

Una Propuesta de Código Civil

La Asociación de Profesores de Derecho Civil viene trabajando desde hace más de dos años en la elaboración de una Propuesta de Código Civil, concretamente desde abril de 2014, momento en el que la Asamblea de la Asociación adoptó el acuerdo correspondiente. Dicho acuerdo se basaba en la valoración de que ha llegado el momento de proceder a la sustitución de nuestro Código Civil, de finales del siglo XIX, por un nuevo Código Civil del siglo XXI. Dicho acuerdo supone considerar que la Asociación tiene legitimación y capacidad para acometer y llevar a cabo semejante proyecto. Hay que tener en cuenta que la Asociación está integrada por más de trescientos profesores de Derecho civil de las universidades públicas de nuestro país, catedráticos, profesores titulares y doctores contratados de la disciplina. Cabe pues afirmar que en la Asociación se encuentra representada, tanto cuantitativa como cualitativamente, la doctrina académica de nuestro país en materia de Derecho civil.

Desde ese momento se constituyeron grupos integrados mayoritariamente, aunque no sólo, por miembros de la Asociación, que han venido trabajando intensamente en la elaboración de dicha Propuesta de Código, primero en los Libros de la misma dedicados a las obligaciones y contratos (Libro Quinto), y a la prescripción y caducidad (Libro Sexto); posteriormente en el Título Preliminar y en los restantes cuatro Libros. Tal es la estructura del Código objeto de la Propuesta: un Título Preliminar y seis Libros dedicados, por este orden, a las personas (Libro I), a la familia (Libro II), a los bienes, la propiedad y los demás derechos reales (Libro III), a los

modos de adquirir (Libro IV), a las obligaciones y contratos (Libro V), a la prescripción y a la caducidad (Libro VI).

Desde un principio se tuvo el propósito de llevar a cabo la obra con rapidez, de manera que la misma pudiera ultimarse en un breve período de tiempo. Y así ha sido. Éste es el momento en que contamos ya con un texto consolidado de los Libros V y VI y con un primer borrador del resto de la Propuesta. El texto de los Libros V y VI se debatió en unas Jornadas celebradas en el Campus de Cuenca de la Universidad de Castilla-La Mancha, en octubre de 2015, previa redacción en los meses anteriores de tres borradores sucesivos. Resultado del mencionado debate ha sido la redacción de un texto consolidado de los mencionados Libros, difundido en mayo de 2016 a través de la página web de la Asociación, así como mediante distribución de los ejemplares de una edición en papel.

Recientemente, a finales del mes de octubre y comienzos de este mes de noviembre de 2016, se ha ultimado una redacción, primer borrador, del Título Preliminar y de los Libros I a IV, que también se ha difundido a través de la página web de la Asociación, accesible en abierto a cualquier persona interesada. Está prevista la difusión de un segundo borrador a finales del mes de diciembre o comienzos del mes de enero, y un tercer borrador para marzo de 2017, que se difundirá por el mismo cauce que los anteriores, esto es, a través de la página web de la Asociación. Ese tercer borrador será objeto de debate en unas Jornadas que están programadas para celebrarse del 18 al 20 de mayo de 2017 en el Campus de Aranjuez de la Universidad Rey Juan Carlos de Madrid. Lo que permite programar la redacción de un texto consolidado completo de toda la Propuesta de Código, de la que también se editarán ejemplares en papel, para octubre de 2017.

Ha sido propósito de la Asociación tener debidamente informadas tanto al Ministerio de Justicia, como a los principales órganos del Estado y colegios profesionales relacionados con el Derecho y la Justicia. Y así se viene procediendo.

A la hora de legislar, y muy específicamente a la hora de codificar, es importante encontrar el equilibrio adecuado entre la ambición y la prudencia. Lo que quiere decir que la ambición codificadora debe limitarse a incluir en el Código aquello para lo que en cada momento existe la capacidad suficiente. Es importante fijar retos que sea posible superar, dejando aquéllos cuya consecución requiera una capacidad y un esfuerzo fuera de alcance, de manera que los mismos no impidan alcanzar la meta perseguida. Este planteamiento ha estado siempre presente, inspirando a todos cuantos han trabajado en la redacción de esta Propuesta de Código Civil.

Creemos que es un planteamiento acertado y que también se ha acertado en su aplicación.

En la redacción de la Propuesta ha predominado un criterio conservador, sin perjuicio de introducir aquellas modificaciones, tanto de forma como de fondo, que puedan recibir un consenso generalizado. No se aspira a un Código Civil de cambio sino a un Código Civil de actualización y consolidación, además de respetuoso con las competencias legislativas derivadas de nuestra Constitución en materia de Derecho civil. De ahí la conservación del Título Preliminar, así como la estructura básica del vigente Código Civil, aunque sin renunciar a una mejor ordenación de algunas materias, y procurando la integración en el Código de otras que en su momento quedaron excluidas del mismo por diversas razones no debidamente justificables en la actualidad.

Se ha optado por conservar el Título Preliminar del Código vigente, limitando las modificaciones que se introducen a la regulación del Derecho Internacional privado y a las normas de conflicto sobre los diversos derechos civiles vigentes en España. Se mantienen pues los actuales artículos 1 a 7, es decir, la regulación de las fuentes del Derecho, de la aplicación y de la eficacia general de las normas jurídicas.

Por lo que se refiere a las normas de Derecho Internacional privado, contenidas en el Capítulo IV, se mantiene la referencia a la ley de la nacionalidad como estatuto de las personas físicas.

Se ha introducido en dicho Capítulo la determinación de las normas de conflicto aplicables a la nulidad, separación y divorcio de los matrimonios, por entender éste lugar sistemáticamente más adecuado que el que correspondería a la regulación sustantiva de dichos supuestos en el Libro II, de familia. También por razones de sistemática se ha considerado oportuno recoger aquí las normas de conflicto en materia de contratos de consumo, trasladando a este Capítulo del Título Preliminar el contenido del actual artículo 67 del Texto Refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios.

Por otra parte, hay que destacar la incorporación de los Reglamentos de la Unión Europea que determinan la ley aplicable a las obligaciones contractuales y a las obligaciones no contractuales, respectivamente. Se trata de los Reglamentos (CE) núm. 593/2008 y (CE) núm. 864/2007, ambos del Parlamento Europeo y del Consejo. No obstante, se introduce una regla especial para recurrir a la ley de la residencia habitual de la víctima en los supuestos de vulneración del derecho al honor.

Se completa el actual artículo 12.5, añadiendo una última frase al mismo, según la cual, en defecto de normas del propio Estado extranjero con diferentes sistemas legislativos que determinen la ley aplicable, se aplicará la ley territorial designada directamente por la norma de conflicto española.

La ley personal correspondiente a las personas jurídicas pasa a ser aquélla conforme a la que se hayan constituido.

Finalmente, se suprime el actual artículo 12.6 por considerarlo innecesario.

Se suprime también el artículo 13, por considerarlo innecesario, habida cuenta del artículo 149.1.8.^a de nuestra Constitución. Se traslada el contenido del actual artículo 16.1 y 3 a un nuevo Capítulo V, siguiente al dedicado a las normas de Derecho Internacional privado, dedicado a las normas de conflicto sobre la aplicación de los diversos derechos civiles existentes en España, al tiempo que se completa dicho contenido del artículo 16 del Código vigente -del que previamente se suprime por innecesaria la regulación de los conflictos derivados del derecho de viudedad aragonés- con las actuales previsiones del artículo 9.8, segunda parte, con respecto al testamento y a los pactos sucesorios, y con respecto a la sucesión legal del cónyuge superviviente, cuya continuada vigencia es compatible con el Reglamento (UE) núm. 650/2012 -que, como antes se ha dicho, ha pasado a determinar la ley aplicable a la sucesión por causa de muerte-, de acuerdo con el artículo 38 del mismo, que permite a los Estados miembros con diversidad territorial legislativa aplicar sus propias normas a los conflictos que deriven exclusivamente de esa diversidad.

Se mantiene íntegramente la regulación de los actuales artículos 14 y 15 sobre la determinación de la vecindad civil, prescindiendo únicamente del contenido del artículo 14.1, que, recogido también en el actual artículo 16.1.1.^a, ha pasado a encabezar el nuevo Capítulo ya mencionado, dedicado a las normas de conflicto sobre los derechos civiles coexistentes en España. Dicha regulación sobre la determinación de la vecindad civil se integra en un nuevo Capítulo VI del Título Preliminar que previsiblemente pasará a formar parte del Libro I, a continuación del Título dedicado en el mismo a la nacionalidad.

El Libro I comprende en este primer borrador doce Títulos dedicados respectivamente a la nacionalidad (Título I), al nacimiento y extinción de la personalidad (Título II), al domicilio (Título III), a los derechos inherentes a las personas (Título IV), a la mayor y a la menor edad (Título V), a las medidas de protección de la persona (Título VI), a la tutela y guarda de las entidades

públicas y al acogimiento (Título VII), a la ausencia y a la declaración de fallecimiento (Título VIII), a las personas jurídicas (Título IX), a las asociaciones (Título X), a las fundaciones (Título XI), a la representación voluntaria (Título XII).

Esta enumeración de Títulos permite apreciar diferencias muy significativas con respecto al Libro I del Código vigente, también dedicado a las personas. Lo más llamativo de las mismas deriva de las nuevas materias que se incorporan: los derechos inherentes a las personas, que constituye un nuevo Título IV, integrado por dos Capítulos dedicados respectivamente a los derechos de la personalidad y a los derechos corporales, la introducción de tres Títulos dedicados a las personas jurídicas en general, a las asociaciones y a las fundaciones, a los que se traslada, actualizada y desarrollada, la regulación sustantiva de la Ley Orgánica 1/2002, reguladora del derecho de asociación, y de la Ley 50/2002, de fundaciones. Un último Título dedicado a la representación voluntaria viene a subsanar la manifiesta carencia del Código vigente con respecto a este negocio jurídico.

Merecen especial consideración los Títulos dedicados a la mayor y a la menor edad, a la tutela y guarda de la entidad pública y al acogimiento, y a la ausencia y a la declaración de fallecimiento. En todos ellos se han introducido actualizaciones y precisiones acordes con las necesidades y sensibilidades actualmente vigentes en nuestra sociedad en relación con tales materias.

Estrechamente relacionadas con ellas son las medidas de protección de la persona con facultades mentales o intelectuales, físicas o psíquicas, disminuidas, basadas en respetar escrupulosamente los principios de necesidad, subsidiariedad, proporcionalidad y autonomía personal (Título VI). Se regulan minuciosamente las diversas instituciones de apoyo que pueden valer en cada caso, según las circunstancias, para una mejor protección de la persona dentro del mayor respeto a su autonomía y dignidad: la curatela (Capítulo V), la tutela (Capítulo VI), la asistencia (Capítulo VII), los poderes preventivos (Capítulo VIII), el defensor judicial (Capítulo IX) y la guarda de hecho (Capítulo X).

Referencia obligada en la mencionada regulación ha sido su adaptación a las normas internacionales de protección y salvaguarda de las personas vulnerables: el Convenio de Nueva York de Protección de las Personas con Discapacidad de 2006, las Observaciones del Comité de la ONU sobre los derechos de las personas con discapacidad y las Recomendaciones del Consejo de Europa.

El Libro II, dedicado a la familia, comprende seis Títulos: el matrimonio (Título I), la filiación (Título II), el parentesco (Título

lo III), los alimentos entre parientes (Título IV), las relaciones paterno-filiales (Título V), el régimen económico matrimonial (Título VI). Se reagrupan así en un Libro materias que aparecen injustificadamente dispersas en el Código vigente, concretamente en sus Libros I, III y IV, consiguiendo así una mejor ordenación sistemática de las mismas.

Ha presidido la redacción del articulado de este Libro la máxima prudencia. Lo que quiere decir que se ha procurado recoger una regulación que responda fielmente al estado de las diversas cuestiones, teniendo en cuenta los desarrollos doctrinales y jurisprudenciales consolidados, pero rehuyendo conscientemente de modificaciones que pudieran ser cuestionadas por razones constitucionales o pudieran desentonar con la sensibilidad social actualmente dominante.

Puede servir para ilustrar lo dicho la regulación de los efectos de la nulidad, de la separación, y del divorcio en el matrimonio, o la regulación de la filiación derivada de técnicas de reproducción asistida, en la que se incorpora al Código la parte sustantiva de la Ley 14/2006, sobre técnicas de reproducción humana asistida, y, finalmente, la conservación en lo esencial del régimen económico matrimonial vigente, y muy especialmente, la continuidad del régimen de gananciales como supletorio de primer grado, sin que ello suponga renuncia a modificaciones aclaratorias o de mejora técnica, así como algunos cambios concretos que pretendan soluciones más justas.

El Libro III, dedicado a los bienes, a la propiedad y a los demás derechos reales, comprende trece Títulos dedicados a los bienes (Título I), a la posesión (Título II), al derecho de propiedad (Título III), a la comunidad de bienes (Título IV), al derecho de usufructo (Título V), a los derechos de uso y habitación (Título VI), a los derechos de aprovechamiento parcial (Título VII), al derecho de superficie (Título VIII), al derecho de vuelo (Título IX), al derecho de servidumbre (Título X), a los derechos de adquisición (Título X), a los derechos reales de garantía (Título XII), a los registros de la propiedad y de bienes muebles (Título XIII).

La enumeración de estos Títulos permite en este caso apreciar como novedad la regulación de diversos derechos reales ausentes del Libro II del Código vigente, en la mayor parte de los casos por tratarse de derechos nacidos o consolidados mucho después de la aprobación y entrada en vigor de aquél, concretamente ya bien avanzado el siglo XX. Tal es el caso de los derechos de aprovechamiento parcial, el derecho de superficie, el derecho de vuelo. A lo que cabe añadir una amplia regulación de los derechos de adquisi-

ción de carácter real, tanto los de origen legal (regulados en el Libro IV del Código vigente, junto con la compraventa) como los de constitución voluntaria.

La regulación de la propiedad, cuyo concepto se relaciona estrechamente con su función social, de acuerdo con su reconocimiento constitucional, recibe una mayor atención a la que actualmente le reconoce el Código vigente. Son cuatro los Capítulos dedicados a la misma: disposiciones generales, extinción, límites, acciones de protección y propiedades especiales, en las que destaca la propiedad de las aguas.

Resulta evidente, en cambio, la renuncia a una regulación, por reducida que sea, de los censos, figura jurídica en desuso, cuya función ha desaparecido, y que puede contemplarse como un obstáculo a la libre circulación de los bienes en el mercado inmobiliario.

El Libro IV, de los modos de adquirir la propiedad, comprende una Disposición Preliminar, sobre los diferentes modos de adquirir la propiedad y los demás derechos reales, y seis Títulos: la tradición (Título I), la ocupación (Título II), la accesión (Título III), la usucapión (Título IV), la donación (Título V), las sucesiones (Título VI). Presenta pues la novedad de haber incluido en esta parte la tradición, desgajándola de la regulación de la compraventa, como ocurre en el Código vigente, la accesión, separada del Libro dedicado a los derechos reales, como también ocurre en el Código vigente, y finalmente, la usucapión, desgajándola de la regulación conjunta de la misma, con la prescripción, como también ocurre dentro del Libro IV del Código vigente.

El Título VI de este Libro, dedicado a las sucesiones es lógicamente el más extenso, integrado por ocho Capítulos: disposiciones generales (Capítulo I), sucesión testamentaria (Capítulo II), pactos sucesorios (Capítulo III), fiduciaria sucesoria (Capítulo IV), institución de heredero y de mandas y legados (Capítulo V), sucesión legal (Capítulo VI), legítimas y otros límites a la libertad de disposición (Capítulo VII), adquisición de la herencia (Capítulo VIII). Merece especial atención este Título, ya que, a pesar del propósito conservador que inspira la redacción de la Propuesta en todas sus partes, al que ya nos hemos referido, es quizá en él donde se aprecian cambios de mayor calado, además del cuidado que, aquí también, se ha puesto en mejorar el tratamiento sistemático de la materia y en subsanar algunas lagunas.

Para dichos cambios y mejoras técnicas se ha tenido en cuenta las soluciones ofrecidas por los derechos civiles forales o especiales, habida cuenta de que todos ellos han procedido a una actuali-

zación importante de la materia basada en los principios constitucionales, aprovechando la competencia legislativa reconocida al respecto por la propia Constitución.

Cabe mencionar la inclusión de pactos sucesorios y del testamento mancomunado, además de una nueva formulación algo más estricta de la fiducia sucesoria, encaminada a reforzar la posición familiar del supérstite. También se ha aprovechado para regular directamente la invalidez de los testamentos, subsanando así la carencia de la que adolece al respecto el Código vigente.

También merece mención como novedad la anteposición del llamamiento en la sucesión legal al cónyuge viudo por delante de los ascendientes, sin perjuicio de la legítima que puede corresponder a estos últimos. Igualmente constituye novedad la supresión de la reserva troncal.

Por lo que a las legítimas se refiere se opta por una ampliación de la libertad de disposición del causante. Lo que implica una reducción cuantitativa de las legítimas, cuya extensión varía además en función de que exista un único o varios legitimarios. Se mantiene no obstante la legítima en usufructo del cónyuge viudo, con una pequeña reducción. Lo que se complementa con un límite temporal de veinte años en orden al cómputo de las liberalidades entre vivos. La valoración de lo donado se establece con referencia al momento de haberse producido la liberalidad y no al de fallecimiento del causante.

Se introduce una regulación expresa de la herencia yacente, de la posición de los acreedores hereditarios sobre los bienes relictos y de la comunidad hereditaria.

Se mantiene el sistema de colación por imputación de valor aunque el momento temporal elegido para la valoración de las donaciones –como ya se ha dicho– es el momento en el que las mismas hayan tenido lugar.

El Libro V, De las obligaciones y contratos, comprende diecinueve Títulos dedicados a Las obligaciones en general (Título I), Los contratos en general (Título II), La compraventa, las compraventas especiales y las permutas (Título III a V), El arrendamiento de cosas (Título VI), El comodato (Título VII), Los contratos de servicios (Título VIII), El contrato de mandato (Título IX), Los contratos de distribución (Título X), La sociedad (Título XI), Los contratos de financiación (Título XII), El arrendamiento financiero (Título XIII), El depósito (Título XIV), Los contratos aleatorios (Título XV), La transacción (Título XVI), La fianza (Título XVII), Las obligaciones derivadas de actos lícitos no contractuales, es decir, los cuasicontratos en terminología del Código vigente (Títu-

lo XVIII), y, finalmente, La responsabilidad civil extracontractual (Título XIX).

Es en este Libro donde se han aprovechado como antecedentes de carácter nacional la Propuesta de Anteproyecto de Ley de Modernización del Derecho de Obligaciones y Contratos, elaborada por la Sección de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación (PMCC), publicada en 2009, la Propuesta de Código Mercantil elaborada por la Sección de Derecho Mercantil de la Comisión General de Codificación (PCM), publicada en 2015, así como el Anteproyecto de Ley derivado de ésta última. Se han aprovechado también, como antecedentes de carácter europeo, los Principios de Derecho Contractual Europeo (PECL), el Marco Común de Referencia (*Draft Common Frame of Reference* –DCFR) y el Proyecto Gandolfi o de Pavía sobre un Código Europeo de Contratos.

Como se deduce del contenido de los Libros anteriores al que nos hemos referido, desaparecen de este Libro la regulación de la tradición, del retracto convencional y legal, del régimen económico matrimonial, de las garantías reales y de la usucapión, materias que han pasado a ser tratadas –reiteramos que ya se ha visto– en los Libros dedicados a la familia (Libro II), a los bienes, la propiedad y los derechos reales (Libro III), y a los modos de adquirir (Libro IV). También desaparecen la regulación de la prescripción, que se ha trasladado al Libro siguiente (Libro VI), y la regulación de los censos, de la que se ha prescindido totalmente.

Para la redacción de este Libro V se parte de que la división entre obligaciones y contratos civiles y obligaciones y contratos mercantiles ha dejado de tener sentido desde el momento en que la especialidad de la legislación mercantil en dicha materia ha desaparecido y, consecuentemente, carece de justificación. La distinción no es más que una fuente permanente de confusión. La regulación de las obligaciones y de los contratos es sustancialmente unitaria, y así debe tratarse en aras de la claridad, es decir, de la seguridad jurídica. Tratamiento unitario que no impide que en determinados puntos concretos pueda existir alguna modulación de la norma según nos encontremos ante una actividad profesional o una actividad no profesional. Dicho tratamiento unitario tampoco es obstáculo para integrar en este Libro la protección que en obligaciones y contratos corresponde en el mercado a los consumidores frente a los profesionales que les suministran bienes y servicios.

Superada esa división, el Libro V pretende abarcar todas las relaciones jurídico-privadas en la regulación de sus respectivas materias, incluida la responsabilidad extracontractual.

Desaparece pues –valga como ejemplo– la distinción entre compraventa civil y compraventa mercantil, entre mandato y comisión, entre arrendamientos o contratos de servicios civiles y mercantiles. Se regulan además contratos que se celebran necesariamente entre profesionales, como son los contratos de distribución y el arrendamiento financiero. El Libro V comprende pues todo tipo de contratos privados, incluidos los de consumo como se acaba de indicar. Ya no es necesario optar por una hipotética naturaleza civil o mercantil de los contratos mixtos.

Especial desarrollo es el que alcanza la regulación de los contratos de servicios. Baste con señalar que el Título VIII, dedicado a los mismos, comprende seis Capítulos, en los que se regulan, además de las disposiciones generales y comunes para todo este tipo de contratos, los contratos de obra, tanto inmobiliaria, como mobiliaria, como intelectual o industrial (Capítulo III), los contratos de servicios turísticos, tanto los de alojamiento como los de viajes combinados y de servicios de viajes vinculados (Capítulo IV), los contratos de consultoría y asesoramiento (Capítulo V), los contratos de servicios médicos (Capítulo VI), los contratos de servicios de comunicaciones electrónicas, incluidas la comunicación audiovisual y las prestaciones de servicios de intermediación de la sociedad de la información (Capítulo VII), los contratos de mediación (Capítulo VIII).

Sólo han quedado excluidos aquellos contratos que disfrutaban ya de una regulación unitaria en leyes especiales, como es el caso de los arrendamientos urbanos, del contrato de seguro, de los contratos publicitarios, de los contratos de transporte. Lo que no quiere decir que no pueda ser deseable su futura integración en el Código Civil.

Por lo que a la responsabilidad civil extracontractual se refiere es propósito también de los redactores del Título correspondiente (XIX) dentro de este Libro V establecer una regulación unitaria, incluyendo el contenido sustantivo actual de algunas de las diversas leyes especiales que se ocupan de la materia. Lo que significa que, de acuerdo con el creciente desarrollo de la misma, el articulado de este Título tenga una extensión manifiestamente superior al que en la actualidad ocupa en los artículos 1902 y siguientes del Código vigente.

Se ha considerado conveniente introducir un Libro VI dedicado únicamente a la regulación de la prescripción y de la caducidad. Se trata de un Libro de extensión mucho más limitada que la de los demás Libros, cuya justificación deriva de la transversalidad que dichas figuras jurídicas tienen con respecto a todo el resto de la

Propuesta. Comprende dos Títulos dedicados a la prescripción y a la caducidad, respectivamente. Son dos materias necesitadas de actualización la primera, y de una regulación general la segunda, inexistente en el Código vigente.

Como ya se ha indicado, se ha separado la regulación de la prescripción de la correspondiente a la usucapión, que se ha trasladado al Libro IV, junto con los demás modos de adquirir. Importa destacar la reducción y simplificación de los plazos de prescripción y la introducción de la figura de la suspensión como complemento de la interrupción en la prescripción.

El Título de la caducidad no hace sino recoger, sistematizar y aclarar esta materia de acuerdo con los criterios consolidados en la jurisprudencia y en la doctrina.

Junta Directiva de la Asociación
de Profesores de Derecho Civil:

Rodrigo BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO,
María de los Ángeles PARRA LUCÁN,
María Nélida TUR FAÚNDEZ,
José Ramón GARCÍA VICENTE,
María del Pilar ÁLVAREZ OLALLA