

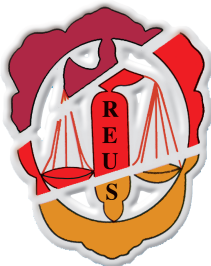


Derecho Español **C**ontemporáneo

CONTRATOS SOBRE BIENES LITIGIOSOS Y SU RESCISIÓN

Carlos Manuel Díez Soto

Catedrático de Derecho civil
Universidad Politécnica de Cartagena



DERECHO ESPAÑOL CONTEMPORÁNEO

TÍTULOS PUBLICADOS

- Renuncia y repudiación de la herencia en el Código civil**, *Carlos Rogel Vide* (2011).
- La prueba en el procedimiento contencioso-administrativo**, *David Ordóñez Solís* (2011).
- Formulación de cuentas anuales en las sociedades de capital**, *Leopoldo del Puerto Cabrera* (2011).
- Fuentes del Derecho Nobiliario**, *Vanessa E. Gil Rodríguez de Clara* (2011).
- La cláusula penal**, *Silvia Díaz Alabart* (2011).
- Adquisición de la nacionalidad por descendientes de españoles**, *María José Cazorla González* (2011).
- Honor, intimidad e imagen en el deporte**, *Blanca Sánchez-Calero Arribas* (2011).
- La impugnación del arbitraje**, *Miguel L. Lacruz Mantecón* (2011).
- Recargas hipotecarias e hipotecas recargables**, *Helena Díez García* (2012).
- La responsabilidad precontractual**, *Pablo Valés Duque* (2012).
- El pago en metálico de la legítima de los descendientes**, *Carlos Vattier Fuenzalida* (2012).
- La donación en España y en Europa**, *Antoni Vaquer Aloy* (2012).
- La responsabilidad extracontractual del principal por hechos de sus auxiliares: principios y tendencias**, *Josep Solé Feliu* (2012).
- El error de derecho**, *Salvador Carrión* (2012).
- La condonación de la deuda**, *Francisco de P. Blasco Gascó* (2012).
- La compraventa y la categoría del negocio jurídico abstracto**, *Cristina Fuenteseca Degeneffe* (2012).
- La denominación de origen: su protección jurídica**, *Francisco Millán Salas* (2012).
- Derecho de asociación con fines profesionales en la Guardia Civil**, *Francisco Javier Marín Lizarraga* (2012).
- Contratos sobre bienes litigiosos y su rescisión**, *Carlos Manuel Díez Soto* (2013).

DERECHO ESPAÑOL CONTEMPORÁNEO

Directores:

CARLOS ROGEL VIDE y SILVIA DÍAZ ALABART

Catedráticos de Derecho Civil
Universidad Complutense de Madrid

CONTRATOS SOBRE BIENES LITIGIOSOS Y SU RESCISIÓN

Carlos Manuel Díez Soto

*Catedrático de Derecho Civil.
Universidad Politécnica de Cartagena*



Madrid, 2013

© Editorial Reus, S. A.
C/ Rafael Calvo, 18, 2º C – 28010 Madrid
Tfno.: (34) 91 521 36 19 – (34) 91 522 30 54
Fax: (34) 91 445 11 26
E-mail: reus@editorialreus.es
<http://www.editorialreus.es>

1ª edición REUS, S.A. (2013)
ISBN: 978-84-290-1748-9
Depósito Legal: M 27442-2013
Diseño de portada: María Lapor
Impreso en España
Printed in Spain

Imprime: Talleres Editoriales Cometa, S. A.
Ctra. Castellón, Km. 3,400 – 50013 Zaragoza

Ni Editorial Reus, ni los Directores de Colección de ésta responden del contenido de los textos impresos, cuya originalidad garantizan los autores de los mismos. Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra sólo puede ser realizada con la autorización expresa de Editorial Reus, salvo excepción prevista por la ley. Fotocopiar o reproducir ilegalmente la presente obra es un delito castigado con cárcel en el vigente Código penal español.

*Para Tono Reverte,
maestro y amigo,
con afecto y gratitud*

I. ANTECEDENTES¹

El art. 1291.4º CC menciona, entre los contratos sujetos a rescisión, aquéllos que “*se refieran a cosas litigiosas, cuando hubiesen sido celebrados por el demandado sin conocimiento y aprobación de las partes litigantes o de la Autoridad judicial competente*”. La introducción en el CC de este supuesto de rescisión constituye una novedad respecto al Proyecto de 1851. Su antecedente inmediato está en el art. 1304 del Anteproyecto de 1882-1888², cuyo texto era prácticamente

¹ El presente trabajo ha sido realizado con la ayuda del Proyecto de Investigación financiado por el Ministerio de Ciencia e Innovación denominado “El incumplimiento resolutorio: en particular, su tratamiento en la Ley Concursal y en la legislación de consumo” (referencia DER2010-21283-C02-02), del que es Investigador Principal el autor.

² DELGADO ECHEVERRÍA, Jesús, en LACRUZ BERDEJO, José Luis y otros, *Elementos de Derecho Civil*, t. II, vol. 1º, ed. Dykinson, Madrid, 1999, pp. 584-585; MORENO QUESADA, Bernardo, “Comentario de los arts. 1290 y ss. del Código Civil”, en *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales*, dir. ALBALADEJO, M., Ed. EDERSA, t. XVII, vol. 2, 2ª ed., Madrid, 1995, p. 142. El texto del Anteproyecto puede consultarse en PEÑA BERNALDO DE QUIRÓS, Manuel, *El Anteproyecto del Código Civil español (1882-1888)*, Madrid, 1965.

idéntico al vigente art. 1291.4º; no obstante, media entre ambos preceptos una diferencia importante, ya que en este último se circunscribe expresamente el ámbito de aplicación de la norma a los contratos celebrados “*por el demandado*”, lo que no sucedía en el Anteproyecto.

Precedentes más remotos de este mecanismo pueden situarse ya en el Derecho Romano, donde la prohibición de enajenar los bienes que son objeto de un litigio (*res litigiosa*) se configuraba como uno de los efectos de la *litis contestatio*, cuya infracción permitía al perjudicado hacer uso de una de las acciones honorarias basadas en una ficción jurídica (*actiones utiles*) y concedidas por el Pretor con el fin de eliminar los efectos de un hecho considerado injusto mediante la *restitutio in integrum*: acciones que, precisamente, se denominaban *iudicia rescisoria*³. En nuestro Derecho histórico, la influencia romana en este punto encuentra su plasmación en las Leyes XIII y XIV del Título VII de la III Partida, dedicada a la administración de Justicia, y cuyo examen en este punto resulta oportuno, teniendo en cuenta que se trata de disposiciones normativas

³ D'ORS, Alvaro, *Derecho Privado Romano*, Ed. Eunsa, 5ª ed. revisada, Pamplona, 1983, pp. 126, 148 y 211. En p. 127 explica el autor que el sentido de la *restitutio in integrum* iba más allá de la mera restitución de la cosa, para implicar la restauración de la situación jurídica preexistente. Vid. también MARTÍN PÉREZ, José Antonio, *La rescisión del contrato (en torno a la lesión contractual y el fraude de acreedores)*, J.M. Bosch Editor, Barcelona, 1995, p. 392, n. 1179.

que estuvieron vigentes hasta la entrada en vigor del propio Código Civil⁴.

La regulación contenida en las Partidas se basa, no en el hecho objetivo de que los bienes enajenados se encontraran previamente sometidos a un proceso judicial, sino en la actitud fraudulenta de quien, habiendo sido emplazado judicialmente, transmite los bienes respecto de los cuales se planteó la demanda con objeto de eludir las posibles consecuencias del proceso. La respuesta del Código alfonsoino atiende, no solo a la necesidad de proteger adecuadamente los intereses particulares del demandante, sino también el interés público en garantizar la eficacia del sistema judicial; de ahí que las sanciones impuestas se proyecten tanto en el ámbito jurídico privado como en el público.

Así, la Ley XIII opta por declarar la nulidad de la transmisión que tenga por objeto un bien litigioso, con independencia del título por el que se hubiera realizado (venta, donación, permuta), de tal manera que la cosa seguirá estando en poder del transmitente y sometida, por tanto, a las consecuencias del proceso. Se imponen, además, sanciones adicionales tanto al transmitente como al tercero adquirente que hubiera actuado con conocimiento del fraude. Así, en los casos de venta el comprador de mala fe perderá el precio pagado, que deberá ser entrega-

⁴ Tal como recordaba, respecto al régimen del art. 1291.4º CC, la STS 25 enero 1913 (*JC*, t. 126, pp. 233 y ss.).

do al Rey, junto con una cantidad similar impuesta al vendedor; en cambio, el comprador de buena fe tendrá derecho a recuperar el precio pagado y un tercio adicional a costa del vendedor, que también habrá de satisfacer al Rey otros dos tercios del precio. En los casos de permuta y donación, tanto el emplazado como el tercero que de él adquiere con mala fe habrán de pagar al Rey un importe equivalente al valor del bien litigioso transmitido; si el que recibió el bien en donación o permuta no era conocedor del engaño, quedará libre de toda responsabilidad, mientras que el transmitente habrá de abonarle un tercio del valor del bien, además de otros dos tercios adicionales al Rey. Curiosamente, las mismas sanciones expuestas se imponen también a quien, habiendo realizado el emplazamiento (demandante), procede a enajenar las cosas sobre las que versa el litigio antes de que este esté definitivamente resuelto, así como también a quien aparece como destinatario de la transmisión después de haber instado al demandante a presentar la demanda: *“Ca el emplazador nin el emplazado non deben ni pueden facer enagenamiento nuevamente en ninguna manera de la cosa sobre que es fecho el emplazamiento et que quieren demandar por suya, asi como desuso deximos, fasta que sea librada la contienda que es entre ellos por juicio, ó sea dado por quito el emplazado del emplazamiento”*.

No obstante, la transmisión singular de los bienes litigiosos sí se considera admisible en los casos a los que se refiere la Ley XIV, en los cuales se

prevé la actuación de un verdadero mecanismo de sucesión procesal en virtud de la cual el adquirente de los bienes asume la posición del demandado o demandados. Los supuestos son tres: cuando la cosa sobre la que se realiza el emplazamiento *“fuese dada despues en casamiento á otri”*; cuando la transmisión sea consecuencia de la partición de una cosa perteneciente a varios; y, en caso de fallecimiento del demandado, cuando este hubiera legado la cosa litigiosa a un tercero. En este último caso, será el heredero, y no el legatario, quien habrá de continuar el juicio, de tal manera que, si vence, deberá entregar la cosa a aquél, mientras que, si pierde sin culpa o engaño por su parte, quedará libre de toda obligación; por su parte, el legatario que sospeche que el heredero no defenderá lealmente los bienes en juicio, podrá participar en él junto al propio heredero.

II. CONTEXTO NORMATIVO DEL ART. 1291.4º. RÉGIMEN SUSTANTIVO Y PROCESAL DE LOS BIENES LITIGIOSOS

El art. 1291.4º CC contempla una hipótesis de rescisión que presenta peculiaridades muy notables respecto a los supuestos básicos (lesión y fraude de acreedores) que tradicionalmente se han vinculado a este singular mecanismo de ineficacia negocial, lo que suscita importantes dudas acerca de la posibi-

lidad de aplicar al mismo algunas de las reglas que con carácter general formulan los arts. 1290 a 1299 CC para los casos de rescisión contractual. Por otra parte, el número de resoluciones judiciales que han tenido ocasión de ocuparse específicamente de supuestos de aplicación de esta norma es relativamente escaso, lo que supone una dificultad adicional a la hora de resolver algunas de las cuestiones que en torno a la misma se plantean.

No es esta la única norma de nuestro ordenamiento que hace referencia al régimen aplicable a los contratos que tengan por objeto bienes litigiosos. En algunos casos, se trata de preceptos que, como el art. 1535 —relativo al llamado “retracto de créditos litigiosos”—, o el 1459.5º —que prohíbe la compra de bienes y derechos litigiosos por parte de los funcionarios y profesionales relacionados con el litigio— tienen una relación puramente tangencial con el supuesto del art. 1291.4^{o5}; lo cual no ha impedido, por cierto, que en algún caso la jurisprudencia haya tenido en cuenta lo previsto en dichas normas —con escasa fortuna, a nuestro juicio— a la hora de resolver algunos de los problemas de interpretación y aplicación que plantea nuestro

⁵ Sobre la diferencia entre el supuesto del art. 1535 y el del art. 1291.4º puede verse la STS 28 febrero 1991 (*RJ*. 1606); sobre la relación entre este último precepto y el art. 1459.5º, vid. SSTs 8 septiembre 1998 (*RJ*. 6396) y 28 febrero 2006 (*RJ*. 698); el análisis de esta última se aborda *infra*, ap. V.2.

precepto⁶. Un especial interés para el examen de este último presenta, en cambio, la lectura del art. 107.9º de la Ley Hipotecaria, que, al enumerar los bienes y derechos susceptibles de ser hipotecados, afirma que *“podrán también hipotecarse (...) los bienes litigiosos, si la demanda origen del pleito se ha anotado preventivamente, o si se hace constar en la inscripción que el acreedor tenía conocimiento del litigio, pero en cualquiera de los dos casos la hipoteca quedará pendiente de la resolución del pleito”*. Se trata de un precepto que opta por una solución sustancialmente distinta de la del art. 1291.4º a la hora de resolver el problema de la admisibilidad de aquellos negocios que tienen por objeto bienes sobre los que está pendiente un litigio, lo que nos obligará a considerar hasta qué punto la norma debe considerarse como una excepción a la regla general o como un criterio legal que ha de ser tenido en cuenta a la hora de determinar el verdadero alcance del citado art. 1291.4º.

Fuera del ámbito del Derecho Civil Común, normas relativas a la ineficacia de los contratos sobre cosas litigiosas se recogen también en la Compilación Navarra, donde se opta por un régimen

⁶ Vid., p. ej., STS de 28 febrero 2006 (RJ. 698), examinada *infra*, ap. V.2. La STS 28 octubre 2009 (RJ. 5816), refiriéndose al art. 1291.4º, señala: *“La norma del CC completa el régimen de las transmisiones de bienes litigiosos, contenido, en los aspectos sustantivos, en sus artículos 1459, ordinal 5º y 1535 del CC y, en el procesal, en el art. 17 de la vigente LEC, sobre la sucesión procesal por transmisión del objeto litigioso”*.

ÍNDICE

I.	Antecedentes	7
II.	Contexto normativo del art. 1291.4º. Régimen sustantivo y procesal de los bienes litigiosos	11
III.	La validez de los contratos relativos a bienes litigiosos.....	28
IV.	El art. 1291.4º como supuesto especial de rescisión.....	38
V.	La posibilidad de rescindir los actos de enajenación de bienes litigiosos como efecto sustantivo de la litispendencia	47
	1. ¿En qué momento adquieren los bienes la condición de litigiosos?.....	50
	2. Procedimientos que pueden dar lugar a que los bienes adquieran la condición de litigiosos.....	59
	3. Momento en que los bienes dejan de tener la condición de litigiosos.....	72
VI.	La subsidiariedad de la acción rescisoria: su aplicación al supuesto del art. 1291.4º	74
	1. Autorización o aprobación previa del negocio dispositivo realizado por el demandado	77

Índice

2. La constitución de hipoteca sobre bienes litigiosos: El art. 107.9º LH	85
3. Otros supuestos.....	89
VII. Negocios rescindibles conforme al art. 1291.4º	98
VIII. Ejercicio de la acción.....	113
IX. Efectos de la rescisión <i>ex art.</i> 1291.4º CC.....	121
BIBLIOGRAFÍA.....	137

