

«DRET PATRIMONIAL COMPARAT».

II JORNADA INTERNACIONAL SOBRE EL DRET PATRIMONIAL I LA CODIFICACIÓ A CATALUNYA

Esther Arroyo Amayuelas

*Professora titular de dret civil de la Universitat de Barcelona
Coordinadora de la II Jornada Internacional sobre el Dret Patrimonial
i la Codificació a Catalunya*

I. El propassat 21 de febrer de 2002 va tenir lloc, al Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya, una jornada sobre dret patrimonial comparat, dins del marc de les activitats de difusió i promoció del dret civil català que darrerament es duen a terme en el context de la codificació d'aquest. La finalitat principal d'aquest acte era discutir la regulació de determinades institucions del dret patrimonial i la conveniència de la seva incorporació en un dret civil català futur que, sens dubte, es vol modern i, en determinats casos, del tot nou.

En van ésser ponents el doctor Antoni Mirambell i Abancó, catedràtic de Dret Civil de la Universitat de Barcelona i president de la Secció de Dret Patrimonial de la Comissió General de Codificació, el qual, a tall d'introducció, va explicar quines eren les perspectives de desenvolupament del dret patrimonial català (per a una aproximació escrita, vegeu els números 9 i 10 de la revista *La Notaria*, p. 20-32), i el doctor Pedro del Pozo Carrascosa, catedràtic de Dret Civil de la Universitat Rovira i Virgili i membre de la secció esmentada abans, el qual va dissertar sobre la problemàtica relativa a la cessió de finca o d'edificabilitat a canvi de construcció futura en l'actual Llei 23/2001 (vegeu-ne la referència *infra*) (l'autor, en col·laboració amb el professor doctor Ferran Badosa Coll, ofereix un estudi referent als treballs preparatoris de la norma en el número 1 d'aquesta mateixa revista, p. 11-40). Entre els professors estrangers convidats, el

doctor Philippe Jestaz, director de la *Revue Trimestrielle de Droit Civil* i professor de dret civil a la Universitat París XII, va presentar la problemàtica del dret de garanties en la regulació francesa codificada (o no), i la senyora Madeleine Cantin Cumyn, membre de l'Office de Révision du Code Civil i profesora de dret civil a la Universitat McGill (Mont-real, Canadà), va explicar alguns dels coms i els perquès del títol VII del Codi civil del Quebec (CCQ), dedicat a la regulació de l'administració de béns aliens. La Jornada va ésser moderada pel doctor Ferran Badosa Coll, catedràtic de Dret Civil de la Universitat de Barcelona i membre del Ple de la Comissió de Codificació de Catalunya, i va comptar amb la col·laboració de l'Observatori de Dret Privat del Departament de Justícia de la Generalitat de Catalunya i del Centre d'Estudis Canadencs de la Universitat de Barcelona, així com amb el suport econòmic de diferents projectes de recerca finançats amb fons públics (2001 SGR 00022 i DGES 98-1773), especialment el que va permetre a la professora Cantin Cumyn passar en règim d'any sabàtic una temporada a la Universitat de Barcelona, en el si del grup d'investigació dirigit pel professor Ferran Badosa (SAB 2000-0146).

El present número de la *Revista Catalana de Dret Privat* reproduceix les conferències dels dos professors estrangers, francès i francòfon, respectivament, a les quals cal fer algunes referències succintes a tall de presentació.

II. L'elecció dels temes que van fer els professors no va ésser casual i va respondre, com acabem de dir, a la necessitat d'examinar models de dret comparat que puguin donar satisfacció als problemes que pot presentar el tràfic jurídic immobiliari a Catalunya, comuns, d'altra banda, a la resta de societats regides pel mateix sistema econòmic i de mercat. En aquest sentit, la conferència del professor Jestaz perfila quin és el règim de les garanties mobiliàries i immobiliàries a França i quina hauria d'ésser la millor sistematització per a un futur codi de dret civil català. Explica a bastament, més en concret, les garanties relatives a la venda o la construcció de béns immobles (parcialment regulades en els art. 2108 i 2108-1 del codi civil francès) i la fidúcia.

En dret català, el dret de garanties (dret de retenció i penyora) és regulat per la Llei 19/2002, de 5 de juliol, de drets reals de garantia (DOGC núm. 3679, de 17 de juliol de 2002), parcialment objecte d'un recurs d'inconstitucionalitat promogut pel president del Govern (DOGC núm. 3771, de 28 de novembre de 2002). D'altra banda, el capítol 5 de l'Avantprojecte de llibre 5 preveu, en la secció cinquena, la regulació del dret d'hipoteca. I, més en concret i relativament a les garanties en benefici de l'adquirent futur que ha de prestar el cessionari del sòl que s'obliga a construir en aquest, la Llei 23/2001, de 31 de desembre, de

cessió de finca o d'edificabilitat a canvi de construcció futura (DOGC núm. 3556, de 18 de gener de 2002), preveu la constitució d'un aval bancari (art. 3.3), que és una garantia personal, per bé que «qualsevol altra garantia» és possible, i, entre les reals, especialment, la hipoteca o la condició resolutòria expressa inscrita (art. 13.5 RH) (vegeu Albert Ruda González, *El contrato de cesión de suelo por obra*, València, Tirant lo Blanch, 2002, p. 234-243).

Cal destacar que, igual que el Reglament comunitari 1346/2000, sobre procediments d'insolvència (DOCE L 160, de 30 de juny de 2000), que en l'article 5.2*b* pressuposa que la penyora de crèdits pot ésser un dret real, també l'article 15.3 de la Llei 19/2002 assumeix aquesta mateixa qualificació, per bé que fer l'atribució d'aquesta naturalesa impedeix pignorar crèdits futurs, i per això mateix potser hauria estat més adequat considerar aquest tipus de penyora una cessió limitada en garantia, tal com admet bona part de la doctrina i, recentment, ha reconegut també el Tribunal Suprem en la seva sentència de 12 de desembre de 2002.

A aquest efecte, cal dir que el professor Jestaz es mostra partidari de l'admissió i la regulació general, com a forma de garantia, de la transmissió fiduciària a Catalunya, amb la possible excepció de la constituïda sobre béns mòbils, si es manté la prohibició del pacte comissori. Aquesta amplitud no ha estat recollida en el capítol corresponent de l'avantprojecte que regula els patrimonis fiduciaris (cap. 4, llibre 5), atès que, principalment, la llei s'ocupa de la creació i la regulació de patrimonis fiduciaris amb la finalitat de separar el gaudi i la gestió dels béns, amb vista a la consecució d'una finalitat privada que pot consistir en el benefici de terceres persones. Es tractaria, doncs, d'una fidúcia amb una finalitat d'administració, i no pas de garantia. En aquest context, l'única «garantia» en compliment d'una obligació a la qual pot servir una fidúcia (*rectius*: patrimoni fiduciari), és la que consisteix a assegurar el pagament d'un deute d'aliments o, eventualment, la pensió compensatòria al cònjuge en casos de crisi matrimonial (art. 1.2 de la Proposta de regulació de patrimonis fiduciaris feta per una subcomissió en el si de la Secció de Dret Patrimonial, l'esperit de la qual recull després l'art. 514-1.3 de la Proposta de la Secció). En realitat, s'hauria de parlar de «patrimoni font de finançament», més que no pas de «patrimoni garantia».

En aquest punt, com en d'altres, el dret català «trasplanta» la regulació prevista en el codi civil quebequès sobre la *fiducie* o el *trust*, que ja va ésser objecte d'un comentari del professor Jacques Beaulne en unes jornades anteriors al mateix Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya dutes a terme l'any 2000 amb la mateixa finalitat de reforma i desenvolupament del dret patrimonial català (vegeu Esther Arroyo Amayuelas,

El Quebec com a model de dret comparat per a Catalunya, Barcelona, Generalitat de Catalunya i Publicacions de la Universitat de Barcelona, 2001, p. 101-124). En la definició del patrimoni fiduciari català cal destacar les notes de gestió autònoma, manca de personalitat jurídica i manca de titularitat sobre el patrimoni, el qual, tanmateix, no es pot considerar abandonat, perquè ho impedeixen l'administració i l'afectació a la finalitat establerta pel constituent en el negoci o, eventualment, el jutge en el cas ressenyat abans del pagament de pensions (vegeu la Proposta d'exposició de motius, apartat 3, pensada per al cas d'una tramitació eventual de la llei sobre patrimonis fiduciaris com a llei especial).

III. Com ja s'ha dit, la professora Cantin Cumyn, que és l'autora de la monografia *L'administration du bien d'autrui* (Quebec, Les Éditions Yvon Blais, 2000) i partícip de la redacció de l'articulat de part del nou dret patrimonial recodificat del Quebec, va parlar de l'administració de béns aliens. La institució ha resultat ésser un nou «trasplantament» del dret civil català provinent d'aquest mateix CCQ (títol VII, llibre IV, art. 1299-1370), per bé que no només l'importa el codi civil català (capítol 3, llibre 5), sinó que també ho fan el rus (art. 1012-1026) i l'holandès (títol 6, llibre III, art. 126-165, que entrarà en vigor al mateix temps que el llibre IV, sobre les successions).

Tant en el CCQ com en el dret civil català, la finalitat que ha dut a la promulgació de les normes que ens ocupen ha estat la de dictar regles comunes per tal d'evitar les llacunes que la regulació de determinades situacions d'administració de béns aliens pugui comportar (tutela, pàtria potestat, marmessoria, mandat, fidúcia, administració hereditària, etc.), i, naturalment, la d'evitar d'aquesta manera incoherències derivades normalment del fet d'aplicar a una situació les normes d'una altra per a la qual no estan pensades. En qualsevol cas, la regulació general sobre el tema (és a dir, «le droit commun de l'administration pour autrui», en paraules de la professora Cumyn) es declara subsidiària de la que amb caràcter preferent puguin haver establert les parts o de la que s'estableixi legalment en la seu específica corresponent (art. 1299 CCQ).

La professora Cantin Cumyn estructura la seva conferència a l'entorn de les bases teòriques sobre les quals recolza l'institut: capacitat, legitimació i poder. Descriu l'estatut jurídic de l'administrador de béns aliens, això és, els seus deures i les seves facultats, la diligència deguda, l'abast de la legitimació (extensió i tipus d'actes) i la presència d'un interès aliè que ha de presidir la funció, així com, finalment, el seu contingut: actes materials i jurídics, d'administració i/o de disposició, que donen lloc a una administració simple/plena, o, en la nostra terminologia, ordinària/extraordinària (argument *ex art.* 137 CS).

IV. En les línies precedents han sovintejat les referències a l'Avantprojecte de llibre 5, «Els drets reals», i cal fer públic ara que, finalment, el proppassat dia 19 de juny de 2003, en la II Jornada sobre el Codi Civil de Catalunya celebrada al Palau de la Generalitat de Catalunya, va tenir lloc la presentació de tots els treballs preparatoris del llibre esmentat, incloent-hi els de les lleis especials que ja són vigents actualment, en un recull precedit d'un pròleg del president de la Secció de Dret Patrimonial, el ja esmentat professor Antoni Mirambell. Amb aquest nou articulat referit als béns, la possessió i els drets reals, i només sis mesos després de la promulgació de la Primera llei del Codi civil de Catalunya (Llei 29/2002, de 30 de desembre, DOGC núm. 3798, de 13 de gener de 2003), el Govern va aprovar el proppassat 23 de juny d'enguany la Segona llei del Codi civil de Catalunya, per bé que, malauradament, la seva aprovació en el Parlament de Catalunya ja no serà possible en la present legislatura.

