticalmente; en los arts. 77.5 [3 LIRF] y 80.6 [6 LIRF] se suprime *e hijas* después de “hijos”, ya que la reiteración es innecesaria, máxime si se tiene en cuenta la disposición adicional primera sobre términos genéricos; en el art. 78.2 [4 LIRF] se ha añadido una “*a*” después de “atendiendo” porque parece más correcto gramaticalmente.

Se ha introducido alguna mejora formal: en el art. 212.1.a [30 Lrem.] la expresión *inter vivos* se ha sustituido por “entre vivos”; en el art. 311 [9 Lp.] se han numerado los apartados; en el art. 508.2 el adjetivo *abintestato* que empleaba el art. 193.2 Lsuc. ha sido sustituido por “legal” (en lugar de *delación abintestato* se habla ahora de *delación legal*)³⁸; en los titulillos de los arts. 557 [21 LDcp.], *Ejercicio civiliter*, y 586 [50 LDcp.], *Comunidad pro diviso*, para destacar adecuadamente el término latino, como el titulillo *va* en cursiva, se ha optado por poner estos términos en letra normal (redonda).

Se ha corregido alguna errata: en el 77.2.d [3 LIRF] se añade “*en*” antes de “su caso”, para corregir la errata existente; en el apartado 1 del art. 131 [117 LDp.] se corrige la errata en la remisión (los números son letras) y se regulariza la misma.

38. El párrafo IX del Preámbulo de la Ley de sucesiones dice literalmente que *Se considera preferible hablar de «sucesión legal» en lugar de sucesión intestada o abintestato, teniendo en cuenta la posible existencia de los pactos sucesorios; no era congruente con ello que el artículo 193.2º de la propia Ley hablara de “delación abintestato” en lugar de “delación legal”*.

B) *Manifestaciones concretas.*

a) En el **Título Preliminar** el único cambio introducido ha consistido en la *regularización o armonización de la forma de presentación del titulillo o rúbrica* de los tres artículos que lo integran: El titulillo, a diferencia de como estaba en la Compilación, se ha colocado en la misma línea que el número del artículo y a continuación del mismo; en la línea siguiente comienza el texto del artículo. Así el número del artículo y su titulillo van en la misma línea, como los restantes artículos del Código.

b) En el **Libro Primero**, en la letra a) del art. 46 [43 LDp.], sobre nombramiento de *defensor del desaparecido*, se coloca, junto al cónyuge, al *otro miembro de la pareja estable no casada*, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11 Lp, que de esta manera puede suprimirse.

c) En el apartado 4 del artículo 76 [2 LIRF], se ha sustituido el texto de la Ley por una remisión a lo dispuesto en el artículo 6 [3 LDp.] sobre el *derecho del menor a ser oído*, a fin de evitar innecesarias reiteraciones.

d) En la letra a) del apartado 1 del art. 116 [102 LDp] (sobre *preferencia* para la designación judicial del titular de las funciones tutelares), en atención a lo dicho en el art. 12 de la Ley de parejas, se incluye junto al cónyuge del incapacitado que conviva con éste *al otro miembro de la pareja estable no casada*. Así el art. 12 Lp. puede suprimirse.

e) En el art. 121 [107 LDp.] se ha completado la regulación de la *Oposición* a la declaración de desamparo, extendiéndola *a las restantes resoluciones administrativas que se dicten en materia de protección de menores o incapacitados*, y añadiendo que la oposición hay que formularla *en el plazo y condiciones determinados en la Ley de enjuiciamiento civil*. De esta manera se ha armonizado el texto del art. 121 [107 LDp.] con lo que, tras la reforma de 2007, dicen el segundo párrafo del art. 780.1 Lec. y el art. 172.6 Cc.³⁹. Es materia procedimental y procesal de aplicación supletoria en Aragón⁴⁰ que se ha introducido en el Código para completar su regulación y

39. La disposición final primera de la Ley 54/2007, de 28 de diciembre, de *Adopción Internacional*, en su apartado tres, modifica los apartados 3 y 6 del artículo 172 Cc., al que se adicionan dos nuevos apartados séptimo y octavo. Por su parte la disposición final segunda de la misma Ley, en sus apartados tres y cuatro, modifica la redacción de los artículos 779 y 780-1 de la Ley de enjuiciamiento civil que regulan la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores.

El segundo párrafo del art. 780.1 Lec. dice: “la oposición a la resolución administrativa por la que se declare el desamparo de un menor podrá formularse en el plazo de tres meses desde su notificación, y en el plazo de dos meses la oposición a las restantes resoluciones administrativas que se dicten en materia de protección de menores.”

Al art. 779 Lec. se le ha añadido un párrafo primero para decir que “Los procedimientos en los que se sustancie la oposición a las resoluciones administrativas en materia de protección de menores tendrán carácter preferente”, que es algo que ya dice nuestro art. 121 [107 LDp.] (“que gozarán de una tramitación rápida y preferente”).

En cambio, la Comisión (Acta 257, de 26 de enero de 2011) no consideró oportuno añadir un apartado 2 al actual art. 121 [107 LDp.] para introducir en él el texto del nuevo apartado 7 del art. 172 Cc., ni tampoco añadir en el actual art. 162.2 [148 LDp.] el texto de la norma de carácter procesal introducida por la reforma de 2007 en el art. 172.3 Cc., pese a que en ambos casos cabe defender que estamos ante materia procesal de aplicación supletoria en Aragón que completa lo dicho en la Lec.

El nuevo art. 172.8 Cc., introducido por la reforma de 2007, no es una norma procesal como las anteriores y lo que dice no añade nada a lo que dice o puede deducirse de nuestro art. 122 [108 LDp.].

40. Así parece haberlo entendido el Decreto 190/2008, de 7 de octubre, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba

mejorar la coordinación con la Legislación procesal civil. La doctrina del Tribunal Constitucional, sentada en el fundamento jurídico 16 de la Sentencia 13/1992, de 6 de febrero, permite introducir normas adicionales y complementarias a las que son estrictamente objeto de refundición, con el objetivo básico de lograr la coherencia y sistemática del texto refundido. La adición de normas del Derecho supletorio es una forma de regularizar la legislación aragonesa.

f) **En el Libro Segundo.** El Título Primero de la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad lleva por rúbrica *disposiciones generales*, estas disposiciones generales no están referidas a la familia en general, matrimonial y no matrimonial, sino exclusivamente al matrimonio o a la familia matrimonial, regulan los efectos del matrimonio, personales y patrimoniales; los restantes Títulos de esta Ley no hay duda de que están referidos a la economía del matrimonio, pero el primero no, por ello ha parecido preferible sustituir *disposiciones generales* por *efectos generales del matrimonio* en la rúbrica del Título I del Libro II del Código.

g) Las referencias a *marido y mujer* se sustituyen por las referencias a *los cónyuges, uno u otro cónyuge, ambos cónyuges*⁴¹. Estos cambios se hacen con la finalidad de regularizar la letra de la Ley de régimen económico matrimonial y viudedad de 2003 y adaptarla a las previsiones de la Ley estatal 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Cc. en materia de derecho a contraer matrimonio, que es de aplicación general en toda España y permite el matrimonio entre personas del mismo sexo.

h) El epígrafe del Título III, que en la Lrem. es “Del régimen de separación de bienes”, ha pasado a ser *Del régimen económico matrimonial de separación de bienes*, para así dejar claro ya en el titulillo que su contenido se aplica exclusivamente a la familia matrimonial.

i) El Título VI está dedicado a las *parejas estables no casadas*. Son sólo 13 los preceptos de la Ley relativa a las parejas estables no casadas, en la redacción resultante de la reforma de 2010, que han pasado a este Título, uno de ellos procedente de su disposición adicional primera.

En la refundición se ha prescindido de cinco de sus preceptos:

Se ha prescindido de aquellos preceptos innecesarios por redundantes, como los relativos al Derecho de sucesiones: Los arts. 15 (*testamento mancomunado*), 16 (*pactos sucesorios*) y 17 (*fiducia*) son innecesarios a la vista de los arts. 91.3 y 102.1, 62 y 63, 124 y 125 Lsuc., respectivamente (arts. 406.3 y 417.1, 377 y 378, 439 y 440 del Código). Lo previsto en estos artículos de la Ley de

el Reglamento de medidas de protección de menores en situación de riesgo o desamparo, que en su artículo 36 transcribe en parte la nueva regulación de la Lec. y del art. 172, apartados 6 y 7 del Cc.

41. -Apartados 1 y 2 del art. 183 [1 Lrem.]: “marido y mujer” se sustituye por “los cónyuges”;
 -apartado 1 del art. 184 [2 Lrem.]: “El marido y la mujer” se sustituye por “Los cónyuges”;
 -art. 189 [7 Lrem.]: “Marido y mujer” se sustituye por “Los cónyuges”;
 -letra e) del apartado 1 del art. 218 [36 Lrem.]: “del marido o la mujer” se sustituye por “de uno u otro cónyuge”;
 -apartado 4 del art. 226 [44 Lrem.]: “el marido o la mujer” se sustituye por “uno u otro cónyuge” y
 -apartado 3 del art. 253 [71 LDp.]: “marido y mujer” se sustituye por “ambos cónyuges”.

parejas lo permite directamente la Ley de sucesiones, y ahora el Código, a todo ciudadano que reúna los requisitos generales para pactar, testar o nombrar o ser nombrado fiduciario. En ningún caso es requisito ser persona casada: ni los pactos, ni el testamento mancomunado, ni la fiducia sucesoria están reservados a los cónyuges.

También se ha prescindido de los arts. 11 (*representación del ausente*) y 12 (*delación dativa de la tutela*) Lp.: En la letra a) del art. 46 [43 LDp.] junto al cónyuge se ha añadido la referencia *al otro miembro de la pareja estable no casada*, con lo que el art. 11 Lp. resulta innecesario. Lo mismo sucede con el art. 12 Lp.: resulta innecesario al haberse colocado en la letra a) del apartado 1 del art. 116 [102 LDp.], junto al cónyuge, *al otro miembro de la pareja estable no casada*.

La rúbrica del art. 1 Lp. (*Ámbito de aplicación*) se ha sustituido por la de *Concepto* del art. 303 del Código. El concepto de pareja estable es exclusivamente “a los efectos de este Código”, para así diferenciar a las parejas estables no casadas reguladas de las meras parejas de hecho.

Por coherencia con el significado dado al concepto *pareja estable no casada*, se ha eliminado la parte final de la entrada del art. 4 Lp. [306 del Código] (*de las reguladas en la presente Ley*), de modo el primer párrafo del art. 306 queda así: *No podrán constituir una pareja estable no casada: [...]*

La norma contenida en la Disposición adicional primera de la Ley de parejas, sobre *capitulaciones matrimoniales*, se ha incluido en el Código como artículo 308 con una ligera mejora en la redacción. En el contexto de un Código tal norma no tiene sentido como disposición adicional.

j) En el **Libro Tercero**. Supresión en el art. 384 del inciso “de conformidad con el principio *standum est chartae*” contenido en el art. 69 Lsuc. El art. 69 Lsuc., en su referencia al principio *standum est chartae*, que parece relacionar con la interpretación literal o restrictiva de los pactos, no armonizaba bien con la significación de dicho principio como principio general garantista de la libertad civil de los aragoneses. La redacción no parece la más acertada. El tenor literal del precepto parece ir en contra del significado y entendimiento habitual del principio *standum est chartae*, imponiendo una interpretación literal de los pactos sucesorios, y además vinculando tal interpretación al principio *standum est chartae*.

No era esta la voluntad de la Comisión redactora del precepto: se acude al principio explícitamente para “dejar amplio juego a la voluntad de los contratantes”⁴², y sólo establece acudir a la costumbre, usos y observancias del lugar cuando dicha voluntad no resulte explícitamente formulada en el contrato.

La redacción dada no fue la más acertada, por ello se ha aprovechado la refundición para suprimir este inciso. Por otra parte, el precepto corresponde a un momento temporal concreto, la preparación de la Ley de sucesiones; pero

42. Actas de los días 25 de marzo y 1 de abril de 1998.

ahora, integrado en un Código, no parece necesaria la cita pues ya opera la norma general del artículo 3⁴³.

En el **Libro Cuarto** de Derecho patrimonial, salvo la regularización de las remisiones internas y la adecuada presentación de algunos términos latinos, no ha sido necesaria ninguna armonización ni aclaración.

k) En la refundición de las **disposiciones adicionales** de las Leyes objeto de refundición se ha prescindido de aquéllas que ya no tienen sentido en el momento presente: la 2ª de la Ley de parejas sobre *plazo de creación del Registro administrativo de parejas estables no casadas* (ya creado); la única de la Ley de sucesiones sobre *régimen tributario de las instituciones civiles aragonesas* (ya regulado, aunque de forma poco satisfactoria).

La disposición adicional primera de la Ley de parejas sobre *capitulaciones matrimoniales* ha pasado a ser el art. 308 del Código.

A partir de las disposiciones adicionales sobre *términos genéricos* de la Ley de Derecho de la persona y de la Ley de igualdad en las relaciones familiares en caso de ruptura de convivencia de los padres, se ha construido la *disposición adicional primera* del Código y se le ha dotado de un ámbito de aplicación general.

A continuación se han colocado las disposiciones adicionales 2ª, 3ª y 4ª de la Ley de igualdad en las relaciones familiares en caso de ruptura de convivencia de los padres que pasan al Código con su misma numeración y alguna pequeña modificación derivada de la necesaria armonización: En el apartado 1 de la 2ª (*Especialidades procesales en los casos de nulidad, separación o divorcio con hijos a cargo*) se ha sustituido *de la presente ley* por *de la Sección 3ª del Capítulo II del Título II del Libro Primero del presente Código*; En la 4ª (*Revisión de la guarda y custodia*) se ha sustituido *artículo 6.6 de la presente ley* por *apartado 6 del artículo 80 del presente Código*.

De la refundición de las disposiciones transitorias, así como del uso que se ha hecho de la facultad de regularizarlas, aclararlas y armonizarlas, se ocupa Adolfo Calatayud Sierra.

2. Uso de la facultad de aclarar

A) *Ausencia o desaparición de uno de los miembros de la pareja estable no casada* (art. 46.a) Ha quedado aclarado que el miembro de la pareja estable no casada que puede ser representante legal del otro declarado ausente puede ser también defensor judicial del desaparecido. Así resulta del hecho de haberse colocado en la letra a) del art. 46 [43 LDp.], junto al cónyuge, al *otro miembro de la pareja estable no casada*, de conformidad con lo dispuesto en el art. 11 Lp, que de esta manera resultaba innecesario y se ha suprimido.

Con ello se introduce al miembro presente de la pareja estable no casada en la lista de personas para determinar la representación legal del miembro ausente,

43. Acta 258, de dos de febrero de 2011.

La ponencia había propuesto decir: "1. Los pactos sucesorios, manifestación clara del principio *standum est chartae*, se interpretarán ...".

ocupando la misma posición que el cónyuge presente, pero la nueva norma extiende también la equiparación a la legitimación para ser su defensor judicial en caso de desaparición. Una cosa lleva a la otra. Además la redacción de la Ley de Derecho de la persona que ha colocado la lista de personas legitimadas para ser nombradas representantes del ausente en el artículo que se ocupa de la desaparición, hace más necesaria esta extensión.

Esta armonización entraña, por tanto, la aclaración de que lo dicho en la Ley de parejas para la determinación del representante legal del miembro de la pareja estable no casada declarado ausente es aplicable también a la determinación del defensor judicial del miembro de la pareja estable no casada desaparecido.

B) Otorgamiento de mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación al margen de la delación voluntaria de la institución tutelar (arts. 109 y 111).

Ha quedado aclarado también que el mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación puede otorgarse al margen de la delación voluntaria de la institución tutelar. Esta es la finalidad pretendida por el nuevo art. 109, que ha desgajado del art. 108 (*delación hecha por uno mismo*), el inciso relativo al *mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación* para así hacer más evidente la autonomía de estos mandatos respecto de la delación voluntaria de la institución tutelar. Con la misma finalidad en la rúbrica del art. 111, que decía *publicidad de la delación voluntaria*, se ha suprimido “de la delación voluntaria” y se ha dejado simplemente *publicidad*, para que sea más claro que la publicidad allí prevista está referida también a los mandatos que no se extinguen por la incapacidad o incapacitación otorgados al margen de la delación voluntaria de la institución tutelar⁴⁴.

44. Acta 257, de 26 de enero de 2011: “Al art. 108 del Borrador hay propuesta de Don Adolfo Calatayud Sierra sobre los mandatos que no se extinguen por la incapacidad o incapacitación. Propone extraer del artículo 108 la referencia al mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación y llevarla a otro a continuación. Dice que se pretende con ello salir al paso de la incorrecta interpretación que dio la Dirección General de los Registros y del Notariado en las resoluciones que resolvían los recursos que interpuso contra las calificaciones de la señora Magistrada Juez titular del Registro Civil de Zaragoza, de que nos informó en su momento, resoluciones que afirmaban que el mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación del artículo 95 de la Ley de Derecho de la Persona, de acuerdo con el epígrafe de la norma, se limita a aquel que se otorga como un elemento enumerativo más de una delación voluntaria de la tutela, sin extenderse al mandato otorgado de modo separado.

Por ello, propone las siguientes modificaciones de redacción, dirigidas a aclarar la consideración autónoma del poder con eficacia más allá de la incapacidad:

1) Eliminar del artículo 108 el siguiente inciso: “, incluido el otorgamiento de un mandato que se no extinga por su incapacidad o incapacitación”.

2) Añadir un artículo 108 bis:

“Artículo 108 bis. Mandato que no se extingue por la incapacidad o incapacitación.

Igualmente, cualquier persona mayor de edad y con la capacidad de obrar suficiente podrá, en escritura pública, otorgar un mandato que no se extinga por su incapacidad o incapacitación.”

3) Modificar el epígrafe del artículo 110, que quedaría así: “Publicidad”.

La finalidad de la propuesta parece bien a todos pero se debate sobre la mejor forma de darle entrada en el Código. Don José-Antonio Serrano García dice que preferiría dejar como están los preceptos de la delación voluntaria y llevar el nuevo artículo propuesto sobre el mandato al final del Código, en sede de Derecho patrimonial, y construir con él un nuevo Título del Libro Cuarto sobre el contrato de mandato que tendría un solo artículo.

Apoya la nueva propuesta Don José García Almazor, pero la mayoría no es partidaria de ella y prefiere la propuesta de Don Adolfo Calatayud Sierra. Se debate también si es mejor introducir un artículo bis o añadir un apartado 1 bis al art.

El Dictamen del Pleno del Consejo Consultivo de Aragón de 15 de marzo de 2011 acordó informar favorablemente el proyecto de Decreto Legislativo por el que se aprueba el texto refundido del Código del Derecho Foral de Aragón, *excepto en la introducción del nuevo artículo 109 del mismo, cuya legalidad hemos objetado en el Fundamento de Derecho VIII*. En ese fundamento se viene a decir, en resumen, que esta norma traspasa los límites de la delegación al crear una norma de competencia nueva que antes no existía en el Derecho aragonés.

La CADC hizo saber al Gobierno de Aragón que, en su opinión, el art. 109 del Texto refundido no introduce ninguna norma nueva, sino que se limita a aclarar el sentido de la ya vigente, por lo que entiende que no está justificada la objeción a su legalidad⁴⁵.

El Gobierno de Aragón, al no estar vinculado por el Dictamen del Consejo Consultivo, aprobó el art. 109 en la forma propuesta por la CADC⁴⁶.

C) *Delación dativa de la tutela o curatela al otro miembro de la pareja estable no casada (art. 116.1.a).*

En la delación dativa de las funciones tutelares el miembro de la pareja estable no casada que puede ser tutor del otro declarado incapacitado puede

108. Hay amplia mayoría que prefiere añadir un artículo 108 bis en los mismos términos propuestos por el enmendante, con lo que el art. 108 bis propuesto queda aprobado y también la modificación del titulillo del art. 110.”

45. El texto completo de la “nota verbal” de la CADC es el siguiente:

“El Consejo Consultivo, para su objeción de legalidad al art. 109, da por buena una interpretación del art. 95 LDP cuestionable y, en nuestra opinión, errónea. Entiende que el art. 95 LDP “permitía esta posibilidad de un mandato que sobreviva a la incapacidad o incapacitación del mandante exclusivamente *como parte de la escritura pública en la que una persona hubiera llevado a cabo la delación voluntaria de la tutela*. Pero tal limitación o condicionamiento no resulta del texto del art. 95. Su sintaxis es quizás algo enrevesada (y por ello útil y correcto aclararla en el texto refundido), pero si se analiza resulta lo siguiente:

“Conforme al principio *standum est chartae*, cualquier persona..... podrá, en escritura pública:

a) designar a las personas que han de ejercer las funciones tutelares y sus sustitutos,
b) excluir a determinadas personas o dispensar causas de inhabilidad,
c) así como adoptar cualquier otra disposición relativa a su persona o bienes, incluido el otorgamiento de un mandato que no se extinga por su incapacidad o incapacitación.”

Como puede verse, el contenido señalado con c) es totalmente independiente del señalado con a), es decir, el otorgamiento de mandato que no se extinga por incapacidad o incapacitación de su otorgante no está condicionado ni limitado a los casos en que el sujeto designe a las personas que han de ejercer las funciones tutelares.

Contra esta clara expresión del texto legal no procede en ningún caso una interpretación restrictiva de la libertad de las personas, máxime en un ordenamiento basado en la libertad civil de acuerdo con el principio *Standum est chartae* (según el cual “se estará a la voluntad de los otorgantes, expresada en pactos o disposiciones, siempre que no resulte de imposible cumplimiento o sea contraria a la Constitución o a las normas imperativas del Derecho aragonés”), principio expresamente invocado en el art. 95 LDP para subrayar que los poderes o facultades conferidos a los particulares en este artículo han de interpretarse en la forma más amplia amparada por aquel principio.

Yendo más al fondo del asunto, el otorgamiento de mandato que no se extinga por la incapacidad o incapacitación posterior de su otorgante tiene sentido en la práctica, sobre todo, como instrumento alternativo a la tutela, no como su complemento (el art. 100-2 LDP es buen testimonio de ello). Así es también en el Código civil y en otros ordenamientos civiles españoles.

En conclusión, no hay ninguna razón para que el mandato tenga mayores limitaciones en el Derecho aragonés que en los de nuestro entorno, la letra del art. 95 LDP es clara y el principio *Standum est chartae*, el más importante y decisivo en nuestro Derecho, nos lleva siempre a la interpretación más favorable a la libertad civil.

El art. 109 del Texto Refundido, por tanto, no introduce ninguna norma nueva, sino que se limita a aclarar el sentido de la ya vigente, por lo que entendemos que no está justificada la objeción a su legalidad.”

46. Una valoración positiva del Código en lo que atañe al ejercicio de la delegación hace BAYOD LÓPEZ, op. cit., p. 36 de los folios mecanografiados.

ser también su curador. Así resulta del hecho de haber incluido en el art. 116.1.a, junto al cónyuge del incapacitado que conviva con este, *al otro miembro de la pareja estable no casada*. Con ello los miembros de las parejas estables no casadas quedan equiparados a los cónyuges, no sólo en la *delación dativa de la tutela* como dice el art. 12 Lp., sino, de forma más amplia, en la delación dativa de las funciones tutelares, aplicable tanto a la tutela como a la curatela. La aclaración parece obvia: si se puede ser tutor también se puede ser curador.

En efecto, el art. 116.1 dice que *Para designar al titular de las funciones tutelares, el Juez preferirá: a) Al cónyuge del incapacitado que conviva con este o al otro miembro de la pareja estable no casada. [...]*

D) *Efectos de la pendencia de los procedimientos matrimoniales, a instancia de uno o ambos cónyuges, sobre diversas instituciones (arts. 253.1, 404, 438, 440.2 y 531.1).*

Se ha aclarado con el añadido de un inciso la redacción de los artículos que hacen referencia a los efectos de la pendencia de los procedimientos matrimoniales sobre la administración de la comunidad conyugal que continúa tras la disolución del consorcio en caso de muerte de uno de los cónyuges (253.1; 71.1 Lrem.), sobre las disposiciones paccionadas (404; 89 Lsuc) o testamentarias (438; 123 Lsuc.) a favor del cónyuge, sobre la fiducia a favor del cónyuge (440.2; 125 Lsuc.) y sobre el llamamiento sucesorio legal al cónyuge viudo (531.1; 216 Lsuc.).

Se ha respetado la redacción original de tales artículos, con el único añadido de que los procedimientos deben haber sido instados *por uno o ambos cónyuges*. El nuevo requisito de que la demanda haya de ser *interpuesta por uno o ambos cónyuges* excluye los casos de demanda de nulidad interpuesta por un tercero (art. 74 Cc.), que no evidencia desafección alguna entre los cónyuges. Esta aclaración ya la contenía el art. 94.2 Lrem. (actual art. 276.2 del Código). Todos los preceptos citados han quedado armonizados en este extremo.

El resto de la redacción se ha dejado como estaba en los indicados preceptos: se requiere que el procedimiento matrimonial se encuentre en trámite en el momento de la muerte del primero de los cónyuges; no lo estará, por mucho que haya sido admitida a trámite la demanda, si, con posterioridad pero antes de la muerte del primer cónyuge, el procedimiento ha finalizado por cualquiera de las causas distintas de la estimación de la demanda posibles. Por otra parte, al no señalar directamente cuál es el momento en que hay que considerar que el procedimiento matrimonial se encuentra ya en trámite, se permite a los Tribunales entender que es bastante con que se haya presentado la demanda, aunque todavía no se haya decidido sobre su admisión, porque ese hecho ya es clara manifestación de la desafección existente entre los cónyuges en ese momento⁴⁷.

En cambio, el 276.2 [94.2 Lrem] que señala los efectos de la pendencia de los procedimientos matrimoniales sobre el derecho de viudedad mantiene su redacción original que requiere la admisión a trámite de la demanda, interpuesta por uno o ambos cónyuges. En este punto, por tanto, la armonización no ha sido total.

47. Acta 257, de 26 de enero de 2011.

E) *Medidas administrativas aplicables a las parejas estables no casadas inscritas en el Registro administrativo (art. 304).*

En el art. 304 [2 Lp.: *Registro administrativo*] se sustituye *las medidas administrativas reguladas en la presente Ley por las medidas administrativas que le correspondan*. Aunque cambia algo las cosas, parece preferible una fórmula amplia y abierta como ésta que alude sin más a las medidas administrativas que le correspondan, sin prejuzgar si son autonómicas o estatales. Hay una variedad de supuestos en los que estar registrada puede ser de utilidad a la pareja estable no casada para ser tratada como los matrimonios⁴⁸.

F) *Momento de la delación en la sustitución fideicomisaria (art. 321.3).*

En la sustitución fideicomisaria la delación a favor del fideicomisario depende de si está aplazada o sujeta a condición suspensiva. Al suprimirse del art. 321.3, segundo inciso, la referencia a que en la sustitución fideicomisaria se da siempre una *nueva delación*, resulta más fácil establecer la buena doctrina.

En efecto, no era correcto hablar de que *la nueva delación* tiene lugar cuando fallezca el heredero precedente o de otra forma se extinga su derecho, como hacía el art. 6.3 Lsuc. La sustitución fideicomisaria normalmente es una sustitución a plazo (aunque incierto), porque tiene lugar al fallecer el heredero (o legatario) precedente: en este tipo de sustitución, la delación a favor del sustituto fideicomisario ya existe desde el mismo momento de la delación a favor del heredero fiduciario (art. 6-1); en cambio en la sustitución fideicomisaria sujeta a condición suspensiva, la delación a favor del heredero fideicomisario tendrá lugar al tiempo de cumplirse la condición (art. 6-2).

La expresión “nueva delación” no era acertada o inducía a confusión. El texto del art. 321.3, segundo inciso, se ha aclarado al sustituir *la nueva delación* por *la sustitución*, sin decir nada de la delación, que es algo que depende de si es condicional o a plazo, y está resuelto ya en los apartados 1 y 2 del art. 321. La alternativa hubiera sido suprimir este inciso final del 321.3.

G) *La sustitución legal admite previsión en contrario del disponente, aunque para la legítima con los límites de la exclusión absoluta total (arts. 334 y 336.1)*

El disponente puede hacer previsiones contrarias a la sustitución legal en las sucesiones voluntarias, mientras que la sustitución legal en la condición de legitimario de grado preferente no admite previsión en contrario del disponente que afecte a la existencia misma de la legítima. El disponente, al eliminar el juego de la sustitución legal en la condición de legitimario de grado preferente no puede, habiendo descendientes, excluir a todos o al único legitimario con capacidad para sucederle (art. 513.3).

El art. 19 Lsuc., al dar el concepto de la *sustitución legal*, comenzaba diciendo que ésta tenía lugar *Salvo previsión en contrario del disponente*. Esta salvedad era errónea referida a la sustitución legal en la legítima, razón por la que ha sido suprimida

48. Acta 257, de 26 de enero de 2011.

del actual art. 334. Era en cambio correcta referida a las sucesiones voluntarias, razón por la que ese mismo inciso ahora se halla incluido en el art. 336.1.

La Ley de sucesiones ha hecho una regulación unitaria de la sustitución legal, con concepto y reglas comunes para las sucesiones voluntaria y legal y la legítima. Esta solución obliga a que, en ese concepto general no se incluyan normas que sólo son de aplicación a alguno de esos supuestos. Sin embargo, el concepto general que se da, al pretender respetar la redacción de la Compilación, comete el error de comenzar diciendo *Salvo previsión en contrario del disponente*; es decir, que el disponente puede excluir voluntariamente la sustitución legal. Lo cual desde luego no siempre es cierto para la legítima. Y, en puridad, tampoco para la sucesión legal, porque si hay disposición, tampoco hay tal⁴⁹.

H) La división entre los sustitutos legales de los hermanos del causante: por estirpes o por cabezas (arts. 336.2, 338.2, 532.3 y 4).

Cuando en una sucesión hay varios sustitutos legales dividen siempre por estirpes si son descendientes del descendiente sustituido, pero si son descendientes de hermanos sustituidos pueden dividir por estirpes o por cabezas en función de si concurren o no con otros sucesores de la generación anterior.

Se ha aclarado en el apartado 2 del art. 338 la redacción poco acertada del art. 23.2 Lsuc., referido al funcionamiento de la sustitución legal en la sucesión legal, que decía así: *En tales supuestos, la sustitución legal a favor de los descendientes del descendiente sustituido, se produce sin limitación de grado y aunque concurren solos; mientras que la sustitución legal a favor de los descendientes del hermano sustituido, sólo llega hasta el cuarto grado a contar del propio causante y siempre que no concurren solamente hijos o solamente nietos del hermano sustituido.*

El texto de la Ley de sucesiones inducía a error al dar a entender que no hay sustitución legal cuando concurren solamente hijos o solamente nietos de hermanos sustituidos. No es que no haya sustitución, sino que los sustitutos cuando concurren solos dividen por cabezas; si no concurren solos, dividen por estirpes, que es la regla general en la sustitución legal.

El nuevo art. 338.2 dice lo siguiente: 2. *En tales supuestos, la sustitución legal en favor de los descendientes del descendiente sustituido, se produce sin limitación de grado y aunque concurren solos **dividen por estirpes**; mientras que la sustitución legal en favor de los descendientes del hermano sustituido, sólo llega hasta el cuarto grado a contar del propio causante **y si concurren con algún hermano del causante dividen por estirpes**, pero si concurren solamente hijos o solamente nietos de hermanos sustituidos, **dividen por cabezas**, si bien cuando **concurrer por sustitución solamente** hijos y nietos de hermanos sustituidos, **los primeros dividen por cabezas y los segundo por estirpes.***

La misma solución que en la sucesión legal rige en las sucesiones voluntarias. La concurrencia por sustitución legal de sólo hijos y nietos de hermanos es una cuestión que normalmente se planteará en la sucesión legal, pero que puede plantearse también en la sucesión voluntaria, para la que nada decía la

49. Acta 257, de 26 de enero de 2011.

Ley de sucesiones, y lo lógico es que la solución sea la misma. Es más, en las sucesiones voluntarias todavía podría llegarse más allá del cuarto grado, puesto que el artículo 336.2 dice *sin limitación de grado*.

En el apartado 2 del art. 336 se han añadido para las sucesiones voluntarias las mismas soluciones previstas en el art. 338.2 para la sustitución legal en la sucesión legal.

La nueva redacción del artículo 336.2 es la siguiente: 2. *La sustitución legal se produce a favor de los descendientes, sin limitación de grado, del sustituido que a su vez sea descendiente o hermano del causante. Cuando el sustituido sea descendiente del causante y la sustitución favorezca a sus nietos o descendientes ulteriores, heredarán siempre por estirpes, aunque todos los sustitutos sean del mismo grado. Si el sustituido es hermano del causante y entre sus sustitutos concurren hijos y descendientes ulteriores, aquéllos suceden por cabezas y éstos por estirpes; si sólo hay nietos, heredarán por cabezas.*

Aclaraciones similares se han hecho en las normas concordantes con el art. 338.2 en sede de sucesión legal no troncal: apartados 3 y 4 del art. 532 [217.3 Lsuc.].

En el art. 532.3 se ha aclarado que la norma está referida exclusivamente a la concurrencia derivada de casos de sustitución legal, para lo cual ha bastado decir que los descendientes han de serlo de hermanos "sustituidos".

3. *Si concurren hermanos con descendientes de otros hermanos de doble vínculo **sustituidos**, la herencia se defiere a los primeros por derecho propio y a los segundos por sustitución legal.*

El añadido aclara que si concurren hermanos con descendientes de otros hermanos de doble vínculo que han repudiado la herencia del causante, la herencia se defiere exclusivamente a los primeros por derecho propio y nada reciben los segundos pues en caso de repudiación no opera la sustitución legal, y tampoco por derecho propio les corresponde heredar al existir parientes de grado más próximo al causante.

En el art. 532.4 [217.4 Lsuc.] se ha empleado una fórmula similar a la del 338.2 y se ha hecho una remisión a lo en él previsto para que la armonización sea plena.

4. *Si **por falta de hermanos** concurren **solamente** hijos y nietos de hermanos **sustituidos**, los primeros dividen por cabezas y los segundo por estirpes, pero si concurren solo hijos o solo nietos de hermanos, **dividen por cabezas**, todo ello **conforme a lo previsto en el apartado 2 del artículo 338**.*

I) *El primer orden de llamamientos a la sucesión troncal: hermanos e hijos y nietos de hermanos por la línea de donde procedan los bienes (art. 526.1º)*

También se han introducido las necesarias aclaraciones en el funcionamiento de la sustitución legal en la sucesión legal troncal, pero además se ha modificando en lo necesario el primero orden de llamamientos de la sucesión troncal para dejar claro que los hermanos e hijos y nietos de hermanos heredan, por sustitución legal o por derecho propio, con preferencia a los siguientes llamados.

El art. 211 Lsuc. defería los bienes troncales, en primer lugar, *a los hermanos por la línea de donde procedan los bienes, sustituidos por sus respectivas stirpes de descendientes. Habiendo sólo hijos o sólo nietos de hermanos, la herencia se deferirá por cabezas.*

El número 1º del art. 526 [211-1º Lsuc.] dice ahora: 1º. *A los hermanos e hijos y nietos de hermanos por la línea de donde procedan los bienes. Los hijos y nietos de hermanos suceden por sustitución legal o por derecho propio conforme a lo dispuesto en el artículo 532.*

La redacción del núm. 1º del 211 Lsuc. era insatisfactoria y suscitaba bastantes dudas: ¿Qué pasaba si todos los hermanos del causante repudiaban? Al no haber sustitución legal en caso de renuncia: ¿heredaban sus descendientes (hijos y nietos) por derecho propio? Con la redacción de la Ley de sucesiones era difícil de defender. Cabía argumentar que a falta de sustitución legal los sobrinos y sobrinos nietos tendrían que heredar después del padre o madre, y dentro del llamamiento 3º del 211 Lsuc.

En la Compilación, como la renuncia también era causa de sustitución legal, no se planteaba este problema.

El Código ha dicho claramente que, aunque no opere la sustitución legal, los hijos y nietos de hermanos por la línea de donde procedan los bienes heredan con preferencia al resto de parientes llamados a la sucesión troncal, y lo hacen por derecho propio.

También se hace una remisión al 532 para no tener que reproducir aquí su apartado 4, aclaratorio de la forma en que los hijos y nietos de hermanos dividen cuando por sustitución concurren solos: dividen por cabezas.

J) *La legítima no distribuida en la sucesión voluntaria y las reglas de la sucesión legal (486.2)*

Las Cortes de Aragón introdujeron en el apartado 2 del art. 171 Lsuc. [486 del Código], sobre *legítima colectiva*, el inciso final, que es una norma que no armoniza, a falta de disposición voluntaria, con las reglas de la delación por disposición legal. Al decir que *si no se ha distribuido o atribuido de otra manera, la legítima colectiva se entiende distribuida por partes iguales entre los legitimarios de grado preferente*, se está incurriendo en contradicción con las normas de la sucesión legal a favor de descendientes distintos de los hijos, que pueden ser legitimarios de grado preferente por sustitución legal, y no heredan a partes iguales o por cabezas sino por stirpes.

El inciso confirma lo dispuesto en el art. 522 [207 Lsuc.] (los hijos heredan por derecho propio y a partes iguales) y no altera para nada el contenido del 523 [208 Lsuc.] (los nietos y demás descendientes -salvo en el caso de repudiación del descendiente más próximo, si es solo, o de todos los más próximos, si fueren varios- heredan por sustitución legal y dividen por stirpes aunque concurren solos). Lo único que puede querer decir este inciso es que si se abre la sucesión legal y la legítima no está satisfecha o no lo está del todo, lo

que los descendientes reciban en la sucesión legal, por derecho propio o por sustitución legal, se imputa a la legítima colectiva. Y se abra o no la sucesión legal, la distribución de la legítima en caso de lesión se hace, por indicación expresa del art. 179-2, conforme a las reglas de la sucesión legal.

La coherencia del sistema ha exigido aclarar esta norma para armonizarla con las de la delación legal a favor de los descendientes. A tal fin ha bastado con suprimir el inciso *por partes iguales* y añadir al final *conforme a las reglas de la sucesión legal*.

K) *La repudiación de todos los parientes más próximos llamados por la ley (art. 519.2).*

En el art. 519 [204 Lsuc.], como apartado 2, se ha incluido una regla general procedente del art. 923 Cc., que teníamos recogida exclusivamente para la sucesión a favor de descendientes en el art. 523.2 [208-2 Lsuc.]. Dice así:

2. Repudiando la herencia el pariente más próximo, si es solo, o, si fueren varios, todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los del grado siguiente por su propio derecho y no como sustitutos del repudiante.

El anterior apartado 2 ha pasado a ser el 3.

Se echaba en falta una regla así para el resto de llamamientos a la sucesión legal, en particular para el llamamiento a favor de hermanos y sobrinos del 532 [217 Lsuc.] cuando no opera la sustitución legal. El sistema requería una norma como ésta que ahora se ha introducido, de esta forma el sistema resulta clarificado y la solución es más explícita. El apartado 2 del art. 523 se mantiene como una aplicación concreta de esta regla general.

3. Propuestas de aclaración no aprobadas.

Hubo otras propuestas, de la ponencia o de otros vocales de la Comisión, para aclarar alguna otra norma, pero no salieron adelante; en concreto, las propuestas estaban referidas a los siguientes artículos del Código:

a) *Art. 36:* La ponencia propuso aclarar que el contenido del art. 36 [33 LDp.], sobre *internamiento*, sólo es formalmente correcto *de conformidad con lo dispuesto en la correspondiente ley orgánica*, de momento inexistente pero necesaria según el TC.

Resulta que dos recientes sentencias del TC (la 135 y 136 de 2010, ambas de 2 de diciembre) han estimado sendas cuestiones de inconstitucionalidad y declarado:

1. La inconstitucionalidad y nulidad de la disposición final vigésima tercera de la Ley Orgánica 1/1996, de 15 de enero, de protección jurídica del menor.

2. La inconstitucionalidad (sin nulidad) del párrafo primero del art. 211 Cc., en la redacción dada por la citada Ley Orgánica de 1996.

3. La inconstitucionalidad (sin nulidad) del inciso “el internamiento, por razón de trastorno psíquico, de una persona que no esté en condiciones de decidirlo por sí, aunque esté sometido a la patria potestad o a tutela, requerirá autorización judicial” del art. 763-1, párrafo primero, de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 2000.

4. La inconstitucionalidad (sin nulidad) del inciso “la autorización será previa a dicho internamiento, salvo que razones de urgencia hicieren necesaria la inmediata adopción de la medida” del art. 763-1, párrafo tercero, de la misma Ley.

En todos estos casos se aprecia inconstitucionalidad por infracción de la reserva de ley orgánica establecida en los arts. 17-1 y 81-1 CE en cuanto regulación de un supuesto en que cabe privar a una persona de su libertad personal. Pero no se añade la declaración de nulidad del 211 Cc. o del 763-1 Lec. pues esta última crearía un vacío en el Ordenamiento jurídico no deseable, máxime no habiéndose cuestionado su contenido material. Son inconstitucionales por esta cuestión formal, pero no nulos en cuanto su texto es correcto y necesario. Estamos en presencia, por consiguiente, de una vulneración de la Constitución que sólo el legislador puede remediar; razón por la que, como dice el TC, resulta obligado instar al mismo para que, a la mayor brevedad posible, proceda a regular la medida de internamiento no voluntario por razón de trastorno psíquico mediante ley orgánica.

Nuestro precepto no es inconstitucional mientras no sea declarado como tal, pero es evidente que puede serlo por no estar contenido en una ley con rango de orgánica. Por otra parte, el rango de ley orgánica no puede ser atribuido por el legislador autonómico. No obstante, me ha parecido que puede remediar esta posible tacha de inconstitucionalidad formal añadir un inciso que supedita nuestra regulación a lo dispuesto en la correspondiente ley orgánica.

La Comisión prefirió no introducir este inciso porque una redacción como la ahora propuesta podría hacer inaplicable el artículo hasta que se aprobase la correspondiente Ley Orgánica⁵⁰.

b) Art. 210.2.i: Don José-Antonio Serrano García, respecto de la letra i) del apartado 2 del artículo 208 [28 Lrem.] [210.2.i del Código aprobado], que considera bienes comunes *los derechos del arrendatario por contrato celebrados durante el consorcio*, dice que el Tribunal Superior de Justicia, en reciente sentencia, se ha dejado llevar por la jurisprudencia del Tribunal Supremo relativa al Código, y ha entendido que lo dicho en nuestra Ley sólo tiene efectos internos entre los cónyuges pero que no es oponible frente al arrendador que contrató con uno sólo de los cónyuges. Cree que no es esta la doctrina buena, ni lo querido por el legislador aragonés al establecer la indicada norma. Para aclararla propone añadir: “Los derechos del arrendatario, *incluida la titularidad de la relación contractual con el arrendador*, por contratos celebrados durante el consorcio”.

En el debate es mayoritaria la opinión que prefiere dejar a los Tribunales que hagan la interpretación de la legislación aprobada que más les guste. Es defendible que el contrato vincula exclusivamente a las personas que lo han celebrado y no a sus cónyuges. La cuestión no es tan obvia, admite distintos planteamientos, de manera que se acuerda dejarlo como está, aunque con el

50. Acta 256, de 19 enero 2011.

convencimiento de que si en el Código civil hubiera una norma como la nuestra la jurisprudencia del Tribunal Supremo sería otra⁵¹.

c) *Art. 307.1*: En el apartado 1 del art. 307, i.f. [5 Lp.], no se sustituyó *normas imperativas aplicables en Aragón* por *normas imperativas del Derecho aragonés*, como había propuesto la ponencia para armonizar esta norma con la general del art. 3.

En cambio, a Don Adolfo Calatayud Sierra le parece más precisa la redacción de la Ley de parejas: *normas imperativas aplicables en Aragón*. Ya que hay normas imperativas del Derecho supletorio que también limitan la libertad de pacto de los aragoneses. Por esta misma razón, cree que lo más adecuado sería redactar en los mismos términos el final del artículo 3.

Se debate la cuestión. Don Jesús Delgado Echeverría recuerda que la Ley de parejas estables no casadas comenzó su tramitación parlamentaria antes que la Ley de sucesiones por causa de muerte, lo que explica que no se atuviera al texto reformado del art. 3 de la Compilación sino al original. Y esto se mantuvo así aunque finalmente la Ley de sucesiones resultó aprobada en primer lugar. No obstante se inclina por dejar las cosas como están, con textos distintos, por tanto, en este precepto y en el art. 3, porque el ámbito de la regulación de las parejas estables no casadas está muy próximo al del matrimonio que es de competencia estatal. En el ámbito de la competencia estatal no hay duda de que las normas imperativas lo son también en Aragón. En esta materia le parece que la competencia de Aragón es más reducida y por ello puede haber consecuencias fuera del sistema aragonés. No es plenamente aplicable el principio *standum est chartae*, porque la materia no cae por entero dentro del ámbito competencial del Derecho aragonés. Le parece que la materia presenta esta especialidad que hace que los normas estatales no siempre puedan ser calificadas de Derecho supletorio desplazable por el principio *standum est charte*. Por todo ello, prefiere dejar aquí el texto de la Ley de parejas y, por supuesto, no modificar el art. 3 relativo al *standum*.

Hay acuerdo al respecto⁵².

d) *Art. 339*: Don José-Antonio Serrano García propuso que en la sustitución legal en la legítima [art. 339 del Código aprobado] se incluyera en su apartado 1, como una causa más de sustitución legal, la declaración de ausencia, de manera que el apartado dijera así: *1. La sustitución legal en la condición de legitimario de grado preferente tiene lugar cuando el legitimario ha premuerto, ha sido **declarado ausente o indigno de suceder**, así como cuando ha sido desheredado con causa legal*. Dice que en caso de ausencia declarada del legitimario de grado preferente no pueden actuar por él sus representantes legales y reclamar por él sus derechos como legitimarios en la herencia del causante, porque al existir incertidumbre sobre si el legitimario está vivo o muerto ningún derecho sucesorio se puede reclamar en su nombre. No ve diferencias entre reclamar los derechos legitimarios de

51. Acta 257, de 26 de enero de 2011.

52. Acta 257, de 26 de enero de 2011.

un ausente o reclamar el cumplimiento de un llamamiento a favor de persona ausente: el tratamiento legal ha de ser el mismo⁵³.

La propuesta fue rechazada por la mayoría de la Comisión⁵⁴.

e) *Art. 487.2*: Don Adolfo Calatayud Sierra propone añadir una segunda parte al art. 485.2 [487.2 del Código aprobado]:

Artículo 485. La existencia de legitimarios no impide al disponente instituir, de forma clara y explícita, heredero a un extraño, sin que sea precisa la intervención de aquellos para que este pueda adquirir los bienes heredados, tomar posesión de ellos y, si fuera inmueble, obtener la inscripción a su nombre en el Registro de la Propiedad.

Pretende con la propuesta evitar el criterio existente en Derecho común de que sin la intervención del legitimario no es posible: 1) realizar la partición hereditaria ni la adjudicación de los bienes de la herencia; 2) tomar posesión de los legados de cosa cierta; 3) ni enajenar bienes privativos confesados una vez fallecido el cónyuge beneficiario de la confesión. A su entender lo anterior supone un concepto muy rígido de la legítima, concediendo mucho más de las acciones de reclamación al legitimario que se sienta perjudicado. El Derecho aragonés, implícitamente, parte de una solución opuesta, que es la más conforme con el principio *standum est chartae*: las disposiciones del causante se presumen plenamente eficaces, el legitimario tiene sus acciones de defensa pero no debe concederse este derecho de bloqueo. Parte de lo anterior se ha solucionado con la autoposesión del legado de cosa cierta y determinada existente en el caudal hereditario (art. 477) y en el art. 213, reconocimiento de privatividad, con el derecho a enajenar los bienes sin necesidad de consentimiento de los legitimarios, pero queda la primera cuestión, aplicándose en los Registros de la Propiedad la norma de derecho común y exigiendo la intervención de los legitimarios para que el heredero extraño pueda inscribir a su nombre los bienes heredados.

Le contesta Don José García Almazor que en los Registros se viene aplicando la legislación aragonesa, pero que ésta requiere la intervención del legitimario en la partición.

Se rechaza la enmienda⁵⁵.

53. Acta 257, de 26 de enero de 2011.

54. En el Acta 258, de 2 de febrero de 2011 se dice lo siguiente: “Recuerda Don Adolfo Calatayud Sierra que esta cuestión ya se debatió en el Foro por Don Emilio Molíns García-Atance, partidario de la solución ahora propuesta, no le convenció la explicación en aquellas fechas, defendió la postura contraria, y actualmente sigue con la misma opinión. En los supuestos de legítima se trata de reclamar unos derechos si se considera que se han vulnerado, no le parece correcto conceder este derecho por sustitución a los sustitutos del ausente; la reclamación es facultativa y podría darse el supuesto de que reaparecido el ausente no reclamase. Reitera su propuesta Don José-Antonio Serrano García y le contesta Don Jesús Delgado Echeverría que el representante del ausente no puede reclamar sus derechos legitimarios, se trata de derechos de los que vendrán a ser legitimarios de grado preferente si no existiese el legitimario ausente, operando en tal supuesto la sustitución a su favor. Recuerda que la cuestión fue debatida en la elaboración del texto inicial y así se concluyó. Así parece a varios miembros de la Comisión, con la actual propuesta se introduce una novedad, aunque pudiera llegarse a esa conclusión por vía interpretativa, y si reaparece el ausente será una cuestión puntual a solucionar entre este y sus sustitutos. Se plantean supuestos concretos, como la posibilidad de que el legitimario de grado preferente ausente sea el único y haya lesión a la legítima colectiva por haber sido llamado a la totalidad de la herencia un tercero; si hay hijos del ausente ejercerán las acciones por lesión de la legítima. A Don Rafael Santacruz Blanco le parece correcta la propuesta pero como se ha dicho anteriormente supone una modificación de la norma vigente. Sometido a votación se rechaza la propuesta de inclusión.”

55. Acta 258, de 2 de febrero de 2011.

f) *Art. 528.2*: Don Adolfo Calatayud Sierra formula enmienda al artículo 526.2 [528.2 del Código aprobado]. Expone que esta regla, literalmente interpretada, deja fuera de su ámbito algún supuesto en que también debería aplicarse. Es el caso de que ambos cónyuges hagan donación de un bien a un hijo; fallece uno de los padres y luego el hijo, sin descendientes; una mitad del bien donado revertirá al padre donante que ha sobrevivido; lo lógico sería que también recibiera la otra mitad, por sucesión no troncal.

Por ello se propone la siguiente redacción:

2. *Se exceptúan los que el causante hubiera adquirido por herencia de uno de sus padres o por donación de ambos, procedentes de su comunidad conyugal, cuando, fallecido uno de ellos, según las reglas de la sucesión no troncal le correspondiera heredar al otro progenitor.*

Se desestima la enmienda⁵⁶.

VII.- UN DERECHO CIVIL PARA EL SIGLO XXI

Entre todos los textos legales aprobados y vigentes en Aragón, el Código del Derecho Foral tiene un carácter fundamental, además de por la extensión e importancia de la materia que regula, por recoger y continuar la tradición jurídica aragonesa, seña de identidad de la Comunidad Autónoma.

Un Código es siempre una obra nueva, que recoge de la tradición jurídica aquello que debe ser conservado y que da cauce a las ideas y aspiraciones de todo signo vigentes en la época en que se realiza⁵⁷. El Código representa un evidente adelanto al dar de nuevo unidad al Derecho civil aragonés y al codificarlo manteniendo en buena medida su sentido tradicional. Se conserva lo esencial del Derecho tradicional contenido en la Compilación, modificándolo y actualizándolo en lo necesario a las exigencias de los nuevos tiempos. No hay una ruptura con el Derecho anterior, pero sí una ampliación de los estrechos cauces que la Compilación proporcionaba y una continuidad con los trabajos prelegislativos de anteriores generaciones de aragoneses en la época contemporánea.

El Código sirve para fortalecer y unificar el Derecho civil aragonés y contribuye decisivamente a hacer que sea el Derecho común de los aragoneses y a que sea conocido y aplicado en los casos en que debe serlo. Como dice el Preámbulo del Decreto Legislativo 1/2011 (apartado I), *el Derecho civil aragonés, en este trayecto, ha revitalizado sus viejas raíces, se ha adaptado a las nuevas necesidades y deseos de los aragoneses y las aragonesas del siglo XXI y ha adquirido mayor presencia en nuestra sociedad*. Es indudable que el proceso de reformas iniciado en 1999 y terminado ahora en 2011 con el Código del Derecho Foral de Aragón ha supuesto un desarrollo y una modernización muy importante del Derecho civil aragonés.

56. En el Acta 258, de 2 de febrero de 2011, se dice: “.

57. Tomo esta frase de DÍEZ-PICAZO y GULLÓN, *Instituciones de Derecho Civil*, Vol. I, Ed. Tecnos, Madrid, 1995, p. 37.

Cualquier código requiere estabilidad. Nuestro Código, por como se han aprobado las distintas leyes de donde procede, no tiene un carácter político acusado y se puede decir que ha sido aprobado por consenso, sin votos en contra a ninguno de sus artículos. Esto es bueno para su estabilidad: el Código no puede estar al albur de los distintos Gobiernos ni de las pretensiones del momento de unos u otros grupos de interés.

También es favorable a la necesaria estabilidad, el hecho de que entre las distintas partes de nuestro Código no hay contradicciones ni omisiones: las leyes refundidas han sido aprobadas con la intervención de una Comisión de técnicos y luego convenientemente regularizadas, aclaradas y armonizadas, dando al conjunto resultante una coherente sistemática que recuerda la de la Compilación.

Lo que hay que fomentar ahora es la adecuada aplicación práctica del Código. También es de la mayor importancia renovar los apoyos y los impulsos al estudio e investigación del Derecho civil de Aragón.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS DEL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL DE ARAGÓN

ADOLFO CALATAYUD SIERRA

Notario

El Derecho transitorio o intertemporal, es decir, el conjunto de reglas dirigidas a resolver las cuestiones que suscita la sucesión normativa, el cambio legislativo, en general resulta poco grata. Son escasas las normas de Derecho positivo que atienden a esta materia y en los estudios de Derecho no se le suele prestar demasiada atención; los juristas, cuando debemos resolver alguna de estas cuestiones, nos enfrentamos a ellas con cierto temor e inseguridad. Y lo cierto es que la problemática que suscita el Derecho intertemporal puede llegar a ser a veces casi tan compleja como la su paralelo, el Derecho interespacial, que sí que ha tenido un enorme desarrollo, hasta el punto de haber dado lugar a una disciplina jurídica propia, el Derecho Internacional Privado, de la que se dice que es una de las más difíciles. Por el contrario, como decimos, el Derecho intertemporal resulta una materia poco simpática, sobre la que, salvo excepciones, se suele pasar deprisa. De hecho, es la primera vez que el Foro de Derecho Aragonés dedica atención específica al Derecho transitorio.

Y el caso es que el estudio con cierto detenimiento de esta materia provoca reflexiones muy de fondo acerca de la naturaleza misma de la sustancia jurídica, del Derecho mismo y de los efectos de la labor del legislador; sobre cómo no es posible borrar completamente las normas que han estado vigentes que, por mucho que hayan sido derogadas, siguen estando en el mundo jurídico y deben ser tenidas en cuenta más de lo que a veces nos gustaría; hasta el punto de que incluso es posible obtener la declaración de inconstitucionalidad de una ley ya derogada hace tiempo, por vía de cuestión de inconstitucionalidad planteada por un Juez o Tribunal cuando proceda su aplicación por régimen transitorio e, incluso, en ocasiones, también a través del recurso de inconstitucionalidad (S.T.C. de 29 de junio de 2000).

No es éste lugar para extenderse en estas reflexiones, de teoría general del Derecho, que quedan sólo apuntadas. Lo que nos convoca es el examen de las disposiciones transitorias del Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA) y en ello nos tenemos que centrar.

En el mecanismo de aprobación del conjunto normativo denominado Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA), nos encontramos con dos partes que es preciso distinguir. Por un lado, el Decreto Legislativo 1/2001, que únicamente tiene una exposición de motivos, un solo artículo, que lo que hace es aprobar el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas, con la denominación Código del Derecho Foral de Aragón, y, además, una disposición adicional, otra derogatoria y una final sobre su entrada en vigor. Por otro, el Código del Derecho Foral de Aragón en sí mismo, que va insertado a continuación, que es el que contiene el Derecho Civil de Aragón, con su propio Preámbulo y, al final del mismo unas disposiciones adicionales y también las transitorias. Esta distinción es importante a la hora de examinar el régimen de Derecho transitorio objeto de esta ponencia.

I.- RÉGIMEN TRANSITORIO DEL DECRETO LEGISLATIVO QUE APRUEBA EL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL ARAGONÉS

El Decreto Legislativo que aprueba el Texto Refundido denominado Código del Derecho Foral de Aragón carece de disposiciones de Derecho transitorio. Es razonable que así sea, según vemos a continuación.

Por una parte, tenemos que los Textos Refundidos derogan las leyes cuyos textos refunden, incluso cuando no van acompañadas de una disposición derogatoria expresa. En nuestro caso, sí que existe esa disposición derogatoria expresa, al final del Decreto Legislativo 1/2011, el que aprueba el Código del Derecho Foral de Aragón :

“Disposición derogatoria única. Derogación normativa.

Quedan derogadas todas las disposiciones de igual o inferior rango que se opongan al presente Decreto Legislativo y al Texto Refundido que, con el título de Código del Derecho Foral de Aragón, se aprueba y, en particular, las siguientes:

- 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 Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho civil patrimonial”.*

Ahora bien, téngase en cuenta que el Decreto Legislativo que aprueba el Texto Refundido no tiene capacidad innovadora, ya que su función está limitada a refundir, es decir, reunir, sistemáticamente ordenadas en un solo texto, las leyes refundidas, incluyendo únicamente la facultad de *“regularizar, aclarar y armonizar*

los textos que han de ser refundidos” (Disposición Final Primera de la Ley de Derecho Civil Patrimonial, que es la que contiene la autorización para refundir). Es decir, el contenido de las normas que aparecen en el Código del Derecho Foral de Aragón debe ser el mismo que el de las leyes refundidas, aunque su redacción concreta pueda haber variado en aras de esa función de sistematización, regularización, aclaración y armonización.

O sea, con carácter general lo que derogan los decretos legislativos que aprueban textos refundidos son los enunciados normativos, pero no el contenido de las normas (Jesús Delgado Echeverría en *“Las normas derogadas. Vigencia, validez, aplicabilidad”*, Derecho Privado y Constitución, número 17, 2003). Lo cual implica que las leyes derogadas de alguna forma mantienen su eficacia en cuanto que sirven para medir si el texto refundido, una vez haya sido debidamente interpretado, ha cumplido correctamente la función que le es propia, si ha respetado el límite que le impide establecer innovaciones normativas. En aquellos aspectos en que esta limitación se hubiera transgredido, el texto refundido carecería de validez y, por tanto, de eficacia derogatoria sobre la norma de que se trate contenida en la ley refundida.

Esta operación de contraste y, en su caso, de declaración de que el texto refundido se ha excedido y, por ello, es ilegal y carece de fuerza derogatoria sobre las leyes refundidas no la pueden hacer los destinatarios de la ley en general, sino sólo los Tribunales competentes en el proceso judicial abierto al efecto, en el que se impugne directamente la legalidad del texto refundido. En concreto, la competencia para declarar la ilegalidad de un texto refundido por excederse de los límites de la delegación corresponde a los Tribunales contencioso-administrativos: el artículo 1.1 de la Ley 29/1998 reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa dispone que *“los Juzgados y Tribunales del orden contencioso-administrativo conocerán de las pretensiones que se deduzcan en relación con la actuación de las Administraciones públicas sujeta al Derecho Administrativo, con las disposiciones generales de rango inferior a la Ley y con los Decretos legislativos cuando excedan los límites de la delegación”*.

Pero también al Tribunal Constitucional, según dispone el artículo 27.2.b) de la Ley Orgánica 2/1979 del Tribunal Constitucional, que declara que son susceptibles de declaración de inconstitucionalidad: *“Las demás Leyes, disposiciones normativas y actos del Estado con fuerza de Ley. En el caso de los Decretos Legislativos, la competencia del Tribunal se entiende sin perjuicio de lo previsto en el número seis del artículo 82 de la Constitución”* (precepto que presupone la competencia propia de los Tribunales para controlar los decretos legislativos). El propio TC (SSTC 51/1982, 47/1984, 61/1997) ha reconocido su competencia para controlar la legalidad de los decretos legislativos por exceso en el ejercicio de la delegación, competencia que, ha dicho, comparte con los jueces ordinarios (como se ha indicado, los del orden contencioso-administrativo); añadiendo que las leyes refundidas sólo son derogadas por el texto refundido en la medida en que su contenido haya quedado incorporado a éste y que no puede olvidarse que, aún habiendo sido derogadas aquéllas, siguen actuando como parámetro para medir las eventuales

extralimitaciones en que haya podido incurrir la refundición. La LOTC no limita el enjuiciamiento del TC sobre los decretos legislativos a ninguna de sus condiciones constitucionales de validez. Por esta vía, aunque no haya sido impugnada la validez del texto refundido ante la Jurisdicción Contencioso Administrativa, podrían llegar a plantear los Jueces y Tribunales del orden civil una cuestión de inconstitucionalidad.

Concluyendo con lo que venimos diciendo, puesto que el texto refundido no tiene ninguna capacidad innovadora, no necesita un régimen de Derecho transitorio respecto de la sustitución que lleva a cabo de las leyes que se refunden. El Derecho transitorio presupone un cambio normativo de contenido; es eso lo que hace preciso determinar cuál de las leyes se aplica a las situaciones surgidas entre una y otra, la nueva o la derogada. No habiendo verdadero cambio de régimen jurídico, no hay ninguna necesidad de establecer disposiciones transitorias. De hecho, incorporar a un texto refundido disposiciones transitorias sería tanto como reconocer implícitamente que sí que existen innovaciones jurídicas en él y, por ello, poner en duda su propia legalidad por haber rebasado la autorización que le sirvió de causa y fundamento.

Es por esta razón que el Decreto Legislativo 1/2011, como tal, no tiene ninguna norma de Derecho transitorio: la Disposición derogatoria va seguida exclusivamente de la Disposición final relativa a la fecha de su entrada en vigor (el 23 de abril de 2011).

II.- DISPOSICIONES TRANSITORIAS DEL CÓDIGO DEL DERECHO FORAL ARAGONÉS

Sí que contiene disposiciones transitorias el Código del Derecho Foral de Aragón. Son veintitrés disposiciones, que constituyen la última parte del Código. Están ordenadas por referencia a los diversos Libros del Código, de modo que se van recogiendo sucesivamente las que están referidas a cada uno de ellos.

En el seno de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil, encargada de los trabajos preparatorios del Texto Refundido, fue un tema debatido cuál era la forma más adecuada de tratar el Derecho transitorio.

Una primera opción que se barajó consistía en prescindir de disposiciones transitorias, por las mismas razones ya expresadas: si no hay innovación legislativa, no hay necesidad de establecer un régimen de Derecho transitorio. Cada una de las leyes refundidas tenía su régimen transitorio propio, encargado de regir el tránsito del Derecho anterior al nuevo establecido por dicha ley, que sí que introdujo notables novedades respecto de aquél; de este modo, esas disposiciones transitorias seguirían valiendo para aquellos supuestos de hecho surgidos antes de la entrada en vigor de la ley en cuestión que ahora se refunde. Es decir, aunque las leyes refundidas, tal y como hemos visto, quedan derogadas por el Decreto legislativo que aprueba el CDEFA, sus disposiciones transitorias mantendrían su fuerza para resolver si a un determinado supuesto de hecho, por el tiempo en que ha acontecido, se le debe aplicar el Derecho anterior a la ley que ahora se refunde

(normalmente la Compilación de Derecho Civil de Aragón) o bien la nueva ley, ahora trasladada al texto refundido, es decir, al CDFa. Por ejemplo, si una persona ha fallecido en 1998, es decir, antes de la entrada en vigor de la Ley de Sucesiones por causa de muerte (23 de abril de 1999), aunque nada dijera el CDFa sobre qué ley debería aplicarse a esa sucesión, las disposiciones transitorias de la citada Ley de Sucesiones nos resolverían la cuestión, a favor del Derecho anterior, es decir, de la Compilación de Derecho Civil de Aragón; si fuera posterior al 23 de abril de 1999, las mismas disposiciones transitorias nos remitirían al nuevo Derecho, siendo ya irrelevante si aplicamos la Ley de Sucesiones por causa de muerte o el CDFa, puesto que una y otra recogen una regulación idéntica de la sucesión por causa de muerte.

Digamos que, de esta forma, el texto refundido comprendería sólo el Derecho sustantivo y dejaría al margen el régimen transitorio, que quedaría en las normas refundidas, que son las que realmente tuvieron necesidad de él, porque son las que establecieron innovaciones legislativas.

Probablemente, esta solución sería la más correcta desde el punto de vista de la estricta técnica jurídica de elaboración de la norma, dada la naturaleza de los textos refundidos. Sin embargo, tras debatir la materia, la Comisión prefirió incorporar al CDFa las disposiciones transitorias que contienen las leyes refundidas; es decir, que la refundición no se limitara al Derecho sustantivo, sino que incluyera también el régimen de Derecho transitorio aplicable a dichas leyes refundidas. Así se decidió por una razón fundamental: facilitar la tarea al intérprete o aplicador de la norma, que, cuando se le plantee una cuestión de esta naturaleza, podrá encontrar la solución a la misma en el propio CDFa, sin tener que buscar en las leyes refundidas, ya derogadas formalmente. Además, refundir las disposiciones transitorias permite reexaminarlas y llevar a cabo sobre ellas la tarea de *aclarar* dudas que su aplicación práctica ha puesto de manifiesto, como, de hecho, se ha realizado en algún caso.

Así pues, las disposiciones transitorias que recoge el CDFa son la suma, ordenada, y tal cual, de las que tenían las diversas leyes que se refunden, sin más variación que las propias de la función misma de refundir, que supone regularizar, aclarar y armonizar los textos que son objeto de la refundición. Por esta razón, estas disposiciones transitorias no toman como referencia la fecha de entrada en vigor del CDFa, sino las diversas fechas de entrada en vigor de cada una de las leyes refundidas.

Aunque podría pensarse que una labor como la que se acaba de indicar, con fechas diversas a partir de las cuales determinar el régimen aplicable según los preceptos de que se trate, es compleja para el intérprete, creo que no lo es, porque la estructura de Libros del CDFa sigue muy de cerca el contenido de las diversas leyes refundidas, lo que ha permitido agrupar las disposiciones transitorias por Libros, de modo que a las normas de cada Libro les es de aplicación, con las excepciones que se dirán, una misma fecha de eficacia en el tiempo, la de entrada en vigor de la ley que se refunde y cuyas normas se incluyen en ese Libro.

Por excepción, los dos primeros Libros incorporan varias de las leyes refundidas: el Libro Primero del CDFa, relativo al *Derecho de la persona*, integra la Ley 13/2006 de Derecho de la Persona y la Ley 2/2010, de igualdad de las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres; y el Libro segundo, relativo al *Derecho de la familia*, que refunde la Ley 6/1999, relativa a parejas estables no casadas, y la Ley 2/2003, de régimen económico matrimonial y viudedad. Pero las reglas procedentes de las diversas leyes refundidas forman parte de Secciones o Títulos distintos, por lo que no resulta difícil establecer para unas y otras disposiciones transitorias distintas, con fechas de referencia diferentes.

Así pues, igual que sucede con las normas de carácter sustantivo del CDFa, en materia de régimen transitorio tampoco existe ninguna novedad o innovación: el contenido normativo de las disposiciones transitorias de las leyes refundidas ha pasado, sin ninguna modificación, al Texto Refundido.

Se trata de las disposiciones transitorias que regularon el tránsito entre la normativa anterior a las leyes que han sido refundidas (normalmente la Compilación, aunque en ocasiones también el Derecho contenido en el Código Civil y otras disposiciones generales españolas que se aplicaban como Derecho supletorio) y estas leyes que se refunden.

En cuanto al régimen de Derecho transitorio que estableció la Compilación sigue rigiendo, pero exclusivamente para el tránsito a ésta desde la normativa anterior a ella, fundamentalmente el Apéndice de 1925. De hecho, las disposiciones transitorias de la Compilación no han sido objeto de derogación expresa. En efecto, si se observa, se comprobará que la disposición derogatoria sólo deroga el Título Preliminar, que era la única parte sustantiva que permanecía en vigor; las leyes que fueron derogando los demás bloques de la Compilación sólo derogaron los correspondientes Libros que contenían la regulación sustantiva que era objeto de sustitución. Es decir, las Disposiciones Transitorias de la Compilación mantiene su vigencia, si bien para regular lo que constituye su objeto: el régimen aplicable a aquellas situaciones surgidas antes de la entrada en vigor de la misma. Aunque, en realidad, esto sería así incluso aunque el legislador las hubiera derogado expresamente, porque no hay duda de que las cuestiones que hoy en día puedan suscitarse sobre el cambio normativo del Apéndice a la Compilación se tendrán que resolver aplicando las disposiciones transitorias que, para ese tránsito, aprobó la Compilación.

Desde luego, las disposiciones transitorias de la Compilación no se aplican a las cuestiones que plantea el cambio normativo desde ésta a las diversas leyes que la han ido derogando y sustituyendo y que ahora se han refundido en el CDFa, ya que esas leyes tienen su propio régimen transitorio que, como decimos, es el que se ha refundido. En tal sentido, no me parece acertado el razonamiento de José Luis Moreu cuando considera aplicables al tránsito de la Compilación a la Ley de Sucesiones por causa de muerte las disposiciones transitorias de la Compilación y, a través de ellas, incluso la duodécima del Código Civil (en *El sistema legitimario en la ley aragonesa de sucesiones*, Decimoquintos encuentros del Foro de Derecho Aragónés).

A continuación, vamos a realizar un examen que necesariamente tendrá que ser somero del contenido de las disposiciones transitorias del CDFA, que, se insiste en ello, es exactamente el mismo que tenían las leyes refundidas.

No será posible analizar todas las cuestiones de Derecho transitorio que pueden suscitarse. Para ello, habría que hacer un examen de todas las normas que contienen modificaciones respecto al Derecho anterior a las leyes refundidas, que son muchísimas, y estudiar el régimen transitorio que puede ser de aplicación a cada una. Nos centraremos en hacer el examen de las disposiciones que recoge el CDFA y profundizar sobre determinadas cuestiones que consideramos de interés práctico.

III.- DISPOSICIONES TRANSITORIAS REFERIDAS AL LIBRO I (DERECHO DE LA PERSONA)

Contiene dos disposiciones que podemos denominar generales, ambas tomadas de la Ley 13/2006, de Derecho de la persona, y referidas a la fecha de entrada en vigor de ella (23 de abril de 2007), y cinco para materias o cuestiones especiales.

“Primera. Aplicación inmediata.

1. Las normas contenidas en los Títulos I, II y III del Libro I, salvo la Sección III del Capítulo II del Título II, se aplican íntegramente, a partir del 23 de abril de 2007, fecha de entrada en vigor de la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Derecho de la persona, cualquiera que sea la edad de la persona o la fecha de su incapacitación o declaración de ausencia y el momento de inicio del régimen de protección de su persona o bienes.

2. Las normas contenidas en el Título IV del Libro Primero se aplican también íntegramente, a partir del 23 de abril de 2007, cualquiera que sea la fecha del llamamiento a la Junta de Parientes”.

“Segunda. Acciones, derechos y deberes nacidos antes pero no ejercitados o cumplidos todavía.

1. Las acciones, derechos y deberes nacidos antes del 23 de abril de 2007, pero no ejercitados o cumplidos en esa fecha, subsisten con la extensión y en los términos que les reconociera la legislación precedente, pero sujetándose, en cuanto a su ejercicio, duración o prescripción y procedimientos para hacerlos valer, a lo dispuesto en este Código.

2. En particular, las normas contenidas en el Libro Primero sobre nulidad o anulabilidad de actos son aplicables desde el 23 de abril de 2007, aunque el acto se hubiera otorgado con anterioridad”.

La primera establece una regla general de aplicación inmediata de los preceptos procedentes de la Ley 13/2006, de 27 de diciembre, de Derecho de la persona, a partir del 23 de abril de 2007, momento de su entrada en vigor, y la segunda, la sujeción a la nueva regulación del ejercicio de las acciones, derechos y deberes nacidos antes del 23 de abril de 2007, recogiendo la misma solución que se repite

para el Libro III y que no es sino la que ya estableció la disposición transitoria quinta del Código Civil en 1889 y que ha venido inspirando los regímenes de Derecho transitorio. En particular, son aplicables desde la entrada en vigor de la Ley de Derecho de la persona las normas sobre nulidad y anulabilidad de los actos de los menores (mayores o no de catorce años), de los incapaces, de los sujetos a curatela, del guardador de hecho o de las decisiones de la Junta de Parientes, materia ésta sobre la que la Ley 13/2006 estableció reglas novedosas.

Las tres siguientes disposiciones se refieren a tres materias concretas sobre las que la Ley 13/2006 introdujo novedades.

“Tercera. Prodigalidad.

1. Desde el 23 de abril de 2007 nadie puede ser declarado pródigo.
2. Las personas declaradas pródigas con anterioridad siguen rigiéndose por las normas de la legislación anterior, pero pueden solicitar judicialmente la reintegración de su capacidad”.

Esta tercera disposición transitoria hace referencia a la importante novedad que introdujo la Ley 13/2006, de Derecho de la persona, consistente en suprimir la prodigalidad (hoy en el artículo 38.3 del CDFR), y prevé la solicitud judicial de la reintegración de su capacidad por las personas declaradas pródigas con anterioridad al 23 de abril de 2007.

“Cuarta. Gastos de maternidad.

Lo dispuesto en el artículo 62 sobre gastos de maternidad no se aplica cuando el nacimiento ha tenido lugar antes del 23 de abril de 2007”.

La cuarta también se refiere a una novedad de la Ley 13/2006: la obligación del padre, aunque no esté casado o no conviva con la madre del hijo, de contribuir equitativamente a los gastos de embarazo y parto, además de prestar alimentos a la madre, con preferencia sobre los parientes de ésta, durante el periodo de embarazo y el primer año de vida del hijo si la madre se ocupa de él (hoy en el artículo 62 del CDFR). Se limita la novedad legal a los nacimientos ocurridos antes de la entrada en vigor de dicha Ley.

“Quinta. Autoridad familiar por personas distintas de los padres.

El contenido de la autoridad familiar de otras personas se regula en todo caso por lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 88 aunque aquélla se hubiera constituido antes del 23 de abril de 2007”.

La explicación de esta disposición transitoria también se encuentra en una modificación introducida por la Ley 13/2006, que vuelve atrás respecto de la que, a su vez, llevó a cabo en el texto de la Compilación la Ley 3/1985 de reforma de la misma, que extendió a la autoridad familiar que puede, en ciertos casos, corresponder a personas distintas de los padres la gestión de los bienes del menor. La Ley 13/2006 volvió al criterio anterior, en el que estas personas carecen de la facultad de gestión de bienes. Desde luego, conservan su validez los actos realizados por esos familiares como gestores de los bienes de los menores antes del 23

de abril de 2007, si bien desde esta fecha perdieron las facultades de gestión que antes tenían.

Las dos siguientes disposiciones proceden de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres.

“Sexta. Revisión de convenios reguladores y de medidas judiciales.

1. Las normas de la Sección III del Capítulo II del Título II son de aplicación a la revisión judicial de los convenios reguladores y de las medidas judiciales adoptadas con anterioridad al 8 de septiembre de 2010, fecha de entrada en vigor de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres.

2. La solicitud de custodia compartida por uno de los progenitores es causa de revisión de los convenios reguladores y de las medidas judiciales adoptadas bajo la legislación anterior durante un año a contar desde el 8 de septiembre de 2010”.

Esta disposición transitoria prevé la aplicación de las normas que sobre esta materia establece el CDFA a las revisiones de los convenios reguladores y las medidas judiciales adoptadas antes del 8 de septiembre de 2010, añadiendo que la solicitud de custodia compartida es causa de revisión de dichos convenios y medidas.

“Séptima. Régimen provisional de mediación familiar.

Hasta la entrada en vigor de la Ley de Mediación Familiar a que hace referencia la disposición final segunda de la Ley 2/2010, de 26 de mayo, de igualdad en las relaciones familiares ante la ruptura de convivencia de los padres, es de aplicación lo previsto en la presente disposición transitoria, en los siguientes términos:

1. Se entiende por mediación familiar el servicio especializado consistente en un procedimiento extrajudicial y voluntario para la prevención y resolución de conflictos familiares en el ámbito del Derecho privado que afecten a menores de edad derivados de la ruptura de la pareja, en el que la persona mediadora, de una manera neutral, imparcial y confidencial, informa, orienta y asiste a las partes en conflicto para facilitar la comunicación y el diálogo entre las mismas, al objeto de promover la toma de decisiones consensuadas.

2. El Gobierno de Aragón facilitará servicios de mediación familiar, que priorizarán en cuanto a su acceso a las personas que sean derivadas desde la Administración de Justicia o desde los servicios sociales.

3. Los colegios profesionales y entidades de iniciativa social sin ánimo de lucro podrán colaborar con el Gobierno de Aragón en materia de mediación familiar.

4. La mediación familiar se rige por los principios de voluntariedad, igualdad, confidencialidad, transparencia, imparcialidad, neutralidad, flexibilidad, carácter personalísimo y buena fe.

5. Mediante Orden del Departamento competente se podrá desarrollar este régimen provisional de mediación familiar”.

Esta última disposición referida al Libro I establece un régimen provisional hasta la entrada en vigor de la Ley de Mediación Familiar, pero en realidad no ha llegado a tener aplicación práctica como disposición transitoria del CDFa, porque la tramitación de la Ley 9/2011, de 24 de marzo, de mediación familiar, se produjo a la vez que la del CDFa y, al final, dicha Ley se publicó en el BOA del 7 de abril y entró en vigor el día siguiente, es decir, antes del propio CDFa.

En realidad, aquí no se trataba, propiamente, de una disposición transitoria, sino más bien de un régimen provisional a aplicar hasta que entrara en vigor la citada Ley de mediación familiar, aunque con frecuencia el legislador introduce este tipo de disposiciones temporales o provisionales entre las transitorias.

IV.- DISPOSICIONES TRANSITORIAS REFERIDAS AL LIBRO II (DERECHO DE LA FAMILIA).

También tiene dos disposiciones generales, tomadas, en este caso, de la Ley 2/2003, de régimen económico matrimonial y viudedad, referidas a la fecha de entrada en vigor de ella (23 de abril de 2003) y otras tres específicas, dos de las cuales proceden de la misma ley y sólo la última se refiere a una materia ajena a ella y que tiene que ver con otra, la Ley 6/1999, relativa a parejas estables no casadas, materia que ahora se regula en el título VI de este Libro.

“Octava. Aplicación inmediata.

Las normas de los Títulos I, II, III, IV y V del Libro II son aplicables de inmediato, desde el 23 de abril de 2003, fecha de entrada en vigor de la Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad, cualquiera que fuere la fecha de celebración del matrimonio o de inicio del usufructo viudal, con las excepciones señaladas en las tres disposiciones siguientes”.

“Novena. Hechos, actos y negocios.

Los hechos, actos o negocios relativos al otorgamiento o modificación de capítulos, adquisición de bienes, contracción de obligaciones, gestión o disposición de bienes y disolución, liquidación o división del consorcio conyugal, así como los relativos al derecho expectante y al usufructo de viudedad, solo se rigen por este Código cuando tengan lugar o hayan sido realizados a partir del 23 de abril de 2003”.

Estas dos disposiciones generales parten del principio de aplicación inmediata desde el 23 de abril de 2003 de todas las normas procedentes de la Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad. Así pues, las normas que contienen se aplicarán desde la entrada en vigor de dicha ley, aunque el matrimonio se hubiera celebrado con anterioridad.

Ahora bien, los hechos, actos o negocios relativos a los variados asuntos a que la nueva regulación se refiere sólo se regirán por ella cuando se produzcan con posterioridad al 23 de abril de 2003, de modo que a los anteriores a ella de les sigue aplicando el Derecho anterior. Esto implica, entre otras cosas, que para calificar como consorciales o privativos los bienes adquiridos antes de esa fecha se atenderá al Derecho vigente en ese momento, aunque su naturaleza fuera dis-

tinta conforme a la reglas del CDFA, porque lo contrario sería dotar a las nuevas normas de una retroactividad que provocaría el cambio de titularidad de unos bienes por consecuencia de la modificación legislativa.

Esta conclusión ha sido afirmada en diversas ocasiones por el Tribunal Superior de Justicia de Aragón. Así, podemos citar la Sentencia de 1 de junio de 2005, que se refiere a los derechos derivados de unas aportaciones a un plan de pensiones llevadas a cabo por uno de los cónyuges, para cuya calificación el Tribunal afirma que hay que estar a la fecha de adquisición del derecho.

También la de 14 de mayo de 2010, que trata de la *consorcialidad* de los derechos del arrendatario por contratos celebrados durante el consorcio (hoy en el artículo 210.2.i CDFA) y sus consecuencias (con voto particular del Magistrado Ignacio Martínez Lasierra; puede verse el comentario crítico de Gabriel García Cantero en *Comentario de la Sentencia de 14 de mayo de 2010 del TSJ de Aragón: arrendamiento y consorcio foral*, en *Revista de Derecho Civil Aragonés*, XVI, 2010). El tema es muy complejo, puesto que inciden aspectos muy diversos, incluyendo la legislación arrendaticia, y porque no está claro cómo debía resolverse esta cuestión bajo la vigencia del régimen anterior al 23 de abril de 2003. Pero, por lo que aquí interesa, en materia de Derecho transitorio, dice la Sentencia que la aplicabilidad inmediata que establece la disposición transitoria no puede determinar que, por extensión de sus efectos, cambien de naturaleza derechos nacidos con anterioridad a su entrada en vigor, ni que pudieran afectar las disposiciones de la Ley a terceros que contrataron con los cónyuges.

Y la de 27 de febrero de 2006, para una vivienda adquirida antes del matrimonio por precio aplazado, aunque entiende que, bajo la Compilación no eran de aplicación los artículos 1.354 y 1.357 del Código Civil, por no haber, tampoco entonces, laguna jurídica que haga necesario acudir al Derecho supletorio.

Otra aplicación de la misma regla la recoge la Sentencia de la Audiencia Provincial de Huesca de 23 de enero de 2009 cuando afirma que son consorciales todos los bienes muebles adquiridos antes del 23 de abril de 2003, salvo que se trate de los muebles por sitios del antiguo artículo 39 de la Compilación.

Una cuestión de interés práctico se plantea con los matrimonios aragoneses sujetos al régimen de separación de bienes. La LREMV estableció, por primera vez, una regulación aragonesa del régimen de separación de bienes, que difiere en varios aspectos de importancia de la del Código Civil (muy especialmente el régimen de atribución de la titularidad de los bienes y la presunción de comunidad, las reglas sobre gestión de un cónyuge sobre los bienes del otro y el régimen de responsabilidad por deudas). A los matrimonios sujetos a la ley aragonesa (conforme a los puntos de conexión del artículo 9.2 del Código Civil) celebrados antes del 23 de abril de 2003 que pactaron separación de bienes se les aplicaron inicialmente las reglas del régimen de separación de bienes del Código Civil, como ley supletoria; en muchos casos, las capitulaciones matrimoniales en que se pactó la separación de bienes expresamente se someten a las normas de dicho cuerpo legal. La duda es si esos regímenes de separación de bienes, a partir del 23 de abril de 2003, se rigen por las normas del Derecho aragonés, en virtud del

principio de aplicación inmediata, o si siguen sujetos a las reglas del Código Civil por virtud del pacto capitular. Si las capitulaciones no contienen un llamamiento expreso a éste, parece claro que los hechos, actos o negocios posteriores se regirán ya por el Derecho aragonés. Cuando hay remisión expresa al Código Civil, la cuestión puede ser más dudosa, ya que hoy no plantea dudas la posibilidad de someterse al régimen económico matrimonial regulado en otra legislación. En última instancia, nos encontramos con un problema de interpretación de la voluntad de los capitulantes sobre el alcance de esa remisión que hicieron al Código Civil y, más concretamente, si se buscaba la aplicación del Código Civil por sí mismo o sencillamente se reconocía como Derecho supletorio aplicable en ese momento. En mi opinión, la presunción debería estar a favor de esto último, con la consiguiente aplicación a esos matrimonios del nuevo Derecho aragonés, porque, de hecho, el llamamiento al Código Civil suele ser debido a la utilización de una mera fórmula de estilo y sólo muy raramente podría decirse que hay una voluntad de sometimiento al Código Civil frente a cualquier otra norma que resultara ser de aplicación.

Las dos siguientes disposiciones se refieren a tres cuestiones concretas en las que la Ley 2/2003 introdujo importantes modificaciones respecto del derecho anterior de la Compilación.

“Décima. Comunidad conyugal continuada.

Las comunidades conyugales continuadas existentes el 23 de abril de 2003 siguen rigiéndose por las normas de la Compilación del Derecho Civil”.

Recuérdese que la Ley 2/2003 suprimió la comunidad conyugal continuada. Sin embargo, esta disposición transitoria deja en vigor las que ya existieran con anterioridad, que seguirán rigiéndose por las normas de la Compilación.

“Undécima. Usufructo en caso de existencia de hijos no comunes.

En el supuesto de existencia de hijos no comunes del cónyuge premuerto, a la extensión del usufructo de viudedad ya causado el 23 de abril de 2003 se le siguen aplicando las limitaciones del artículo 73 de la Compilación del Derecho Civil”.

Otra importante novedad de la Ley 2/2003 fue la supresión de la limitación legal a la mitad que para, el derecho de usufructo de viudedad, establecía el artículo 73 de la Compilación, en el caso de fallecimiento de quien tiene descendientes que no lo son también de su cónyuge; actualmente, la limitación no viene impuesta legalmente, si bien se permite que quien tiene descendientes no comunes con su cónyuge pueda voluntariamente excluir del usufructo viudal que correspondería a éste aquellos bienes de su herencia que recaigan en esos descendientes, con el límite máximo de la mitad del caudal hereditario (artículo 283.3 CDFR, antes 101.3 LREMV). Pues bien, la disposición transitoria hace depender la aplicación del nuevo régimen del momento en que se ha causado el usufructo de viudedad, es decir, la fecha de fallecimiento del cónyuge que tuviera descendientes no comunes con el otro: si falleció antes del 23 de abril de 2003, se aplica el régimen del artículo 73 de la Compilación y la consiguiente limitación

a la mitad; si fue después, el régimen nuevo, sin limitación legal (aunque posible voluntaria).

De todos modos, la práctica está poniendo de manifiesto una cuestión de Derecho transitorio de difícil solución relacionada con esta materia. Se trata del caso en que el cónyuge con descendientes no comunes ha otorgado testamento, anterior a la LREMV, que reproduce la limitación del artículo 73 de la Compilación, siendo que su fallecimiento se produce con posterioridad al 23 de abril de 2003. Para ello se utilizan fórmulas de diverso tipo: *“Dejo a mi esposa/a el derecho de usufructo de viudedad, si bien limitado a la mitad”* o *“... si bien limitado en la forma que dispone el artículo 73 de la Compilación de Derecho Civil de Aragón”*. La cuestión es si debe considerarse que la limitación se puso por mero imperativo legal, de modo que, suprimida la ley que la establecía, decaería la puesta en el testamento, o si la voluntad del testador era conforme a la limitación y tendría amparo en la posibilidad de establecerla voluntariamente que hemos visto que se concede a quien tiene hijos no comunes con su cónyuge. Es un tema de interpretación de la voluntad del testador, que puede no ser sencillo de resolver, si bien creo que, en caso de duda, operará el principio de *favor viudetatis* que hoy recoge el artículo 272.3 CDFA, conforme al cual las cláusulas contractuales y testamentarias relativas a la viudedad se entenderán siempre en sentido favorable a la misma. Por tanto, si no se demuestra que la intención del testador era limitar el usufructo de viudedad más allá del mero respeto de las restricciones legales, habrá que considerar que la limitación debe decaer y el derecho de usufructo de viudedad sería universal.

“Duodécima. Parejas estables no casadas.

Las normas del Título VI son aplicables desde el 6 de octubre de 1999, fecha de entrada en vigor de la Ley 6/1999, de 26 de marzo, relativa a parejas estables no casadas”.

El Título VI al que se refiere esta última disposición de las relativas al Libro II es el que regula las parejas estables no casadas, materia ésta que no procede de la Ley 2/2003, sino de la Ley 6/1999, relativa a parejas estables. En realidad, esta última Ley no contenía disposición transitoria alguna. Sin embargo, ha parecido oportuno dotar esta materia de su correspondiente transitoria, por razones sistemáticas, ya que, habiendo un régimen transitorio aplicable, con carácter general, para los Títulos I, II, III, IV y V, no decir nada sobre el Título VI sería incoherente y supondría dejar un hueco que bien puede llenarse.

La regla establecida sienta el criterio lógico para esta materia y que además es coherente con el conjunto del régimen transitorio del Derecho civil aragonés, al partir de que las disposiciones del Título VI son aplicables desde que entró en vigor la Ley 6/1999.

Así había sido ya visto por la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 27 de febrero de 2006, que niega la aplicación de la Ley de Parejas Estables no Casadas a una pareja que, al entrar en vigor esa Ley, ya se había disuelto, negándole eficacia retroactiva.

En mi opinión, la regla implica también que la regulación sobre parejas estables no casadas se aplica a las que hayan surgido incluso antes del 6 de octubre de 1999, y pueden computar, para determinar si se cumple el requisito legal de dos años convivencia que se contiene hoy en el artículo 305 CDFA, el tiempo de convivencia anterior a dicha fecha (en contra de lo que opina José Luis Merino Hernández en *Manual de parejas estables no casadas*, Librería General 1999). Eso sí, siempre y cuando la pareja siguiera existiendo cuando entró en vigor la Ley 6/1999.

V.- DISPOSICIONES TRANSITORIAS REFERIDAS AL LIBRO III (DERECHO DE SUCESIONES POR CAUSA DE MUERTE).

Quizá es la materia en la que se suscitan más cuestiones de Derecho transitorio, por su complejidad y por la incidencia que las modificaciones legales puede tener sobre los actos de disposición por causa de muerte ya otorgados. Además, con posterioridad al fallecimiento existen actos jurídicos dirigidos a hacer efectiva la sucesión, y que tienen cierta sustantividad propia, lo que exige un tratamiento distinto en cuanto al momento a tener en cuenta para la fijación de la ley aplicable. A resolver estas cuestiones van dirigidas las disposiciones transitorias del CDFA, todas las cuales vienen de la Ley de Sucesiones por causa de muerte (LSCM), por lo que utilizan como fecha de referencia el 23 de abril de 1999, que fue cuando entró en vigor.

Estas disposiciones se basan en dos ideas esenciales: la primera es atender, para fijar la ley aplicable, al momento de apertura de la sucesión, es decir, de fallecimiento del causante, dado que es el momento esencial, que desencadena todo el fenómeno sucesorio; y la segunda, el principio de conservación de los actos de disposición por causa de muerte, que le lleva, en ciertos casos, a aplicar la nueva legislación con cierta retroactividad y en otros a respetar lo hecho bajo la ley anterior, siempre con el objetivo de no dejar sin efecto, salvo que se considere imprescindible, la voluntad expresada por el individuo. Por ello, en caso de duda de cómo interpretar alguna de estas disposiciones transitorias, creo que debe prevalecer siempre el máximo respeto de la voluntad contenida en los actos de disposición por causa de muerte.

Las tres primeras disposiciones son de tipo genérico y las siguientes específicas para determinados aspectos concretos.

Veamos:

“Decimotercera. Ley aplicable a la sucesión.

Las sucesiones por causa de muerte se rigen por la Ley vigente en el momento de apertura de la sucesión”.

Esta norma básica se refiere al conjunto del fenómeno sucesorio. Se regirán por esta regla los aspectos básicos de la sucesión por causa de muerte, muy especialmente los presupuestos de apertura de la sucesión y de la herencia, la responsabilidad del heredero, la sucesión legal o abintestato y las legítimas, materias que constituyen lo que podemos denominar el *núcleo duro* de la sucesión por cau-

sa de muerte. Todos los aspectos de la regulación de estas cuestiones se regirán por la ley del momento de apertura de la sucesión, con las escasas excepciones o matizaciones de las materias con regulación específica, que veremos después. En particular, todo el régimen de las legítimas se rige por esta ley, salvo lo que dice la disposición transitoria vigésima segunda sobre mención suficiente para excluir la preterición; el punto de conexión se encuentra, por tanto, en el momento del fallecimiento del causante, siendo indiferente cuándo se otorgó, en su caso, el testamento o pacto sucesorio. Esto no supone dar a la ley carácter retroactivo, sino, sencillamente, fijar como determinante de la ley aplicable el momento en el que se desencadena la sucesión por causa de muerte, como no podía ser de otro modo. Por ello, no es posible compartir el criterio de José Luis Moreu (en el trabajo citado antes) que insiste en atender a la fecha de otorgamiento del testamento o pacto sucesorio para determinar la ley aplicable en materia legitimaria y preterición.

Por las razones expresadas, no parece acertada la doctrina de la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 21 de febrero de 2006, que considera que el régimen de responsabilidad del heredero se rige por las mismas normas que la aceptación de la herencia, es decir, la ley vigente en el momento en que ésta se realiza, con arreglo a lo que dispone la actual disposición transitoria decimoséptima, por entender que, al ser la responsabilidad un efecto de la aceptación, debe regirse por la misma ley que ésta. La responsabilidad del heredero se deriva de la apertura de la sucesión, a cuyo momento retrotrae sus efectos la aceptación. De hecho, todos los efectos de la sucesión por causa de muerte son consecuencia de la aceptación de la herencia, lo que no quiere decir que la ley aplicable al acto de aceptación arrastre a todos los efectos de ésta, porque tal conclusión dejaría sin efecto la regla básica, es decir, que la ley aplicable a la sucesión por causa de muerte es la del momento de apertura de la sucesión.

Una cuestión de régimen transitorio que se ha planteado relacionada con el cambio del régimen de legítimas es la que surge en las herencias abiertas después del 23 de abril de 1999 cuando el causante con legitimarios había otorgado antes de dicha fecha un testamento en el que legaba el *“tercio de libre disposición”* a favor de su cónyuge o de un tercero. Como ya sabrán, desde la indicada fecha, la LSCM incrementó la porción de libre disposición, que pasó del tercio a la mitad. La duda que surge es si, en esos casos, hay que entender que la voluntad del testador fue dejar toda la porción de libre disposición, que, por tanto, ahora sería la mitad, o si lo que pretendía era legar sólo un tercio de su herencia, coincidente con la parte de libre disposición entonces. No es posible dar a esta cuestión respuestas unívocas que valgan para todos los casos; nos encontramos con un problema de interpretación de la voluntad del testador y carecemos de una presunción, que sí teníamos en el caso similar del usufructo de viudedad a que antes se ha hecho referencia. Por tanto, si no hay acuerdo entre los afectados sobre la forma de interpretación del testamento, deberá ser resuelto por los Tribunales en el correspondiente procedimiento y a la vista de las pruebas que aporten una parte y otra acerca de cuál fue realmente la voluntad del testador. La forma en

que se hubiera expresado la cláusula testamentaria, que no es siempre la misma, puede ayudar, pero muchas veces no será suficiente y habrá que utilizar prueba extrínseca al mismo.

Otro supuesto particular de Derecho transitorio se ha planteado con la regla que hoy contiene el artículo 531.2 CDFA (antes era el artículo 216.2 LSCM). Hablamos de la sucesión legal del cónyuge que heredó también abintestato de su cónyuge y el llamamiento que, en tal caso, se establece a favor de los parientes del premuerto en cuanto a los bienes que aquél heredó de éste y de que no dispuso. Esta regla fue introducida por la LSCM *ex novo*, aunque indudablemente inspirada en la regulación de la institución recíproca entre cónyuges, con la que pretende ser coherente. La cuestión suscitada ha sido si su aplicación requiere sólo que el segundo cónyuge haya fallecido después de la entrada en vigor de la LSCM o si ambos cónyuges han tenido que fallecer bajo dicha ley. Por esto último se ha inclinado la STSJA de 22 de junio de 2009, que considera que aplicar esa regla habiendo fallecido el primero de los cónyuges antes de la LSCM sería darle carácter retroactivo e imponer a una sucesión abierta antes un segundo llamamiento establecido por una ley posterior. Personalmente, discrepo de esta solución y creo que debería haber sido suficiente con el fallecimiento del segundo después de la entrada en vigor de la LSCM, ya que lo que desencadena la aplicación de la norma es ese fallecimiento y al momento en que se produce refiere el precepto todos sus efectos, hasta el punto de que a los sucesores del cónyuge primeramente fallecido que se llama es a los que lo fueran en el momento de fallecer el segundo.

La siguiente disposición se refiere a los actos de disposición por causa de muerte anteriores al fallecimiento:

“Decimocuarta. Validez de los actos por causa de muerte anteriores.

- 1. Conservan su validez los pactos sucesorios y testamentos otorgados y las fiducias sucesorias concedidas o pactadas antes del 23 de abril de 1999, fecha de entrada en vigor de la Ley 1/1999, de 24 de febrero, de sucesiones por causa de muerte, que sean válidos con arreglo a la legislación anterior.*
- 2. También son válidos los pactos sucesorios y testamentos otorgados y las fiducias sucesorias concedidas o pactadas antes del 23 de abril de 1999 que lo sean con arreglo a este Código, aunque no lo fueran según la legislación anterior, siempre que la apertura de la sucesión se produzca a partir de dicha fecha”.*

Esta disposición tiene como principio rector el de conservación de la eficacia de los actos jurídicos de disposición por causa de muerte otorgados antes de la entrada en vigor de la LSCM cuando la apertura de la sucesión se produce después, que serán válidos tanto si lo son conforme a la ley vigente al tiempo de su otorgamiento como si se ajustan a la nueva legislación. Lo que el legislador busca es conseguir la máxima eficacia de la voluntad expresada por quien dispone de su sucesión, por ello se dota a los actos anteriores a la LSCM del doble amparo de la anterior y la nueva legislación.

Son diversos los supuestos en que puede pensarse en que tendrá virtualidad práctica esta disposición transitoria: como acto hoy no admitido que sí que lo

estaba con anterioridad, el testamento ante capellán, que conservará su validez, aunque la herencia se abra después del 23 de abril de 1999; inversamente, por ejemplo, el testamento mancomunado otorgado entre personas no casadas, que, aunque hubiera sido otorgado antes de esa fecha, en que no estaba permitido, si la apertura de la sucesión se produce después, devendrá válido; o la reducción de requisitos formales del testamento notarial que estableció la LSCM respecto de la normativa del Código Civil vigente hasta entonces, de modo que los exigidos por este cuerpo legal no impuestos por la LSCM, hoy por el CDFa (véase el artículo 432.1.b), no podrán invalidar el testamento si la sucesión se abre después de dicha fecha, aunque el testamento fuera anterior.

Por otra parte, creo que, aunque esta disposición se refiere sólo a la validez, por analogía puede servir de base para resolver la difícil cuestión de la interpretación de algunas disposiciones testamentarias otorgadas bajo la legislación anterior, siempre bajo la idea rectora de conseguir que la voluntad del testador pueda hacerse efectiva en el mayor grado posible. Se trataría de aplicar el mismo principio que inspira esta disposición transitoria a las reglas de carácter interpretativo de la voluntad del causante, es decir, aquellas que buscan integrar la voluntad a veces incompletamente expresada por el testador. Creo que el respeto a la voluntad expresada debe llevar a aplicar la ley vigente en el momento del otorgamiento. Téngase en cuenta que cuando una persona otorga un acto de disposición por causa de muerte puede tener en cuenta, a la hora de expresar ciertas declaraciones, el valor que la ley da a esas declaraciones; si cambiáramos esa ley, podríamos estar deformando la voluntad del testador.

En concreto creo que ésta es la solución adecuada para las cláusulas de institución recíproca entre cónyuges establecidas en testamento mancomunado otorgado antes de la LSCM, cuando existen descendientes, y aunque la herencia se abriera después. En efecto, aquí ha habido una modificación muy importante, ya que la Compilación daba los mismos efectos a la institución recíproca entre cónyuges en testamento mancomunado que al pacto al más viviente en contrato sucesorio, lo que tenía como consecuencia que la institución recíproca no surtiera los efectos que le eran propios sino otros distintos: si sobrevivían hijos no comunes, sencillamente, no surtía efecto alguno; y si había hijos comunes, se entendía concedida viudedad universal y la facultad de distribuir la herencia (artículos 95 y 108). La LSCM, en cambio, dispuso que la institución recíproca en testamento mancomunado (ya no se exige que los testadores sean cónyuges) produce los efectos que le son propios (actual artículo 419 CDFa); los efectos del pacto al más viviente han quedado limitados al pacto sucesorio que contiene institución recíproca (artículo 396 CDFa).

Pues bien, en mi opinión, a la institución recíproca de heredero en testamento mancomunado otorgado antes de la LSCM creo que se le debe aplicar la regulación anterior, porque, si se aplicara la nueva regulación, podría estar alterándose la voluntad de los testadores, que otorgaron en testamento a la vista de la regulación que dicho cuerpo legal establecía.

“Decimoquinta. Acciones, derechos y deberes nacidos antes pero no ejercitados o cumplidos todavía.

1. Las acciones, derechos y deberes nacidos antes del 23 de abril de 1999, pero no ejercitados o cumplidos en esa fecha, subsisten con la extensión y en los términos que les reconociera la legislación precedente; pero sujetándose, en cuanto a su ejercicio, duración o prescripción y procedimientos para hacerlos valer, a lo dispuesto en este Código.

2. Los plazos se cuentan desde el 23 de abril de 1999 en las sucesiones abiertas con anterioridad, pero se aplican los de la legislación anterior si habían de cerrarse antes que los de este Código”.

Esta disposición, en su primer apartado, es similar a la segunda disposición transitoria, ya examinada. Se trata de una disposición de tipo general, sin perjuicio de las excepciones que resulten de las disposiciones siguientes sobre materias específicas.

El apartado segundo concreta la forma de computar los plazos que estuvieran en curso, que, en cualquier caso, no podrían extenderse más allá de lo que resultara de la aplicación anterior.

“Decimosexta. Sustitución legal.

1. No es causa de sustitución legal la renuncia a la herencia producida con posterioridad al 23 de abril de 1999.

2. No obstante, cuando en pacto sucesorio o testamento otorgado antes del 23 de abril de 1999 se hubiera previsto expresamente la aplicación del régimen contenido en el artículo 141 de la Compilación del Derecho Civil, será dicho régimen el que se aplique”.

Esta disposición transitoria tiene que ver con la complicada trayectoria que llevó la regulación de la sustitución legal en Aragón antes de la LSCM, particularmente sobre la forma de operar dicha sustitución en caso de renuncia a la herencia. No podemos detenernos en el análisis detallado de todas las dudas que surgieron con las redacciones que tuvo el artículo 141 de la Compilación, que es el que regulaba esta materia (sobre el particular pueden verse, entre otros trabajos, las ponencias del Foro de Derecho Aragonés de los V Encuentros *La sustitución legal en Aragón (el artículo 141 de la Compilación)*, ponente Adolfo Calatayud Sierra y copONENTES Carlos Martínez de Aguirre Aldaz y José García Almazor, y de los IX Encuentros *La sustitución legal*, ponente José-Antonio Serrano García y copONENTES Emilio Molins García-Atance y Antonio Molpeceres Oliete). Vamos a centrarnos en el análisis de la disposición transitoria, que contiene dos reglas.

La primera supone una cierta retroactividad, en la medida en que la sustitución legal deja de operar en el supuesto de renuncia de la herencia si esta renuncia se ha producido a partir del 23 de abril de 1999, aunque la sucesión de que se trate se hubiera abierto antes. El legislador ha pretendido acabar con una regla que se considera anómala y fuente de problemas y, por ello, la extiende a las sucesiones anteriores si la renuncia se produce después de la entrada en vigor de la LSCM.

La segunda es una nueva manifestación del objetivo del legislador tendente a respetar lo máximo posible la voluntad expresada por quien dispone por causa de muerte y requiere una explicación. El régimen de la sustitución legal está previsto para aquellos casos en que el disponente o testador no haya establecido una sustitución voluntaria, porque si así fuera será ésta la que se aplique. Pues bien, tras la modificación que del artículo 141 de la Compilación se llevó a cabo por la Ley 3/1985, que admitió la posibilidad de que quien renunciara a la herencia o legado decidiera si operaba la sustitución legal a favor de sus descendientes o, por el contrario, no operaba y la parte renunciaba pasaba a quien procediera (normalmente acrecía a los coherederos o colegatarios), empezaron a prodigarse los testamentos en los que el testador establecía una sustitución voluntaria pero disponiendo que se le aplicaría el régimen del artículo 141 de la Compilación; es decir, el objetivo era que el mecanismo de dicho precepto y la facultad que daba al renunciante de decidir si operaba la sustitución rigiera también en la sucesión voluntaria; la validez de esa cláusula no parecía que admitiera duda, dado el amplio juego que la autonomía de la voluntad tiene en Aragón. Son muchos los testamentos que se otorgaron con este tipo de cláusula. Pues bien, lo que dice esta disposición transitoria es que, en esos casos en que el testamento haya establecido el régimen del artículo 141 de la Compilación, será dicho régimen el que se aplique, con lo que el sucesor que renuncie podrá decidir si opera la sustitución, incluso aunque la sucesión se haya abierto después del 23 de abril de 1999.

“Decimoséptima. Normas sobre aceptación, repudiación y partición.

Las normas de este Código sobre aceptación, repudiación y partición de la herencia se aplican a las realizadas a partir del 23 de abril de 1999 aunque la sucesión se haya abierto antes”.

La aceptación, repudiación y partición de la herencia son actos jurídicos que, aunque vinculados a la sucesión por causa de muerte, tienen sustantividad propia y se otorgan un tiempo después de la apertura de la sucesión, a veces muchos años después. Pues bien, las reglas que regulan esos actos, como tales actos jurídicos, concretamente las relativas a la capacidad y forma para llevarlos a cabo, dependen de la ley vigente en el momento de otorgarse dichos actos, con independencia de cuándo se abrió la sucesión por causa de muerte. Sobre este particular, téngase en cuenta que estas materias tiene hoy en Aragón una regulación muy específica y completa, diferente de la que antes resultaba de la aplicación supletoria del Código Civil.

Como ya se dijo antes, esta norma no arrastra los efectos de la aceptación, es decir la adquisición de la herencia y la responsabilidad del heredero, que se rigen por la ley del momento de apertura de la sucesión (en contra de lo que dispuso la Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza de 21 de febrero de 2006).

“Decimoctava. Consorcio foral.

Los efectos del consorcio foral y la facultad de cada consorte de separarse del mismo previstos en este Código son de aplicación desde el 23 de abril de 1999 aunque el consorcio se hubiera originado antes”.

El consorcio foral ha sufrido importantes modificaciones a partir del 23 de abril de 1999. Pues bien, se dispone que el consorcio foral, aun nacido antes de esa fecha y siempre que estuviera vigente, queda sujeto al nuevo régimen. Como principal novedad en el régimen jurídico del consorcio foral, la LSCM estableció la posibilidad de que cualquier comunero pudiera separarse del régimen del consorcio foral unilateralmente (hoy en el artículo 375 CDFA), novedad que se aclara, para que no quepa duda, que es también de aplicación a los consorcios originados antes.

“Decimonovena. Sucesión paccionada.

Las normas del Título II en cuanto a efectos, disposición de bienes entre vivos y responsabilidad de los bienes transmitidos, así como la reguladora de los efectos de la revocación de la institución de presente, son también aplicables a los pactos sucesorios otorgados con anterioridad al 23 de abril de 1999”.

Los pactos sucesorios producen, ya en vida de los disponentes, unos efectos que pueden repercutir sobre el régimen jurídico de los bienes objeto del pacto. La LSCM aclaró cuáles son estos efectos para cada una de las modalidades de pactos sucesorios, incluso sobre la disposición y responsabilidad de los bienes, así como los requisitos para su modificación y revocación. Pues bien, las nuevas reglas sobre estos aspectos son de aplicación a los pactos sucesorios ya otorgados con anterioridad, incluso en lo que se refiere a la revocación de la institución de presente, que es la cuestión que podría plantear más dudas si el legislador no lo dijera expresamente.

“Vigésima. Modificación o revocación de actos y disposiciones por causa de muerte.

Las normas del presente Código sobre modificación o revocación de los actos por causa de muerte o de cualquiera de las disposiciones contenidas en ellos son aplicables desde el 23 de abril de 1999 aunque los actos que se modifican o revocan se hubieran otorgado con anterioridad”.

Esta disposición sigue el mismo criterio que la anterior y, en parte se repite, al establecer que las nuevas normas son de aplicación a la modificación o revocación de los actos de disposición por causa de muerte, aunque se hubieran otorgado con anterioridad.

“Vigésimo primera. Fiducia sucesoria.

El artículo 447 y los Capítulos II, III y IV del Título IV de este Libro son también aplicables a las fiducias sucesorias pendientes de ejecución el 23 de abril de 1999, para las que, sin embargo, no regirán los artículos 444 a 446”.

La importancia práctica de la fiducia sucesoria en el Derecho aragonés y las notables modificaciones que en la misma introdujo la LSCM hacían precisa una disposición transitoria específica que aclarara el régimen de las fiducias sucesorias pendientes, expresando qué aspectos de la nueva ley les debían ser de aplicación.

Así lo hizo el legislador aragonés en la disposición transitoria que se incluyó en la LSCM sobre esta materia, con arreglo a la cual les son de aplicación la regla que permite obtener en determinados casos la reducción del plazo para el ejer-

cicio del plazo (hoy en el artículo 447 CDFA) y las reglas sobre el régimen de la herencia pendiente de asignación (hoy en el Capítulo II del Título IV), sobre la forma y efectos de la ejecución de la fiducia (Capítulo III) y sobre la extinción de la fiducia (Capítulo IV).

Parecía que con ello se dejaba claro que en el resto de su régimen jurídico esas fiducias seguían rigiéndose por el Derecho anterior, particularmente lo relativo al plazo de ejercicio, donde la LSCM estableció importantes modificaciones respecto del Derecho anterior, muy particularmente dispuso que, fuera del caso en que el único fiduciario fuera el cónyuge, y a falta de señalamiento de plazo, la fiducia debería ejecutarse dentro del plazo de tres años (hoy en el artículo 444 CDFA), lo que, por tanto, no se aplicará a las fiducias pendientes, cuyo plazo seguiría siendo el anterior al que estuvieran sujetas, normalmente sin determinación de plazo.

Sin embargo, no debía estar tan claro cuando las Sentencias de la Audiencia Provincial de Huesca de 16 de junio y 20 de octubre de 2008 han resuelto lo contrario y, por aplicación de la genérica disposición transitoria decimoquinta, han considerado que también las nuevas reglas sobre plazo rigen para estas fiducias, declarando extinguidas las fiducias colectivas pendientes de ejecución una vez transcurrido el plazo de tres años desde la entrada en vigor de la LSCM (es decir, el 23 de abril de 2002).

Por ello, aquí se ha utilizado la facultad de “*aclarar*” incorporada a la de llevar a cabo la refundición y se ha añadido de modo expreso, para que no vuelvan a surgir dudas, que para las fiducias sucesorias pendientes de ejecución el 23 de abril de 1999 no regirán los artículos 444 a 446, es decir, los que regulan el plazo de ejecución, su cómputo y su posible prórroga.

“Vigésimo segunda. Preterición.

Lo dispuesto en el artículo 504 sobre mención suficiente se aplica también a las sucesiones abiertas antes del 23 de abril de 1999”.

Recuérdese que lo que dice fundamentalmente el artículo 504 del CDFA es que para excluir la preterición basta cualquier mención del legitimario en cualquier parte o cláusula del texto o escritura en que se ordene la sucesión, aun sin disposición alguna a su favor ni exclusión expresa de la legítima o de beneficios sucesorios.

Pues bien esta disposición transitoria impone la retroactividad en este punto concreto de la regulación de la preterición. El objetivo vuelve a ser el del respeto a la voluntad expresada por el testador: evitar que por una razón puramente formal se deje sin efecto esa voluntad. En realidad, no hay retroactividad real, puesto que, como dice el preámbulo del Código, esta disposición acaso no fuera imprescindible, pues la interpretación llevaba en el Derecho de la Compilación a la misma regla que la más claramente expresada en la nueva regulación, pero se ha considerado prudente introducirla para disipar toda posible duda. Necesidad percibida a la vista de las Sentencias del Tribunal Superior de Justicia de Aragón de 30 de septiembre de 1993 y 11 de noviembre de 1998, que se inclinaron por la

posición más formalista en cuanto a los requisitos para excluir la preterición, que esta disposición transitoria desmonta con rotundidad.

VI.- DISPOSICIONES TRANSITORIAS REFERIDAS AL LIBRO IV (DERECHO PATRIMONIAL).

Para el Libro IV del CDFa, existen dos disposiciones transitorias, que vienen de la Ley 8/2010, de Derecho civil patrimonial, y que refieren su eficacia a la fecha de su entrada en vigor, el 1 de enero de 2011.

“Vigésimo tercera. Aplicación inmediata.

Las normas contenidas en el Libro IV son aplicables de inmediato, desde el 1 de enero de 2011, fecha de entrada en vigor de la Ley 8/2010, de 2 de diciembre, de Derecho civil patrimonial, a todas las situaciones contempladas en él”.

Como dice el Preámbulo del CDFa, la mayor parte de las disposiciones del Libro IV son de aplicación inmediata a todas las situaciones, aun anteriores al 1 de enero de 2011, como corresponde de ordinario al estatuto de la propiedad, y es más oportuno en este caso habida cuenta de los pocos cambios sustantivos introducidos en su regulación. Esto es lo que sucede con toda la regulación de relaciones de vecindad y servidumbres. Da igual la fecha de adquisición de la propiedad o de constitución de la servidumbre.

Parece que incluso en las situaciones resueltas con anterioridad por sentencia judicial no podrá evitarse la aplicación inmediata de la nueva regulación, ya que ésta devino aplicable al entrar en vigor la Ley de Derecho civil patrimonial, con independencia de las vicisitudes experimentadas hasta entonces.

La excepción la constituye el derecho de abolorio, que sí que ha tenido importantes modificaciones, lo que exige una disposición transitoria que deje bien clara la fecha desde la que se aplican:

“Vigésimo cuarta. Derecho de abolorio.

La regulación del derecho de abolorio contenida en este Código es aplicable cuando la enajenación se haya realizado a partir del 1 de enero de 2011”.

Lo determinante es la fecha en que se produce la enajenación. Podría dudarse sobre algún caso muy específico en el que la notificación previa a la enajenación se hubiera producido antes de esa fecha y la enajenación se lleve a cabo después, pero el texto terminante de la norma obliga a atender a la fecha de esta última.

