

L'APLICACIÓ DEL DRET CIVIL CATALÀ EN LA REALITAT JURISDICCIONAL

Joaquim Bayo Delgado
Magistrat de la Secció Dotzena
Audiència Provincial de Barcelona

L'anàlisi de l'aplicació del dret civil català ha de partir de la realitat dels tribunals. La situació és veritablement preocupant. Desconec l'existència d'estadístiques judicials sobre l'aplicació del dret civil català en els tribunals, però personalment porto estadístiques sobre l'aplicació del dret civil català en les sentències de primera instància que, com a ponent, he de revisar en apel·lació. Des del novembre del 2011, el 44,17 % de les resolucions apel·lades aplica el dret civil català, el 26,99 % l'ignora totalment i el 28,83 % barreja el dret civil català i el dret civil estatal, és a dir, invoca els preceptes d'ambdós ordenaments fins i tot quan són sensiblement diferents; sembla que el dret català no té prou autoritat i cal afegir el dret estatal. Certament, la situació ha anat millorant des del 2011, quan la distribució dels tres supòsits era per terços, però encara hem de millorar molt. Com que la meua Secció de l'Audiència de Barcelona està especialitzada en dret de família, només és vàlida en aquesta matèria. Tanmateix, el dret de família és un bon àmbit, perquè des del 1998, amb el Codi de família i la Llei d'unions estables de parella, Catalunya té una normativa completa i autosuficient, excepte la que regula les accions de separació matrimonial, divorci i nul·litat: és a dir, totes les qüestions debatudes en la pràctica totalitat dels processos tenen regulació catalana. De fet, amb la Compilació i les lleis especials, la matèria de la família ja estava àmpliament regulada abans.

Aquesta situació fa necessari que els juristes catalans, i especialment els jutges, rectifiquem la manca d'aplicació del nostre dret, o l'aplicació conjunta innecessària, encara que la decisió del cas sigui la mateixa. No cal dir que això té una implicació directa en l'accés a la cassació. Podríem pensar que en el 44,17 % dels casos en els quals poques vegades es motiva l'aplicació del dret català en la primera instància, no cal explicar-la tampoc en l'apel·lació. Aquesta opció és legítima i raonable, però, en vista de la panoràmica general, s'imposa la pedagogia. D'altra banda, no hi ha dubte que en el 55,83 % restant dels casos la rectificació és necessària i, amb aquesta, la fomentació de l'aplicació del dret civil català com a únic vàlid, perquè regula les matèries completament i té el seu propi sistema d'integració normativa.

La fonamentació de l'aplicació del dret civil català és especialment important en un sistema com el nostre, plurilegislatiu i unijurisdiccional. La coexistència de la legislació estatal i les legislacions autonòmiques conviu amb la unitat jurisdiccional, de manera que els jutges (estats: articles 117.5 i 149.1.5 de la Constitució espanyola [CE]) hem d'aplicar el dret escaient d'acord amb les normes de conflicte (també estatals: article 149.1.8 CE). Ni el dret estatal és el «propi» dels tribunals, ni el dret de l'autonomia ho és dels tribunals amb seu a la comunitat. Tots els drets, incloent-hi els d'altres comunitats autònomes, han de ser aplicats d'ofici pels jutges espanyols (*iura novit curia; da mihi factum, dabo tibi ius*).

Com que en matèria de família la competència jurisdiccional presenta una preeminència de la vinculació al territori (residència: articles 756, 769 i 779 de la Llei d'enjudiciament civil [LEC]), estadísticament en la majoria dels casos els litigants tenen la residència a la comunitat autònoma on es tramita el procés. Això ens permet una doble línia de raonament, que en abstracte només implica ordre d'anàlisi de les dades necessàries: o bé partim de la territorialitat, o bé partim de les normes de conflicte entre la llei estatal i les lleis autonòmiques i entre elles, que són les de dret internacional (obsoletes) de l'article 9 del Codi civil estatal (CC) en virtut dels seus articles 13, 14 i 16. Si el dret autonòmic no té norma de territorialitat, només podem iniciar l'anàlisi per l'article 9 CC, quan hi hagi algun element de vinculació amb aquest. A Catalunya, la territorialitat del dret està proclamada en l'article 14.1 de l'Estatut d'autonomia de Catalunya (EAC) i reiterada en l'article 111.3.1 del Codi civil de Catalunya (CCCat). Cal destacar que els estatuts d'autonomia són lleis orgàniques estatals (amb doble legitimació democràtica) i que, per tant, responen a la competència estatal prevista en l'article 149.1.8 CE.

Els criteris de determinació del veïnatge civil, que al seu torn determinen la llei personal (art. 16.1.1 CC), són tan insegurs que, afegits a la constància registral defec-tuosa del veïnatge i a l'article 225 del Reglament del Registre Civil (i la seva desafortunada interpretació jurisprudencial), provoquen sovint la impossibilitat pràctica de saber quin és el veïnatge civil dels litigants. Inclús quan consten el lloc de naixement i la residència (actual i, si escau, en el moment del matrimoni), no sempre és fàcil determinar el veïnatge civil, perquè sempre s'ignora la residència continuada, ja que les parts fan omissió (com els jutges) del tema de l'aplicació del dret civil escaient. De vegades ni tan sols consten les dades, especialment en els processos de família de modificació de mesures acordades prèviament, on poques vegades s'aporten les certificacions registrals. Com que la clàusula de tancament del sistema (art. 14.6 CC, veïnatge segons el naixement) establerta en una llei ordinària (CC) no pot deixar sense efecte la territorialitat declarada per l'EAC, finalitzem amb el criteri de la territorialitat.

En la realitat pràctica, si comencem pel criteri de la territorialitat també hem d'analitzar si hi ha elements de vinculació a altres ordenaments jurídics espanyols, que poden ser aplicables per l'estatut personal o per altres normes d'extraterritorialitat (art. 14.1 EAC). Hem de determinar el veïnatge civil de les parts, ara o en un mo-

ment del passat, la primera residència comuna dels cònjuges o el lloc de la celebració del matrimoni (art. 9.2 CC), etcètera. En la realitat, l'anàlisi sempre ha d'abastar les possibles excepcions a la territorialitat, en una població com la nostra, amb importants nivells d'immigració relativament recent. Així doncs, és més operatiu aplicar d'entrada la territorialitat i, en la majoria de casos, deixar constància que no escau aplicar les excepcions, sia perquè les normes de conflicte també remeten al dret català, sia perquè no hi ha dades per a aplicar les excepcions. En qualsevol cas, insistim, la necessitat de pedagogia i la unitat jurisdiccional en un sistema plurilegislatiu imposen la constància explícita del fonament del dret aplicable. El criteri de reservar l'explicitació només per a les excepcions és capciós. Per a aplicar les excepcions cal analitzar, en cada cas, si escauen i deixar constància d'aquesta comprovació. És cert que si el nivell d'aplicació del dret civil català fos correcte, sense barreja del dret estatal, el principi de normalitat ens permetria reservar el tema als casos excepcionals d'aplicació d'un altre dret, però malauradament encara estem lluny d'aconseguir-ho. Això és el que succeeix en els territoris sense dret civil autonòmic, on no cal fonamentar l'aplicació del dret estatal.

Un camp especialment complex és el de les parelles estables. En absència d'una norma ordinària de conflicte, hem de recordar que en certes comunitats sí que hi ha «normes per a resoldre els conflictes de lleis» (art. 149.1.8 CE) per via estatutària, com a Catalunya, on l'esmentat article 14.1 EAC permet aplicar el dret català quan la convivència ha estat en territori català i potser en altres supòsits. Les normes d'aplicació com les derogades dels articles 1.1 (*in fine*) i 20.2 de la Llei 10/1998 (no recollides en el CCCat) i les equivalents en altres comunitats plantegen problemes de conflicte entre normes de conflicte i són candidates a la declaració d'inconstitucionalitat després de la Sentència del Tribunal Constitucional 93/2013, de 23 d'abril, sobre la llei navarresa.

Si passem a la perspectiva del dret internacional, el panorama és encara més desolador. En la pràctica totalitat de les apel·lacions amb component internacional en què he estat ponent (setze en el temps treballat de moment de l'any 2013) s'ignora el dret internacional i s'aplica el dret espanyol a l'acció d'estat civil i el dret espanyol (estatal o català) a les mesures de la ruptura de forma mecànica, pertoqui o no, sense cap justificació. Quan s'aplica el Codi civil a les mesures de la ruptura sembla que la raó implícita és la suposada vinculació a l'acció d'estat civil regulada en el Codi estatal. Potser també perquè l'aplicació del dret autonòmic sembla només possible via articles 13, 14 i 16 CC, i com que els estrangers no poden tenir veïnatge civil, mai no se'ls aplica el dret autonòmic. Òbviament, s'ignoren tant la territorialitat estatutària com els preceptes del mateix dret internacional privat que la reafirmen, com els articles 47, 48 i 49 del Conveni de l'Haia de 19 d'octubre de 1996 i 16 del Protocol de l'Haia de 23 de novembre de 2007.

En conclusió, mentre duri la situació actual i atès que estem en un sistema plurilegislatiu però d'unitat jurisdiccional, hem de fonamentar explícitament l'aplicació del dret civil català en la seva territorialitat, llevat que actuïn les excepcions.