

Revocación de la ratificación del convenio



La sección de Familia está integrada por 150 compañeros y lleva trabajando en el Colegio de Abogados de Málaga más de 4 años organizando jornadas, charlas, foros de debates en la web y ayudando en la organización del Congreso Jurídico de la Abogacía Malagueña. Una sección dinámica y activa que informa a sus integrantes vía correo electrónico y que colabora con otras secciones como mediación, societario o penal.

Tiene como metas estos objetivos: una mejor formación que garantice mayor seguridad jurídica, facilitar el trabajo a los abogados aunando criterios y alzar quejas y soluciones a los órganos jurisdiccionales. Resultado de uno de sus trabajos de estudio es el que presentamos a continuación.

Si existe un derecho innovador, cambiante y donde todo puede suceder, ese sin duda es el Derecho de Familia, y precisamente esa adaptación a la realidad social es lo que nos obliga a ser expertos en todas las ramas del derecho, y muy especialmente en el derecho procesal.

Las situaciones personales de las partes obligan a los profesionales que nos dedicamos a esta rama del derecho a tener que buscar los recovecos de la Ley de Enjuiciamiento Civil, analizar sus vacíos y adaptarlos a la realidad de cada crisis matrimonial, que muchas veces realiza giros de ciento ochenta grados. A pesar de esos giros inesperados o cambios de criterio, las normas procesales son el marco en el que hemos de movernos, y ellas son las que han de encauzar y a la postre resolver esas situaciones, nos guste o no su solución.

El objeto de este trabajo es determinar si, ante la existencia de un proceso contencioso, que se transforma a consensual, es viable, *tras la ratificación*, volver o no al proceso contencioso, o ha de dictarse sentencia aprobando o no el convenio ratificado por las partes.

He destacado «*tras la ratificación*», pues los acuerdos de jueces y magistrados de familia, han resuelto que por economía procesal, no ratificado el convenio, puede volverse al contencioso, si bien esa solución, puede ser procesalmente matizada, dado que en algunos casos pudiera generarse una indefensión.

El vacío legal existe y el criterio acordado puede no ser siempre aplicable al caso concreto, pues no olvidemos que es sólo eso, un criterio, no una norma procesal.

La ratificación

Centrándonos por consiguiente en el supuesto de «*revocación de la ratificación*», comenzaremos indicando que, José Javier Díez Núñez, magistrado de la sección sexta en la ponencia que tiene publicada y titulada «*Los procesos matrimoniales: cuestiones actuales*» nos indica literalmente que:

«Ratificada la petición de separación o divorcio de mutuo acuerdo y el convenio regulador a presencia judicial en forma separada por los esposos, con pleno conocimiento de su contenido y alcance, con el debido asesoramiento letrado, no puede uno de ellos mostrar con posterioridad su disconformidad, porque supone ir contra sus propios actos».

Esta afirmación que comparto plenamente es la que a continuación desarrollaré e intentaré argumentar.

Permitir a una de las partes que haga uso de esa «*revocación*» entiendo viene a suponer tanto la vulneración del art. 24 de la Constitución como del 777 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

«Entiendo que se produce una indefensión por cuanto no puede dejarse al arbitrio de una de las partes del proceso cambiar a su voluntad los pactos y acuerdos alcanzados y las normas procesales en claro perjuicio y desventaja hacia la otra parte procesal. Y ello porque el convenio regulador es realmente un contrato o «negocio jurídico de familia», con su doble vertiente de contenido público y privado, que no puede ser objeto de revocación, sino en su caso de instar la nulidad del mismo por cualquiera de las causas prevista en el código civil y aplicables a los contratos

Entiendo que se produce una indefensión por cuanto no puede dejarse al arbitrio de una de las partes del proceso cambiar a su voluntad los pactos y acuerdos alcanzados y las normas procesales en claro perjuicio y desventaja hacia la otra parte procesal. Y ello porque el convenio regulador es realmente un contrato o «*negocio jurídico de familia*», con su doble vertiente de contenido público y privado, que no puede ser objeto de revocación, sino en su caso de instar la nulidad del mismo por cualquiera de las causas prevista en el código civil y aplicables a los contratos.

No podemos hablar en técnica jurídica de revocación de consentimiento, sino de vicio de consentimiento, que en todo caso, la parte deberá hacer valer en otro proceso judicial, por lo que jurídicamente no es aceptable dicha revocación, que por otro lado no ampara como decimos ni el código civil ni la ley procesal.

Es evidente que las garantías procesales y normas del proceso están para ser cumplidas y que la Ley de Enjuiciamiento Civil no puede ser utilizada de forma arbitraria ni por las partes ni por el juzgado, dado

que todos nos debemos al imperio de la ley. Y en este punto, no podemos perder de vista que el artículo 777 de la Ley Procesal, en su apartado tercero solo prevé el supuesto de no ratificación, y archivo del proceso, no el de «*la marcha atrás*» y regreso al contencioso.

El convenio regulador aportado en un proceso contencioso, tras su transformación al de mutuo acuerdo (que se acuerda no olvidemos por resolución judicial y archivo en su caso de la pieza de medidas provisionales) equivale a una transacción judicial aprobada ante un juzgado ordinario, que tras su ratificación por las partes, (art.19 de la LEC y 415 de la LEC) la ley no establece la posibilidad de marcha atrás, ni nuestro ordenamiento jurídico permite ir contar los actos propios.

Del mismo modo no podemos olvidar que nuestro Código Civil establece en el artículo 1.089 que «*la transacción es un contrato por el cual las partes, dando, prometiendo o reteniendo cada una alguna cosa, evitan la provocación de un pleito o ponen término al que había comenzado*», y a la postre, el convenio regulador no es más que una transacción, que como ya indicamos

anteriormente, deberá ser objeto de aprobación judicial sólo en su vertiente pública, no en la privada que es de obligado cumplimiento (establecimiento o renunciación a la pensión compensatoria o indemnizaciones, o la liquidación del régimen económico).

Del mismo modo el artículo 1.816 del CC establece que «*la transacción tiene para las partes la autoridad de la cosa juzgada, pero no se procederá a la vía de apremio sino tratándose del cumplimiento de la transacción*».

Nuestra Ley de Enjuiciamiento Civil en el artículo 770, párrafo 5 establece que las partes pueden acordar transformar el proceso contencioso por el de mutuo acuerdo, y que se sigan los trámites del 777 de la LEC, es decir, presentación del convenio y ratificación libre y voluntaria por separado ante el secretario.

A partir de ese momento procesal, nada dice de poder regresar al contencioso, o de archivar el proceso si una de las partes se arrepiente de lo firmado, y en ese punto entiendo que no es que exista vacío normativo, sino que el juzgador, está obligado a dictar sentencia aprobando el convenio o proseguir con el trámite del

777, 4º de la Ley riuaria, que al final terminará con el dictado de una sentencia.

Entendemos que una vez efectuada la ratificación de los cónyuges a presencia judicial, la revocación del consentimiento de uno de ellos carece de efectos y por tanto debe dictarse sentencia declarando el divorcio y aprobando o no el convenio en su integridad. En este sentido señala la doctrina más autorizada (Antonio Javier Pérez Martín y Flors Maties) que la ratificación de ambos cónyuges entraña la expresión solemne de su conformidad con la petición formulada y con el contenido de la propuesta de convenio regulador, por lo que una vez se ha manifestado libremente su consentimiento y acuerdo sobre los extremos del convenio, esa decisión resulta irrevocable dentro del procedimiento en que se emitió y es vinculante en todo caso para los interesados.

La jurisprudencia

Igualmente la jurisprudencia se ha expresado en el mismo sentido:

«Después de ratificadas las partes no cabe admitir la disconformidad de un cónyuge respecto a lo pactado debiendo dictarse sentencia conforme a lo solicitado en la demanda». A.P. Barcelona, sección 12ª, Auto 5 de mayo de 1998.

«La ratificación del convenio es, desde el punto de vista procesal, un acto de causación, cuya característica fundamental es originar un determinado estado o situación jurídica en el proceso que se muestra irreversible, en cuanto predetermina un efecto previsto directamente en la ley». A.P. Ciudad real, sec. 1ª, Auto 21 de mayo de 2004.

«Producida la ratificación por separado de la petición de separación y del convenio regulador presentados de común acuerdo por ambos cónyuges no puede uno de ellos mostrar con posterioridad su disconformidad, porque su-



pone ir contra sus propios actos». A.P. Huesca, sec. 1ª, Sentencia 25 de mayo de 2005.

La claridad de la doctrina y de la jurisprudencia expuestas evidencian sin duda que ratificadas las partes en el convenio sólo cabe dictar la sentencia aprobando o no el convenio regulador.

La doctrina mayoritaria considera que no es posible la revocación del consentimiento prestado en un convenio regulador, al entender que es de aplicación el principio *pacta sunt servanda* consagrado en el artículo 1091 Código Civil es decir, que los pactos han de cumplirse y el convenio regulador es obligatorio conforme al artículo 1278 Código Civil.

Si hasta aquí la doctrina y jurisprudencia parecen ser claras, lo cierto es que algunos juzgados dan *«validez a la revocación»* y nos remiten nuevamente al contencioso, obligándonos a recurrir y hacer mucho más contencioso el expediente.

Es evidente que este artículo ha nacido como consecuencia de uno de esos procesos, y que al final, después de recurrir, el juzgado ha rectificado, pero en el camino hemos creado inseguridades y tensiones que, de haberse cumplido la legalidad vigente, incluida los plazos para dictar sentencia, se hubieran evitado si los profesionales, (jueces y abogados), tuviéramos claro que esa *«revocación»* no tiene encaje procesal, y que de solicitarse puede llevar una condena en costas. 

Juan José Reyes Gallur
Abogado, coordinador
de la Sección de Familia

1. Ver SAP de Huesca (Sección 1ª) de 25 de mayo de 2005.
2. Es doctrina reiterada tanto del Tribunal Supremo como de las Audiencias provinciales la validez y eficacia del convenio regulador no ratificado respecto de las cuestiones sobre las que los esposos tienen pleno poder de disposición. Así como botón de muestra el Tribunal Supremo, en su sentencia de 19 de diciembre de 1997.