

LA COMPILACIÓN DEL DERECHO CIVIL ESPECIAL DE CATALUÑA: GÉNESIS, SIGNIFICADO Y ¿DEFUNCIÓN?¹

Esteve BOSCH CAPDEVILA
Universitat Rovira i Virgili

1. INTRODUCCIÓN

En el año 2010 se conmemoró el 50 aniversario de la aprobación de la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña (CDCC). Voces autorizadas dentro de la civilística catalana proponían celebrar dicha efemérides derogando la Compilación. La trascendencia de dicha propuesta hubiese sido, sin embargo, más aparente que real. Un cuerpo legal que en el año 1960 recogía todo el derecho civil especial de Cataluña², ha pasado a tener, cincuenta años más tarde, un contenido poco más que testimonial³. Lo que se conoce como «derecho civil catalán» —en el sentido de derecho elaborado desde Cataluña y con una vigencia exclusiva dentro de este territorio— ha dejado de constituir una excepción o especialidad al mal denominado «derecho común», para pasar a ser un sistema jurídico con vocación de completión; el contenido de la Compilación se ha ido incorporando a diversas leyes aprobadas por el Parlamento de Cataluña, que progresivamente han pasado a formar parte del Código Civil de Cataluña.

El cambio producido en medio siglo ha sido, pues, sustancial, lo que, por otra parte, resulta lógico si atendemos a la transformación política habida en el Estado

¹ El contenido del presente trabajo corresponde a la intervención del autor en la *IV Jornada D Estudi (Juristes I Notaris)*, dentro de la mesa redonda «Els Drets Històrics i l'autonomia a l'àmbit Privatístic», Universitat Pompeu Fabra, diciembre de 2009.

² A salvo lo dispuesto en la Ley de 31 de diciembre de 1945, del Estado, sobre Inscripción, División y Redención de Censos en Cataluña (*Boletín Oficial del Estado* de 4 de enero de 1946).

³ Aunque lo cierto es que, dentro de este limitado contenido, encontramos instituciones de tanta importancia como la rescisión por lesión *ultradimidium* (arts. 321 a 325 del CDCC).

español. El proceso de modificación y desarrollo de las Compilaciones no ha sido exclusivo de Cataluña, sino más o menos generalizado en los territorios con derecho civil propio, aunque con distinto alcance. Incluso Comunidades en las que no existía derecho civil compilado –por ejemplo, Valencia– o que no tenían un derecho civil propio –como Andalucía– han elaborado a través de sus respectivos Parlamentos normas de derecho civil⁴. Queda por ver el alcance definitivo de dicho proceso, que puede estar en manos del Tribunal Constitucional, aunque su sentencia sobre el Estatuto de Cataluña poco ha aportado de nuevo sobre la cuestión⁵.

En el presente trabajo abordaremos, de manera sumaria, las vicisitudes que ha experimentado la Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña: su génesis, significado y evolución.

2. LA GENESIS DE LA COMPILACIÓN DEL DERECHO CIVIL DE CATALUNA

Bien sabido es que los Decretos de Nueva Planta no significaron, para Cataluña, la supresión de su derecho civil propio, pero sí en cambio una paralización de su producción legislativa⁶. Se suprimieron los órganos legislativos catalanes, pero quedaron vigentes las disposiciones civiles que regían en Cataluña conforme a la Compilación de 1704, y también su derecho supletorio⁷. Al

⁴ En la Comunidad Valenciana cabe destacar, entre otras, la Ley 6/1986, de 15 diciembre, de Arrendamientos Históricos Valencianos; la Ley 1/2001, de 6 de abril, por el que se regulan las Uniones de Hecho, y la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de Régimen Económico Matrimonial Valenciano, modificada por Ley 8/2009, de 4 de noviembre. En Andalucía, la Ley 5/2002, de 16 de diciembre, reguló las Parejas de Hecho (materia sobre la que prácticamente todas las comunidades autónomas, con o sin derecho civil propio, han legislado; entre otras, cabe citar: Ley del Principado de Asturias 4/2002, de 23 de mayo, de Parejas Estables, Ley 5/2003, de 6 de marzo, para la regulación de las Parejas de Hecho en la Comunidad Autónoma de Canarias, Ley de Cantabria 1/2005, de 16 de mayo, de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Cantabria, Ley 5/2003, de 20 de marzo, de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Extremadura, y la Ley 11/2001, de 19 de diciembre, de Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid). Y debe tenerse en cuenta que, en Andalucía, la reforma de su Estatuto de Autonomía establece la posibilidad de dictar normas en materia de derecho civil: «La Comunidad Autónoma ostenta facultades normativas en materia de legislación civil cuando ello fuera necesario para el ejercicio de sus competencias, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 149.1.8 de la Constitución» (art. 46.5); en sentido crítico, véase Mariano YZQUIERDO TOLSADA, «...¿y también un Derecho Civil andaluz?», *La Tribuna del Derecho*, 16-30 de abril de 2007, p. 18.

⁵ Sentencia 31/2010, de 28 de junio de 2010.

⁶ Véase Joaquín de CAMPS Y ARBOIX, *Historia del Derecho Catalán Moderno*, Bosch, Barcelona, 1958, pp. 9-28.

⁷ Así lo entendían la mayoría de autores catalanes, entre ellos Guillem M.^a de BROCA, en *Historia del Derecho de Cataluña, especialmente del civil, y exposición de las instituciones del Derecho civil del mismo territorio en relación con el Código Civil de España y la jurisprudencia*, Generalitat de Catalunya, 1985, pp. 424-425.

iniciarse el proceso de codificación de los derechos de los distintos Estados, era obvio que la denominada «cuestión foral» constituiría uno de los principales puntos de fricción. Frente al centralismo del Proyecto de 1851 —una de las causas de su fracaso⁸, el Código Civil de 1889, siguiendo lo dispuesto en los artículos 5 y 6 de la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888⁹, estableció en su art. 12 lo siguiente: «Las disposiciones de este título, en cuanto determinan los efectos de las leyes y de los estatutos y las reglas generales para su aplicación, son obligatorias en todas las provincias del Reino. También lo serán las disposiciones del título 4.º, libro 1.º [título IV: del matrimonio, arts. 42 a 107]. En lo demás, las provincias y territorios en que subsiste derecho foral, lo conservarán por ahora en toda su integridad, sin que sufra alteración su actual régimen jurídico, escrito o consuetudinario, por la publicación de este Código, que regirá tan solo como derecho supletorio en defecto del que lo sea en cada una de aquéllas por

⁸ Véase Pablo SALVADOR CODERCH, «El proyecto de Código Civil de 1851 y el derecho civil catalán», en *La Compilación y su historia. Estudios sobre la codificación y la interpretación de las leyes*, Bosch, Barcelona, 1985, pp. 7-133.

⁹ Establecían los citados preceptos que: «Las provincias y territorios en que subsiste derecho foral, lo conservarán por ahora en toda su integridad, sin que sufra alteración su actual régimen jurídico por la publicación del Código, que regirá tan solo como supletorio en defecto del que lo sea en cada una de aquellas por sus leyes especiales. El título preliminar del Código, en cuanto establezca los efectos de las leyes y de los estatutos y las reglas generales para su aplicación, será obligatorio para todas las provincias del Reino. También lo serán las disposiciones que se dicten para el desarrollo de la base 3.ª, relativa a las formas de matrimonio» (art. 5); «El Gobierno, oyendo a la Comisión de Códigos, presentará a las Cortes, en uno o en varios proyectos de ley, los apéndices del Código Civil, en los que se contengan las instituciones forales que conviene conservar en cada una de las provincias o territorios donde hoy existen» (art. 6). Véase, por lo tanto, el cambio con respecto a la primera Ley de Bases presentada al Senado por Manuel Alonso Martínez el 22 de octubre de 1881, caracterizado por la configuración de las instituciones forales como una excepción, por la supervivencia solamente de aquellas instituciones forales que fuese imposible suprimir, por el derecho de opción entre el derecho general y el derecho propio, y por la derogación de los derechos supletorios; decía la base 17: «Para aproximarse a la uniformidad de la legislación en todo el Reino, se transportarán al Código Civil en su esencia las instituciones forales que por su índole puedan y deban constituir con ventaja común el derecho general de los ciudadanos españoles. Fuera de eso en las provincias aforadas se conservarán por ahora y serán objeto de un proyecto de Ley especial que el Gobierno presentará a las Cortes, aquellas instituciones que por estar muy arraigadas en las costumbres sea imposible suprimir sin afectar hondamente a las condiciones de propiedad y al estado de la familia. El Gobierno procurará, sin embargo, al redactar el Código general, establecer entre éste y aquellas instituciones especiales la posible asimilación para que las diferencias que resulten subsistan tan solo como excepciones de una regla común, sin romper la armonía que debe existir entre instituciones similares, y acercándose cuando sea dable a la unidad legislativa. En todo caso los naturales de las provincias aforadas y los que en ellas poseen bienes inmuebles o derechos reales podrán optar a su voluntad entre sus peculiares instituciones y la legislación general del Reino. En consecuencia de lo dispuesto en los párrafos anteriores, con la publicación del Código Civil quedarán derogados los Códigos romanos y los Decretales en las provincias donde hoy se aplican como derecho supletorio».

sus leyes especiales». Por lo tanto, la publicación del Código Civil de 1889 significó que, en tanto que no se publicase el apéndice previsto en la ley de bases, en Cataluña seguiría rigiendo su derecho civil propio, con inclusión de su derecho supletorio, y el Código Civil español sería solamente derecho supletorio de segundo grado. Ahora bien, la realidad nos mostró como en algunas materias, ante la falta de normas propias, los jueces aplicaban el Código Civil español antes que el derecho supletorio catalán¹⁰, debido, entre otras razones, a que los jueces que ejercían su función en Cataluña procedían normalmente de otros territorios, no estaban integrados en el país, y tenían dificultades para acceder al derecho civil catalán¹¹.

Como hemos dicho, la conservación del derecho civil catalán debía hacerse en forma de apéndice, es decir, mediante una ley que se incorporaría al Código Civil español y que contendría las particularidades civiles catalanas. Sin embargo, a pesar de que se trabajó para ello, el apéndice del derecho catalán nunca llegó a entrar en vigor. A raíz del Real Decreto de 24 de abril de 1899 –dictado por el entonces ministro de Gracia y Justicia, Manuel Duran i Bas– se constituyó la Comisión encargada de redactarlo, que no presentó el Proyecto hasta el 18 de noviembre de 1930. En la introducción al articulado se explicaba la tardanza en su elaboración (prácticamente cuarenta años) en la resistencia a condenar a su extinción las instituciones no incluidas en el apéndice, y se justificaba la decisión final de presentarlo en la inseguridad jurídica que suponía la falta de un derecho escrito o claramente conocido por la ciudadanía dado el desorden de las disposiciones civiles vigentes en Cataluña. Conforme al artículo 1 del Proyecto de 1930, el Código Civil español era el derecho supletorio de primer grado, salvo que su aplicación diese lugar a incompatibilidad con las nor-

¹⁰ Así ocurría, por ejemplo, en materia de patria potestad, como señala Antoni M. BORRELL I SOLER, *Dret Civil vigent a Catalunya*, vol. IV, *Dret de Família*, Imprenta de la Casa de Caritat, Barcelona, 1923, p. 45, quien cita las sentencias de 19 de noviembre de 1895, 3 de diciembre de 1895, 14 de marzo de 1899, 26 de diciembre de 1908, 24 de marzo de 1909, 11 de noviembre de 1907 y 11 de mayo de 1904. Tal doctrina se basaba en la creencia, errónea, de que la Ley de Matrimonio Civil había sustituido el derecho histórico catalán sobre la materia, y que el Código había a su vez reemplazado a aquella, y a la antigüedad de la normativa catalana, que no había podido adaptarse a la realidad por las razones antes mencionadas. En cualquier caso se trataba, en nuestra opinión, de una doctrina equivocada, dado que el Código Civil español lo que derogó fue la Ley de Matrimonio Civil, no el derecho histórico catalán, y así lo entendieron autores como Francisco Maspons i Anglasesell, y Juan de Dios Trias; véase con más detalle Esteve BOSCH CAPDEVILA, «L'evolució del *peculium adventicium irregulare* com a excepció al règim general d'administració dels béns dels fills sotmesos a potestad», *Revista de Dret Històric Català*, vol. 2 (2003), pp. 158-162.

¹¹ Así lo pone de relieve Pedro DEL POZO CARRASCOSA, «L'aplicació del Dret civil català a l'Audiència de Barcelona a la segona meitat del segle XIX», en *Materials V Jornades de Dret Català a Tossa*, PPU, Barcelona, 1990, pp. 1-45.

mas del apéndice, caso en el que debería acudir al derecho histórico (art. 3), que conservaba asimismo valor interpretativo¹².

La proclamación de la II República española, al reconocer competencia legislativa en materia civil a Cataluña, planteó la cuestión sobre unas nuevas bases. El derecho civil catalán ya no constituiría una mera recopilación de algunas especialidades de su derecho histórico como excepción al derecho de aplicación general en todo el Estado. Cataluña tenía competencia exclusiva en materia de derecho civil, salvo en lo relativo a la forma del matrimonio, ordenación de los registros e hipotecas, bases de las obligaciones contractuales, y regulación de los estatutos personal, real y formal (art. 11 del EAC 1932, y art. 15.1 de la Constitución 1931). Ante esta nueva situación, el desarrollo del derecho civil catalán podía hacerse mediante la elaboración de un Código Civil propio, o bien promulgando provisionalmente el Apéndice de 1930¹³, o mediante leyes especiales. Fue este último sistema el que se impuso¹⁴, dejando para un momento posterior la labor codificadora. De esta manera, se aprobaron diversas leyes¹⁵, algunas de las cuales eran contrarias al derecho histórico y a los preceptos del Proyecto de Apéndice de 1930 (como la disposición de la Ley de Sucesión Intestada que establecía la compatibilidad entre la sucesión testada y la intestada, vulnerando el arraigado principio sucesorio romano *nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*).

¹² Además, diversos juristas o corporaciones elaboraron proyectos privados de apéndice, con un carácter puramente doctrinal, si bien, como pone de relieve Pablo SALVADOR CODERCH, *La Compilación y su historia...*, cit., dichos proyectos privados se han utilizado en repetidas ocasiones como elemento de interpretación. En concreto, se elaboró el Proyecto de la Academia de Derecho de Barcelona, el proyecto Romani-Trías, el proyecto Permanyer y Ayats, y el Proyecto Almeda-Trías; véase el citado trabajo de SALVADOR CODERCH, pp. 149-174.

¹³ En este sentido, Abadal, dirigente de la Lliga Catalana, presentó una proposición de ley que declaraba vigente el Apéndice de 1883 de Duran i Bas, revisado y presentado al Gobierno Berenguer el año 1930. Alegaba que «essent de llarga alenada l'elaboració del Codi civil català, calia posar a cobert el nostre Dret de noves escomeses que el desfiguressin i, per contra, facilitar la invocació dels seus preceptes en els conflictes litigiosos, àdhuc els que estiguessin en curs»; véase Joaquim de CAMPS I ARBOIX, *El Parlament de Catalunya (1932-1936)*, Edicions 62, Barcelona, 1976, pp. 109-110.

¹⁴ Sistema que, conforme apunta CAMPS I ARBOIX, *El Parlament...*, cit., p. 110, era defendido por Coromines, conseller de Justícia i Dret, quien estimaba que era un sistema más práctico y rápido: «El contingut de l'apèndix, àdhuc el revisat, era poc adaptable als moments actuals i notòriament incomplet, per tant, impropri als propòsits de salvaguarda i invocació que hom perseguia en revalidar-lo; essent així exigiria una nova revisió del Parlament amb pèrdua d'un temps equivalent al requerit per a una feina més perdurable com era la confecció de les lleis especials més urgents».

¹⁵ La Llei de Majoria i Habilitació d'Edat, de 8 de enero de 1934; Llei sobre la Capacitat Jurídica de la Dona i dels Cònjuges, de 19 de junio de 1934; Llei de Successió Intestada, de 7 de julio de 1936; Llei de Contractes de Conreu, de 1 de abril de 1934, y Llei per a la solució dels conflictes derivats dels contractes de conreu, de 26 de junio de 1933.

Tras la Guerra Civil, suprimida la autonomía legislativa y derogadas las leyes promulgadas durante la II República, volvió a regir en Cataluña el derecho histórico, retornándose al sistema de fuentes anterior a 1931¹⁶. Fue en el Congreso Nacional de Derecho Civil, celebrado en Zaragoza el año 1946, cuando se volvió a debatir la situación de los distintos derechos civiles españoles, aprobándose la elaboración de un Código Civil general que contendría todo el derecho civil español, tanto el general como el territorial, siendo la compilación de las instituciones civiles territoriales el primer paso para la formación de dicho código general¹⁷. En Cataluña, en un primer momento, se procedió a una revisión del Proyecto de Apéndice de 1930, que se plasmó en el Anteproyecto de Compilación de 1952¹⁸. Sin embargo, la Comisión de Juristas para la Compilación del Derecho Foral de Cataluña, en una reunión celebrada el 12 de marzo de 1954, estimó insuficiente la regulación que en dicho Proyecto se hacía del régimen económico familiar y sucesorio, y acordó designar una Comisión delegada para reelaborar y ampliar el citado texto. Fruto de sus trabajos fue el Proyecto de Compilación del Derecho Civil Especial de Cataluña de 1955¹⁹.

En el Preámbulo del Proyecto se reconoce que «[e]l criterio general que ha inspirado su labor ha sido francamente conservador de la mayoría de las instituciones del Derecho Civil de la Región, tal como aparecen reguladas en el Proyecto de articulado de 1930 [...] [D]icho criterio en principio conservador se funda en la consideración de que nuestro ordenamiento civil especial está basado en el Derecho Romano, cuya perfección y universalidad en el espacio y en el

¹⁶ El artículo único de la Ley de 8 de septiembre de 1939 establecía que «[...] quedan sin efecto y, por tanto, dejarán de aplicarse desde esta fecha todas las leyes, disposiciones y doctrinas emanadas del Parlamento de Cataluña y del Tribunal de Casación, restableciéndose en toda su integridad el derecho existente al promulgarse el Estatuto».

¹⁷ Véase José Luis LACRUZ BERDEJO, «El Congreso Nacional de Derecho Civil de 1946», en *Estudios de Derecho Privado Común y Foral*, t. 1, Colegios de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales y José M.^a Bosch Editor, Barcelona, 1992, pp. 15-26, y José CERDÁ GIMENO, «Unas reflexiones sobre la inacabada tarea codificadora civil», en *Estudios sobre codificación y derechos civiles territoriales*, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España, Centro de Estudios Registrales, Madrid, 1993, pp. 341-345.

¹⁸ *Anteproyecto de la Compilación del Derecho Civil especial de Cataluña. Formado con arreglo a lo dispuesto en el Art.º 6 de la Ley de Bases del Código Civil y en el Decreto de 23 de mayo de 1947, y sometido al examen y aprobación de la Comisión de Juristas para el estudio y ordenación de las Instituciones de Derecho Foral de Cataluña*, Casa Provincial de Caridad, Barcelona, 1953.

¹⁹ Del Proyecto de Compilación se hicieron varias reediciones, con notables variaciones entre ellas: en la *RJC* de 1956, vol. LXXXIII, en la Imprenta Altés, Barcelona, 1957, y en Ariel, Barcelona, 1959. En la primera de estas reediciones, después de afirmar que se publicaba íntegramente el proyecto preparado por la Comisión «[...] y que de modo oficial y solemne fue entregado al Caudillo el día 14 de octubre de 1955, durante su estancia en Barcelona [...]», se decía que «El Proyecto que ahora se publica no tiene otras variantes sustanciales que las derivadas de una mejor ordenación de los preceptos y corrección de estilo, que ha realizado la propia Comisión en ejercicio de las facultades que expresamente se le confiaron al aprobarlo».

tiempo sería ocioso ponderar, corregido por el Derecho Canónico, que le infundió el principio de la equidad cristiana, y que las normas del Derecho que podríamos llamar autóctono o indígena, en su mayor parte se limitan a establecer las excepciones exigidas por concretas necesidades de la vida social de la Región, del ordenamiento romanocanónico, que en tiempos se llamara, con toda propiedad, el Derecho común».

Por lo que respecta al sistema de fuentes, el artículo 3 decía que «[d]e conformidad con lo establecido en el artículo 12 del Código Civil, las disposiciones de esta Compilación regirán con preferencia a dicho Cuerpo legal y a las demás leyes generales y no podrán ser derogadas o modificadas total ni parcialmente, sino en virtud de leyes civiles especiales dictadas expresamente para tal objeto, previo dictamen de la Comisión de que se trata en el artículo 8»²⁰. La supletoriedad del Código Civil y de las leyes «de carácter general» la disponía el artículo 6: «regularán asimismo las materias civiles cuyo ordenamiento no se establezca en la presente Compilación». Ahora bien, ello no supuso ni la derogación del derecho local ni la del derecho histórico, sino que el Proyecto reconocía a ambos una función destacada. En cuanto a las disposiciones del derecho local, escrito o consuetudinario, decía el artículo 4 que «se observarán con respecto al mismo territorio que desde antiguo comprendían, con prelación a lo ordenado en esta Compilación, en cuanto no las derogue expresamente». Y al derecho histórico se le asignaba una función no solo interpretativa, sino también integradora de las normas contenidas en dicho cuerpo legal²¹.

El Proyecto fue enviado a la Comisión General de Codificación, que lo mutiló, y modificó el sistema de fuentes, derogando el Derecho Histórico. El Gobierno envió el texto a las Cortes, que lo aprobaron con algunas mínimas modificaciones el día 21 de julio de 1960, siendo publicado en el *Boletín Oficial del Estado* del día siguiente²².

²⁰ En el artículo 8 se preveía que «La Comisión compiladora formulará cada quinquenio una Memoria relativa a los asuntos civiles de que hayan conocido durante el mismo los Jueces y Tribunales con jurisdicción en el Territorio de la Audiencia de Barcelona, haciendo constar en ella las omisiones o deficiencias que hayan observado en la presente Compilación y las dudas o incertidumbres a que haya dado lugar la aplicación de sus prescripciones, y en vista de ellas redactará y elevará al Gobierno, juntamente con la citada Memoria, el proyecto de reforma comprensivo de los artículos que, a su juicio, sea conveniente modificar, adicionar o suprimir».

²¹ Decía el artículo 5 que «Las normas contenidas en esta Compilación, refundición del derecho vigente en Cataluña, se interpretarán e integrarán por los textos que de ellas emanan, por el siguiente orden de prelación: 1.º, la compilación de las “Constitucions y altres drets de Catalunya” de 1704; 2.º, el “Corpus Iuris Canonici” y la legislación canónica recibida posteriormente; 3.º, el “Corpus Iuris civiles”, y 4.º, la doctrina común y constante de los Autores de Derecho Catalán, canónico y romano y las opiniones de aquellos que hayan sido aceptadas por las Sentencias de la Real Audiencia de Cataluña o del Tribunal Supremo de Justicia».

²² Respecto a todo este proceso véase con detalle Pablo SALVADOR CODERCH, *La Compilación y su historia...*, cit., pp. 219-228.

3. LA COMPILACIÓN DE 1960: ESTRUCTURA, FUENTES Y SIGNIFICADO

La comparación entre el Proyecto de 1955 y el texto definitivo de la Compilación de 1960 muestra la diferencia entre un texto elaborado íntegramente por juristas catalanes, y otro revisado por una comisión estatal en la que solamente había un representante catalán. El número de artículos disminuyó sensiblemente: de los 569 que tenía el Proyecto de 1955 a los 344 de la CDCC, una reducción por tanto del 40%; el Preámbulo de la CDCC explica tal reducción por el carácter «especial» que se pretendía que tuviese la Compilación: «[...] sin que por tanto sean aconsejables en ellas [en las Compilaciones] enmiendas a la Ley Común: resulta por ello frustrado el intento de regulación minuciosa de materias no típicas, como, por ejemplo, la de los legados, realizada en el Anteproyecto de mil novecientos cincuenta y cinco, que si merece elogios por su acertado y moderno tecnicismo, equivaldría en definitiva a esa corrección que se ha creído impropia de la nueva Ley».

La sistemática de la Compilación varió tanto respecto al Código Civil, como respecto al Proyecto de 1955, entre otras razones, según reza su Preámbulo, para «no alejar dentro del texto el Derecho sucesorio del patrimonial familiar, con el que se halla en trabazón evidente y constante». Así, al Libro I, dedicado a la familia, le sigue el relativo a las sucesiones; el Libro III regula los derechos reales, y el IV las obligaciones, los contratos y la prescripción, precedido, todo ello, por un título preliminar²³. Su estructura responde, por tanto, al tipo de las codificaciones civiles modernas, y no al sistema de las antiguas Recopilaciones. En palabras de su principal redactor, Ramón M.^a Roca Sastre, la Compilación constituye un Código Civil para Cataluña, en el que se conserva la parte más sustancial de su régimen jurídico tradicional en esta materia, del que es supletorio el Código Civil general o propiamente dicho; el calificativo de «compilación» es un mero recurso empírico de nomenclatura diferenciadora, dirigido a evitar confusiones entre ambos cuerpos legales. Y, según afirma el propio Roca Sastre²⁴, los elementos normativos componentes de la Compilación son:

a) El derecho romano. Ahora bien, hay que tener en cuenta que las normas de derecho romano quedaron bastante reducidas con respecto al derecho ante-

²³ Título preliminar: la aplicación del derecho civil de Cataluña (1 a 4). Libro I: familia (5 a 96), dentro del que ocupaba un lugar destacado la regulación del régimen económico matrimonial. Libro II: sucesiones (97 a 276). Libro III: derechos reales (277 a 320): destaca la regulación de la enfiteusis, y algunos preceptos sobre tradición, accesión, usufructo y servidumbres. Libro IV: obligaciones y contratos (321 a 344): destaca la rescisión por lesión, la venta a carta de gracia, y la prescripción.

²⁴ Ramón M.^a ROCA SASTRE, «Los elementos componentes de la Compilación», en *Estudios sobre Sucesiones*, tomo I, Artes Gráficas Soler, Valencia, 1981, pp. 99-120.

rior, debido a la escasa regulación que de las obligaciones y contratos se hizo en la Compilación. La normativa romanista encontró su acomodo en el derecho de sucesiones, que siguió los principios sucesorios de base romana, como el principio de que el heredero sucede en todo el derecho de su causante, o el principio de incompatibilidad de títulos sucesorios. También tienen su origen en el derecho romano las normas sobre la cuarta marital, las sustituciones vulgar, pupilar y ejemplar, y los fideicomisos, o el derecho de acrecer, entre otras. Y fuera del ámbito sucesorio, la tradición en los contratos traslativos (art. 267), la intercepción o fianza de la mujer, o la acción rescisoria por lesión *ultradimidium*.

b) El derecho canónico, que influyó en el régimen de la investigación de la paternidad, o en la posibilidad de que los hijos en vida de sus padres renuncien al suplemento de legítima.

c) Del derecho catalán autóctono derivaron instituciones como los heredamientos, y el usufructo universal de viudedad, el *any de plor*, la tenuta, las compras con pacto de supervivencia, el testamento sacramental para los vecinos de Barcelona y Girona, las herencias o legados de confianza, la designación de heredero por fiduciario, las normas que dan trascendencia real a la venta a carta de gracia, los preceptos sobre censales, vitalicios y violarios, y los contratos agrarios y pecuarios.

d) Existen además normas que introducen retoques respecto a instituciones ya existentes: la posibilidad de que los cónyuges, en régimen de separación de bienes, puedan contratar entre sí a título oneroso; la no necesidad de licencia marital para que la esposa pueda disponer de sus bienes parafernales; se reduce el límite de duración de las sustituciones fideicomisarias; se prescinde del juego clásico romano del prelegado; se suprime para las donaciones el requisito de la insinuación judicial.

e) Y, finalmente, también existen normas de remisión al Código Civil español. Existen normas puras de remisión, por ejemplo la del artículo 6, que dispone la aplicación en Cataluña de los preceptos del Código Civil sobre la adopción. Y también hay normas *condicionadas* de remisión, como la del artículo 248, que dispone que la sucesión intestada se regirá por lo dispuesto en el Código Civil, «salvo las especialidades contenidas en los tres artículos siguientes» (usufructo viudal intestado, y la sucesión de los impúberes, entre otros).

Por lo que respecta al sistema de fuentes, se relega el papel del derecho histórico, que quedará reducido a una función interpretativa de los preceptos de la Compilación. Decía el apartado segundo del artículo 1 de la CDCC que «[p]ara interpretar los preceptos de esta Compilación se tomará en consideración la tradición jurídica catalana, encarnada en las antiguas leyes, costumbres y doctrina de que aquéllos se derivan». El Código Civil español tenía el carácter de derecho supletorio, conforme a la disposición final segunda: «En lo no previsto en la presente Compilación regirán los preceptos del Código Civil *que no se opongan a ella* y las fuentes jurídicas de aplicación general». Y según establecía la dis-

posición final primera, «[l]as normas del Derecho Civil especial de Cataluña, escrito o consuetudinario, principal o supletorio, vigentes a la promulgación de esta Compilación, quedan sustituidas por las contenidas en ella»²⁵.

En cuanto al significado y valoración de la CDCC, la doctrina ha sido unánime al destacar el gran avance que supuso para la aplicación del derecho catalán. Habrá quien pueda pensar que la CDCC constituyó un retroceso del derecho catalán con respecto al Código Civil, en tanto supuso la aplicación de este y no del derecho histórico respecto a las instituciones no compiladas. No obstante, lo cierto es que tal derecho histórico pocas veces era aplicado por los tribunales. La dificultad para acceder a las fuentes —a pesar de la existencia de obras como la de Borrell y Soler *Derecho Civil vigente en Cataluña*—, o razones de simple comodidad o ignorancia, determinaba que muchos abogados presentasen sus demandas invocando el Código Civil, no el derecho histórico. La Compilación, a pesar de las mutilaciones llevadas a cabo por la Comisión General de Codificación, permitió sistematizar en un solo texto legal las instituciones esenciales del derecho civil catalán, facilitando por tanto su conocimiento y aplicación. En palabras de Josep Pintó, el que fue presidente de la Academia de Jurisprudencia y Legislación de Cataluña, «la Compilació va ésser la creació d'una catedral del Dret Català, abans dispers i asistemàtic i que gràcies a l'esforç dels compiladors esdevé així ben construït, amb tecnificació i avenç modèlic». Pretender adivinar qué hubiese ocurrido con el derecho civil catalán si no se hubiese aprobado la Compilación es ciertamente aventurado. La Compilación ha constituido una

²⁵ El hecho de que la disposición final no hablaba de «derogación», como sí hacía la revisión del Proyecto que hizo la Comisión General de Codificación, sino de sustitución, así como la referencia del artículo 1.2 a la tradición jurídica catalana, permitió a algunos autores afirmar que el derecho histórico no fue completamente eliminado; así, José GASSIOT MAGRET, *Comentarios a la Compilación del Derecho Civil Especial de Catalunya*, 2.ª ed., Bosch, Barcelona, 1980, p. 2 decía que «[...] Las expresadas normas sustituidas no han sido expresamente derogadas y podrán ser tenidas en cuenta, al menos con fuerza interpretativa». El II Congrés de Dret Civil Català aún fue más lejos, al asignarle también una función integradora: «La tradició jurídica catalana encarnada en les antigues lleis, costums i doctrina, de què deriven els preceptes de la Compilació, té prou força per a constituir, per aplicació dels principis generals que la informen, una font d'interpretació i d'integració del Dret Català, en totes aquelles matèries la regulació de les quals no ha abandonat el legislador, expressament o tàcitament, a l'aplicació del Codi Civil espanyol, o a d'altres normes de vigència general. Específicament, el *ius commune* rebut a Catalunya, com la doctrina constant dels autors de Dret Català i de les Sentències de l'antiga Reial Audiència de Catalunya, constitueixen Dret vigent integrant de la Compilació en totes les matèries que regula, i s'aplicaran amb caràcter prevalent al Codi Civil espanyol. La referència a la tradició jurídica catalana en matèria d'interpretació concedeix a la dita tradició i als elements que la integren un valor hermenèutic primordial, però no exclou pas que s'hi apliquin tots els altres elements i mitjans d'interpretació. La tradició jurídica catalana, certament, és vinculant per al qui la interpreta, sempre que la norma compilada es correspongui amb el Dret antic». (Conclusiones 10 y 11 del II Congrés Jurídic Català. Secció Primera. Títol Preliminar de la Compilació del Dret Civil Català. Fons d'integració i d'interpretació del Dret Català. *Llibre del II Congrés Jurídic Català* 1971, Barcelona, 1972, pp. 804-805).

referencia, unos cimientos, sobre los que se ha reconstruido el derecho civil catalán. Sin estos cimientos, es razonable pensar que hubiese resultado mucho más difícil llegar a construir el gran edificio –todavía por finalizar– que constituye el derecho civil catalán. Si hubiese continuado por más años la aplicación en Cataluña del Código Civil español, la conciencia sobre la necesidad de un derecho civil catalán propio habría probablemente desaparecido o disminuido.

4. EVOLUCIÓN Y ¿DEFUNCIÓN DE LA COMPILACIÓN?

En virtud del Decreto 1836/1974, de 31 de mayo, y conforme a lo establecido en la Ley 3/1973, de 17 de marzo, de bases para la modificación del título preliminar del Código Civil, se reformó el artículo 13 del Código Civil, que en su nueva redacción estableció que «[l]as disposiciones de este título preliminar, en cuanto determinan los efectos de las leyes y las reglas generales para su aplicación, así como las del Título IV del Libro I, con excepción de las normas de este último relativas al régimen económico matrimonial, tendrán aplicación general y directa en toda España. En lo demás, y con pleno respeto a los derechos especiales o forales de las provincias en que están vigentes, regirá el Código Civil como derecho supletorio, en defecto del que lo sea en cada una de aquéllas según sus normas especiales». Dos fueron las novedades de tal precepto con respecto a su precedente (el art. 12 del Código Civil según la redacción de 1889). En primer lugar, y conforme señala la propia Exposición de Motivos de la Ley, «la afirmación de los derechos forales, como lo prueba el «pleno respeto» predicado de los mismos, y la [redacción] cifrada en eliminar el giro «por ahora» alusivo a una transitoriedad que, sin necesidad de acudir a consideraciones de fondo, carecía de encaje en razón de la naturaleza del precepto y su emplazamiento sistemático». Ello ha querido verse, por algunos autores, como un abandono de la idea surgida del Congreso de Zaragoza de realizar un Código Civil general; sin embargo, tal conclusión no resulta tan clara si atendemos a lo dispuesto en el Preámbulo de la Ley de Bases: «De un lado, partiendo de las conclusiones del Congreso de Derecho Civil de Zaragoza, recogidas en el decreto de 23 de mayo de 1947, se ha dado cima a las Compilaciones referidas a los distintos regímenes civiles coexistentes en el territorio nacional, que constituyen la primera etapa que ha de facilitar el logro de un Código general para España». La segunda novedad es la previsión de que el Código Civil español no sea derecho supletorio de primer grado. Tal posibilidad resultaba sorprendente en el momento en que se aprobó tal norma, dado que una modificación de las compilaciones en tal sentido solamente podía hacerse en virtud de una ley estatal. En cambio, una vez reconocida la autonomía legislativa a las comunidades autónomas, sí cobra sentido tal previsión. Posiblemente la norma tenía en mente lo dispuesto en la ley 6 de la Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra, que preveía que

«el Código Civil y las leyes generales de España serán Derecho supletorio de esta Compilación y de la tradición jurídica navarra expresada en la Ley 1 [...]».

La Constitución de 1978 –y después el Estatuto de Autonomía de Cataluña de 1979– supuso, como es lógico, un cambio radical en la cuestión, al reconocerse a ciertas comunidades autónomas competencia legislativa en materia de derecho civil, lo que implicaba el abandono, seguramente definitivo, de la pretensión de realizar un Código Civil único para todo el Estado.

Por lo que respecta a Cataluña, la primera muestra del cambio producido se dio con la reforma de la Compilación por la Ley 13/1984, de 20 de marzo, que la adaptó a los principios constitucionales y al nuevo orden competencial. El nuevo artículo 1 de la CDCC estableció que «[d]e conformidad con lo establecido en la Constitución y el Estatuto de Autonomía, las disposiciones del Derecho Civil de Cataluña regirán con preferencia al Código Civil y a las restantes disposiciones de igual aplicación general. Para interpretar e integrar esta Compilación y las restantes normas se tomarán en consideración las leyes, las costumbres y la jurisprudencia y la doctrina que constituyen la tradición jurídica catalana, de acuerdo con los principios generales que inspiran el ordenamiento jurídico de Cataluña». Fueron tres, por tanto, las principales modificaciones con respecto al régimen anterior: a) La relación de conformidad ya no se establecía respecto al Código Civil, sino con la Constitución y el Estatuto de Autonomía; 2) Se tuvieron en cuenta las posibilidades normativas de la Generalitat de Cataluña, por lo que no se habla de «disposiciones de esta Compilación», sino de «disposiciones del Derecho Civil de Cataluña»; y 3) Se reconoce a la tradición jurídica una función no solamente interpretativa, sino también integradora²⁶.

Conforme a la competencia legislativa en materia civil de la Generalidad de Cataluña, la Compilación dejó de ser la única norma de derecho civil catalán, a la vez que progresivamente se fue derogando su contenido, en virtud de una serie de leyes:

- la Ley 9/1987, de 25 de mayo, de sucesión intestada, que derogó los artículos 154 y 248 a 251 de la CDCC;
- Ley 11/1987, de 25 de mayo, de modificación de las reservas;
- Ley 8/1990, de 9 de abril, de modificación de la legítima;
- Ley 40/1991, de 30 de diciembre, del código de sucesiones por causa de muerte en el derecho civil de Cataluña, que derogó los artículos 97 a 206 de la CDCC;
- Ley 6/1990, de 16 de marzo, de los censos, que derogó los artículos 296 a 319 de la CDCC;

²⁶ Por otro lado, en la disposición final primera se reiteró la «sustitución» de las normas del derecho histórico por el derecho compilado, y en la disposición final cuarta se estableció la supletoriedad del Código Civil y demás leyes estatales de carácter civil «en la medida que no se opongan a aquellas disposiciones o principios generales que informan el ordenamiento jurídico catalán».

- Ley 13/1990, de 9 de julio, de la acción negatoria, las inmisiones, las servidumbres y las relaciones de vecindad, que derogó los artículos 283 a 295, 336 y 343 de la CDCC;
- Ley 7/1991, de 27 de abril, de filiaciones, que derogó los artículos 4 y 5 de la CDCC;
- Ley 9/1998, de 15 de julio, del código de familia, que derogó los artículos 6 a 25 y 29 a 61 de la CDCC;
- Ley 13/2000, de 20 de noviembre, de los derechos de usufructo, uso y habitación, que derogó los artículos 279 a 282 de la CDCC;
- Ley 6/2000, de 19 de junio, de pensiones periódicas, que derogó los artículos 330 a 335 de la CDCC;
- Ley 22/2001, de 21 de diciembre, de regulación de los derechos de superficie, de servidumbre y de adquisición voluntaria o preferente, que derogó el artículo 320 de la CDCC;
- Ley 25/2001, de 31 de diciembre, de la accesión y la ocupación, que derogó el artículo 278 de la CDCC;
- Ley 29/2002, de 30 de diciembre, primera ley del Código civil de Cataluña, que derogó los artículos 1 a 3 y 344 de la CDCC;
- Ley 5/2006, de 10 de mayo, del libro quinto del Código civil de Cataluña, que derogó los artículos 277, 329, y 340 a 342 de la CDCC;
- Ley 1/2008, de 20 de febrero, de contratos de cultivo, que derogó los artículos 337 a 339 de la CDCC.

Además, se aprobaron otras leyes que no incidieron directamente sobre el contenido de la Compilación, bien por afectar a preceptos ya derogados por otras leyes anteriores, o bien por referirse a materias no compiladas; entre ellas cabe destacar:

- Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja;
- Ley 19/1998, de 28 de diciembre, sobre situaciones convivenciales de ayuda mutua;
- Ley 23/2001, de 31 de diciembre, de cesión de finca o de edificabilidad a cambio de construcción futura;
- Ley 4/2008, de 24 de abril, del Libro Tercero del Código Civil de Cataluña, relativo a las personas jurídicas;
- Ley 10/2008, de 10 de julio, del Libro Cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones;
- Ley 25/2010, de 29 de julio, del Libro Segundo del Código Civil de Cataluña relativo a la persona y la familia.

Por lo que respecta al sistema de fuentes, cabe destacar, como es lógico, la ley primera del Código Civil. En virtud de dicha ley, el art. 111-1.1 del CCCat establece que «el derecho civil de Cataluña está constituido por las disposiciones del presente Código, las demás leyes del Parlamento en materia de derecho civil, las costumbres y los principios generales del derecho propio». Y el art.

111-5 dice que «las disposiciones del derecho civil de Cataluña se aplican con preferencia a cualesquiera otras. El derecho supletorio solo rige en la medida en que no se opone a las disposiciones del derecho civil de Cataluña o a los principios generales que lo informan». Observamos que en ningún artículo se establece directamente que el derecho estatal es el supletorio. Ello hay que deducirlo tanto del artículo 149.3.fin de la Constitución –«El derecho estatal será, en todo caso, supletorio del derecho de las Comunidades Autónomas»–, como de lo que dispone el Preámbulo de la Ley 29/2002 que, en relación con el artículo 111-5, habla de la «aplicación como supletorio del derecho del Estado».

Veamos a continuación lo que queda vigente en la Compilación:

a) Artículos 326 a 328, relativos al derecho a redimir en la venta a carta de gracia. Ahora bien, seguramente la sede de estos artículos no es la más adecuada, sino que deberían encontrarse en el Libro V del CCCat dedicado a los derechos reales. Efectivamente, en la compraventa a carta de gracia la compraventa no es más que el título que crea el derecho real de redimir, que no es sino un derecho de opción de recompra, esto es, un derecho de opción constituido por vía de reserva. Por ello, el derecho de redimir debería regularse dentro del derecho de opción, como una modalidad de este derecho. Pero no solo no se ha hecho así, sino que la dualidad de regulaciones –artículos 568-1 y ss. del CCCat y artículos 326 a 328 de la CDCC– se ha mantenido con alguna contradicción entre ellas. En cualquier caso, los preceptos de la CDCC sirven para llenar algunas lagunas existentes en la regulación del CCCat, como, por ejemplo, el régimen de la propiedad gravada.

b) Artículos 321 a 325, que regulan la rescisión por lesión *ultradimidium*. No cabe duda de que se trata de una de las instituciones de más trascendencia dentro del derecho civil catalán. En primer lugar, por su importancia intrínseca, al referirse a una cuestión tan controvertida como es la de si el precio debe ser o no justo, que se resuelve de manera diferente a la prevista en el Código Civil español. Y, en segundo lugar, por sus implicaciones competenciales. Como sabemos, el artículo 149.1.8 de la Constitución reserva a la competencia exclusiva del Estado las «bases de las obligaciones contractuales». La rescisión por lesión *ultradimidium* es una materia que encaja dentro de dicho concepto, incluso en el sentido restringido que entendemos que debe darse a tales bases como aquellos grandes principios que rigen en materia de obligaciones y contratos. Pues bien, el hecho de que la CDCC regule esta materia entendemos que posibilitará que, llegado el momento, el legislador catalán pueda regular la rescisión por lesión en el Libro VI del CCCat dedicado a las obligaciones y a los contra-

²⁷ Así lo preveía expresamente la enmienda número 183 del GP de Minoría Catalana al artículo 149.1.8 del proyecto de Constitución, que cuando se refería a la competencia del Estado sobre las bases de las obligaciones contractuales añadía que ello se entendía «sin perjuicio del mantenimiento de las peculiaridades de las mismas que estuviesen vigentes en el Derecho sustantivo de los territorios autónomos».

tos²⁷, ya bajo la fórmula actual, ya dando entrada a componentes subjetivos adaptándolo a las modernas tendencias del derecho europeo, como, por ejemplo, la situación de necesidad o la inexperiencia del perjudicado.

c) En cuanto a la vigencia actual de los artículos 26 a 48 y 62 de la CDCC, que regulan las instituciones dotales y el pacto de igualdad de bienes y ganancias, cabe afirmar que, tras la entrada en vigor del Libro II de la CCCat (el 1 de enero de 2011), tales preceptos han quedado derogados. Ciertamente es que, en el Código de Familia, después de establecerse en la disposición final primera que «quedan sustituidos por los preceptos correspondientes de este Código los artículos 6 a 62 de la CDCC», la disposición transitoria segunda decía: «Las dotes, las tenutas, los aixovars y los cabalatges, los esponsalicios o escreixos, los tantumdem, los pactos de igualdad de bienes y ganancias y los demás derechos similares constituidos y, en su caso, que se constituyan, se rigen por las disposiciones que les son de aplicación hasta hoy, contenidas en la compilación del Derecho Civil catalán». Dicha norma permitió mantener que, con el Código de Familia, no se produjo ni una derogación ni una sustitución de los artículos 26 a 48 y 62 del CF. No obstante, tras la aprobación del Libro II del CCCat, el apartado tercero de la disposición transitoria segunda de la Ley 25/2010 ya no prevé la aplicación de las normas de la CDCC a las instituciones dotales que se constituyan tras la entrada en vigor de dicha ley, sino solamente a las constituidas antes: «Las dotes, las tenutas, los ajuares y los cabalatges, los esponsalicios o escreixos, los tantumdem, los pactos de igualdad de bienes y ganancias y los demás derechos similares *constituidos antes de la entrada en vigor de la presente ley* continúan rigiéndose por el texto refundido de la Compilación del Derecho Civil de Cataluña, aprobado por el Decreto Legislativo 1/1984, de 19 de julio». Por ello cabe mantener, ahora sí con la supresión del inciso «que se constituyan [en el futuro]», la derogación de los artículos 26 a 48 y 62 de la CDCC.

Finalmente, retomamos la polémica cuestión a que hacíamos referencia al principio del trabajo: ¿debe derogarse la Compilación? De las dos instituciones contenidas actualmente en ella –partimos de la base, como decíamos, de la derogación de los artículos 26 a 48 y 62 de la CDCC, aunque la regulación de la CDCC podría conservar, sin embargo, una función integradora²⁸–, la derogación de la Compilación no supondría un especial problema para el derecho de redimir en la venta a carta de gracia –que, como decíamos, debería incorporarse al Libro V del CCCat, dentro de la regulación del derecho de opción–. Mucho más problemática es la figura de la rescisión por lesión. Entendemos que esta figura debería mantenerse en la CDCC, hasta que, en su caso, se haya elaborado la parte general de los contratos del Libro VI del CCCat. La figura

²⁸ Como ocurre, por ejemplo, actualmente, en materia de fideicomisos, en que algunos de los artículos del CS derogados por la ley que aprobó el Libro IV del CCCat conservan una función integradora.

debe someterse a un profundo debate, sobre si conviene mantener la regulación tradicional catalana, o debe seguirse la línea de otros códigos europeos y de las propuestas de armonización del derecho contractual europeo, tendentes a la incorporación del elemento subjetivo con la correspondiente ligazón con los vicios del consentimiento, línea seguida, por otro lado, por la propuesta de la Comisión de Codificación Española sobre modernización del Código Civil en materia de obligaciones y contratos²⁹. Por ello, entendemos que no sería aconsejable una traslación al CCCat del contenido de la Compilación en materia de rescisión por lesión y la consiguiente derogación de la Compilación, dado el proceso de revisión en que se encuentra la institución. Pero, en cualquier caso, no parece que a corto plazo dicha derogación se vaya a producir.

²⁹ Dice el artículo 1301 de dicha propuesta que «una de las partes puede anular el contrato que, en el momento de su celebración, otorga a la otra parte una ventaja excesiva si, teniendo en cuenta la naturaleza y fin de aquél, resulta que se ha aprovechado injustamente de una situación de dependencia, de extraordinarias dificultades económicas o de necesidad apremiante, o de su ignorancia, de su inexperiencia o falta de previsión. A petición de la parte perjudicada, puede el Juez introducir en el contrato aquellas modificaciones que sean necesarias para adaptarlo a las exigencias de la buena fe y lo que sea usual en el tráfico jurídico».