

LA DIÓCESIS DE GERONA: SU IMPORTANCIA HISTÓRICA*

La segregación de la diócesis de Gerona de las parroquias de Arenys de Mar, Camprodón y otras varias de este último arciprestazgo, para agregar la primera a la diócesis de Barcelona y las otras a la de Vich, en virtud de la modificación ordenada por las superiores autoridades eclesiásticas, en cumplimiento de uno de los artículos del Concordato de 27 de agosto de 1953 entre la Santa Sede y el Gobierno Español, ha dado ocasión a que se recordara la gran antigüedad de la diócesis gerundense y su singular importancia, incluso desde el punto de vista jurídico, por tener aplicación en toda ella un especial derecho consuetudinario.

Han sido muchas las personas que, sinceramente, han lamentado esta innecesaria mutilación de una demarcación territorial con personalidad bien definida, considerando tal medida como un verdadero error.

Los historiadores del siglo pasado acostumbraban a llamar «Provincia histórica de Gerona» al territorio de su diócesis, queriendo con ello hacer resaltar el vivo contraste que ofrecía comparada con la provincia político-administrativa de Gerona, innovación de la época liberal poco meditada, carente de tradición y sin ningún fundamento en la Historia ni en la Geografía.

La demarcación de la diócesis gerundense es más que milenaria; sus límites, hasta ahora, habían continuado siendo los mismos que tenía en la época de la Reconquista, resultado de la integración al antiquísimo obispado gerundense de la sede ampuritana, que había existido en tiempo de la dominación visigoda, pero que no fue restaurada con posterioridad a la dominación musulmana. Dentro de los límites de la diócesis gerundense encajan exactamente los antiguos condados de Gerona, Besalú, Ampurias y Peralada, que si bien estos dos últimos constituían dos distin-

* Por su evidente interés para la diócesis de Gerona reproducimos el estudio que el miembro del INSTITUTO DE ESTUDIOS GERUNDENSES, Dr. D. Pelayo Negre, escribió para la «Revista Jurídica de Cataluña» (marzo-abril de 1958), con motivo de la segregación de varias parroquias del obispado, al ponerse en vigor el artículo correspondiente del Concordato de 27 de agosto de 1953. Así bien publicamos las «Notas», complemento de dicho estudio, debidas a la propia «Revista». Agradecemos a ésta y al autor la autorización que nos han dispensado para su publicación. — *Nota de la Redacción.*

tos «pagos» o territorios, estuvieron siempre unidos y gobernados por un mismo conde, tanto antes como después de haberse hecho hereditarios los condados. Aunque nos son desconocidos los límites exactos del antiguo obispado de Ampurias, se presume que su extensión debía coincidir, poco más o menos, con los citados condados de Ampurias y Peralada. Desde el punto de vista eclesiástico, el obispado se dividía en cuatro distritos llamados «arcedianatos»; tales eran los de Gerona, Besalú, Ampurdán y La Selva. Los arcedianos que los presidían eran dignidades del Cabildo catedralicio de Gerona. Los arcedianatos de Besalú y del Ampurdán coincidían exactamente con los condados de Besalú y Ampurias-Peralada respectivamente. En cuanto al de Gerona, es posible que en algún tiempo abarcara todo el territorio del condado de este nombre; pero sea por su excesiva extensión o por otra razón cualquiera, más adelante se dividió en dos arcedianatos: el de La Selva y el de Gerona, cuyo arcediano, que era el primero de ellos y como tal presidía el Cabildo, era llamado *Archidiaconus de Rogationibus*, o de *Rabonibus*, porque estaba ánejo a tal dignidad el señorío del llamado *castrum de rogaltonibus* o de *Rabonibus*, hoy Rabós del Terri.

En toda la extensión del territorio que acabamos de delimitar estuvo en vigor el derecho consuetudinario gerundense, recopilado, bajo el título de *Usantiae et consuetudines civitatis et dioecesis Gerundensis*, por el célebre jurisconsulto gerundense Tomás Mieres, quien hizo del mismo una doble compilación: la primera en el año 1430, y como ésta adoleciera de algunos defectos llevó a cabo otra, perfectamente sistemática, de acuerdo con un grupo integrado por los más ilustres doctores del foro gerundense, en el año 1439, según afirma el Dr. Jaime Cots y Gorchs, que en el año 1928 dedicó su tesis para el Doctorado de Derecho al estudio, por cierto magnífico, de estas antiguas costumbres (esta tesis doctoral fue publicada en el año 1929 con el título de *Consuetudines Dioecesis Gerundensis*, en Barcelona), prefiriendo la mencionada fecha, a la del año 1448, que consta, según él, erróneamente, en un manuscrito que estuvo en poder del ilustre jurisconsulto e historiador del Derecho Catalán, D. Guillermo M.^a de Brocá, que también dedica un apartado en su *Historia del Derecho Catalán* al estudio de las citadas costumbres.

Muchas de las costumbres de la citada recopilación tenían marcado carácter feudal, puesto que el feudalismo había arraigado profundamente

en todo el territorio de la diócesis de Gerona, como eran asimismo muy numerosos en ella los llamados *pagesos de remença*, sujetos a duras servidumbres, que también están reguladas en las citadas costumbres, a pesar de la firme oposición que Mieres había manifestado siempre abiertamente contra tal estado de cosas. Naturalmente que al promulgarse por el rey Fernando el Católico la sentencia arbitral de Guadalupe, en el año 1486, que puso fin a las terribles luchas que las sublevaciones de los payeses en los años 1462 y 1485 ocasionaron, fueron derogadas todas las disposiciones referentes a la remensa personal, a los malos usos y otras servidumbres abolidas por la citada sentencia; lo fueron asimismo varios usos y costumbres feudales con tal estado de cosas relacionadas; en cuanto a las de carácter feudal que quedaron subsistentes, fueron definitivamente abolidas en la época constitucional por la llamada Ley de Señoríos; a pesar de todo ello, han continuado vigentes hasta ahora, otras disposiciones de carácter civil, contenidas en las referidas costumbres: tales son las relativas a la ciudadanía o vecindad, bienes de los cónyuges y donaciones matrimoniales, el testamento sacramental y disposiciones de última voluntad, la enfiteusis, los censales, la prescripción y servidumbres prediales.

Es de notar, además, que las costumbres recopiladas por Mieres no constituyen la totalidad del derecho consuetudinario de la diócesis gerundense; pues, aparte de los privilegios locales que, en su régimen municipal y en otros aspectos, gozaban los habitantes de determinados municipios, comarcas o señoríos, hay que tener en cuenta que en la actualidad existe y tiene plena vigencia todo el derecho consuetudinario formado por las costumbres de fecha posterior a aquella antigua recopilación, o por lo menos no recogidas en ella. Tal es, por ejemplo, el magnífico sistema contractual agrario, que se desarrolló con posterioridad a la sentencia arbitral de Guadalupe, cuando la paz fue restablecida en el campo y los antiguos payeses dieron origen muchas veces a familias que gozaron de gran prosperidad económica. Los contratos agrarios que vinieron a regular las relaciones entre propietarios y cultivadores contribuyeron no poco a la riqueza y bienestar de las familias rurales de las tierras gerundenses, que fueron, gracias a tan excelente contratación agraria, adecuadamente cultivadas. Nos extenderíamos excesivamente si entráramos en detalles acerca de tan interesante cuestión; sea suficiente afirmar que la diócesis de Gerona es una entidad con personalidad propia y que, por lo tanto, es lamentable

que haya sufrido la segregación de las referidas parroquias, que si bien quedarán separadas de ella en lo eclesiástico, continuarán rigiéndose en lo civil, según claramente han manifestado las competentes autoridades eclesiásticas, por los usos y costumbres que hasta ahora les han sido propios.

PELAYO NEGRE PASTELL

NOTAS AL ESTUDIO SOBRE LA DIÓCESIS DE GERONA

El territorio de la diócesis de Gerona, como muy bien explica Negre Pastell en su anterior estudio, es, al igual que el campo de Tarragona, Tortosa y sus términos, una de las comarcas catalanas que poseen legislación propia de origen consuetudinario.

Borrell (*Derecho Civil vigente en Cataluña*, vol. I, pág. 22), afirma, erróneamente, que las costumbres observadas en el obispado de Gerona, compiladas por Tomás Mieres, carecen de vigencia y no son otra cosa que un monumento histórico.

Esta afirmación de Borrell es equivocada, y buena prueba de ello está en el actual *Proyecto de compilación del Derecho Civil de Cataluña*, elaborado por la Comisión de Jurisconsultos con arreglo a lo dispuesto en el Decreto de 23 de mayo de 1947, en la que se alude reiteradamente a las *Consuetudines civitatis Gerundae*, y se recuerda, en primer término, su vigencia en aquel territorio (art. 4.º de la *Compilación*, y más adelante se recogen instituciones jurídicas propias de dichas *Consuetudines*).

El propio Tribunal Supremo, en su sentencia de 8 de enero de 1874, ha reconocido la vigencia de las *Consuetudines civitatis Gerundae* estableciendo la siguiente doctrina:

«Considerando: Que la donación *propter nuptias* denominada *tantundem*, tomada en el sentido que la estableció el Derecho romano, y tal cual se observa aún en el obispado de Gerona, tiene por único objeto el constituir una garantía en favor de la mujer para la restitución de la dote que haya aportado al matrimonio, cesando, por consiguiente, sus efectos, como acción subsidiaria y accesorio, cuando se concede a la mujer la acción dotal y preferencia para el pago efectivo de su dote, de todas sus aportaciones matrimoniales y aun en su caso del esponsalicio ofrecido recíprocamente en la escritura de casamiento».

Del análisis del *Proyecto de Compilación* formulado por la Comisión de Juristas Catalanes hay que destacar en relación a las *Consuetudines civitatis Gerundae*, las siguientes normas legales:

1.^a En cuanto a su vigencia, se especifica en el artículo 4.º de la *Compilación* en los siguientes términos:

«Art. 4.º Las disposiciones que se aplican como derecho local, escrito o consuetudinario en Barcelona y su huerta y viñedo, Villafranca del Panadés, Tortosa y sus términos, campo de Tarragona, diócesis de Gerona, Valle de Arán, Pallars Sobirá, Conca de Tremp, y otras poblaciones y comarcas, se observarán en el respectivo territorio que desde antiguo comprenden, con preferencia a esta *Compilación*, en cuanto no las derogue expresamente».

La vigencia de las *Consuetudines* en el territorio del obispado de Gerona, queda, pues, fuera de toda duda, pese a la opinión de Borrell.

2.^a Las instituciones civiles de las *Consuetudines*, cuya vigencia se reconoce en la *Compilación*, son las siguientes:

- a) El testamento sacramental.
- b) El *tantundem*.
- c) Régimen enfitéutico; y
- d) El pacto de igualdad de bienes y ganancias, como variedad específica del régimen de comunidad conyugal.

Muy brevemente y como corresponde a estas simples notas, estudiaremos las características esenciales de estas instituciones.

3.^a *El testamento sacramental de Gerona* no constituye en realidad variedad foral dentro de la fórmula general de la institución en Cataluña. Se trata, pues, de una simple extensión del privilegio a la diócesis de Gerona. Figura consignado en la rúbrica 26 de las *Consuetudines*.

La *Compilación*, que se refiere al testamento sacramental de Gerona en su artículo 233, solamente indica:

«Podrán también otorgar testamento sacramental las personas con vecindad local en la diócesis de Gerona, si bien los testigos lo advenirán ante el altar de la iglesia de aquella ciudad en el que consuetudinariamente se celebren estos actos».

Con ello parece que la *Compilación* asimila exactamente el testamento sacramental de Barcelona al de la diócesis de Gerona, y esto no es exacto. Existen algunas diferencias.

Así tenemos, que mientras el testamento sacramental del ciudadano de Barcelona puede otorgarse en cualquier lugar, esto no se expresa en la rúbrica 26 de las *Consuetudines*.

De otra parte, el Juez puede recibir el juramento de los testigos en cualquier iglesia, sobre un altar consagrado, si bien es costumbre que en la ciudad de Gerona se reciba el juramento ante el altar de la Inmaculada de la iglesia de San Martín Sacosta, y en Figueras ante el altar del Rosario de la parroquial de San Pedro, con lo que la costumbre de utilizar siempre los mismos altares quita virtualidad a la posible utilización de cualquier iglesia.

Finalmente, en el testamento sacramental de Gerona los testigos han de ser rogados, modalidad ésta que se acoge en la *Compilación* y se extiende con carácter general a toda Cataluña.

4.^a Mucho más importante que el testamento sacramental, trasunto con ligeras variantes del establecido en Barcelona por el capítulo 48 del *Recogoverunt Proceres*, es en el derecho civil de la diócesis de Gerona, la donación esponsalicia denominada *tantundem*.

Esta figura jurídica, a la que se refiere, como hemos visto, la sentencia del Tribunal Supremo de 8 de enero de 1874, es de origen gálico (Cesar, *De bello gallico*, VI, 19), de donde pasó a Roma, se asemeja a la donación *propter nuptias* romana y consiste, en esencia, en la donación irrevocable y no enajenable de un valor igual al de la dote, que la viuda tiene derecho a adquirir o usufructuar.

La *Compilación del Derecho Civil en Cataluña* ha dedicado a la figura jurídica del *tantundem* tres artículos, los 77, 78 y 79; de su exégesis resulta la siguiente infraestructura de la institución:

a) Se trata de una donación, en la que el marido promete a la mujer un valor igual al de la dote; (art. 77)

b) Es una garantía de restitución de la dote, según estableció el Tribunal Supremo en la sentencia citada.

c) Si el *tantundem* afecta a bienes inmuebles, el marido no puede enajenarlos; (art. 77)

d) El *tantundem* se rige, en primer término, por lo pactado en la escritura pública de constitución, en segundo, por las *Consuetudines Dioecesis Gerundae*, y, finalmente, por la *Compilación*, cuando haya adquirido ésta fuerza legal.

e) El *tantundem*, en caso de empobrecimiento del marido confiere a la mujer, además de la facultad de pedir la restitución de la dote (*Novela, 97, c. 6*), la entrega de otra cantidad igual a la dote, que es propiamente el *tantundem*, para sus alimentos y los de sus hijos, pero sólo en usufructo, sin poder enajenarlos; (art. 78)

f) El *tantundem* puede coexistir con el *escreix*; (art. 77)

g) En caso de divorcio por culpa del marido, la mujer puede pedir la restitución de la dote (*Digesto, caps. 1 y 3, X (IV-20)* y sentencia del Tribunal Supremo de 4 de enero de 1893), y, además, la entrega del capital del *tantundem* en plena propiedad; (art. 78)

h) Disuelto el matrimonio por premoriencia de la mujer, el marido queda liberado de hacer efectiva la donación, que en este supuesto no ha pasado de mera promesa; (art. 79)

En este aspecto se diferencia el *tantundem* de las arras, ya que éstas se transmiten a los herederos de la mujer, y además se diferencia también del *escreix* en caso de que sobrevivan hijos, ya que en tal supuesto el *escreix* pertenece a los hijos.

i) En caso de premoriencia del marido, la mujer tiene derecho a los bienes que son objeto del *tantundem*, pero sin gozar respecto de ellos de ninguno de los privilegios concedidos a la dote y al esponsalicio. Si quedan hijos comunes corresponde a la mujer el usufructo de los bienes, y en cuanto a la nuda propiedad por partes iguales a ella misma y a los hijos, (art. 79) y

j) Si se pactare al tiempo de constituir la dote que el marido en caso de sobrevivir a su esposa, lucre el todo o parte de la dote, la mujer que sobreviva a su cónyuge, lucrará, aunque no se hubiese estipulado, de otro tanto del *tantundem*; (art. 79)

Con ello se reafirma una vez más la estrecha conexión entre la dote y el *tantundem*.

A través de estas características podemos percatarnos del valor y utilidad de esta figura jurídica, que ha servido, en el tiempo que podríamos denominar de economía agraria de la diócesis de Gerona, como instrumento de seguridad y conservación de los patrimonios familiares en los avatares surgidos por la muerte del marido o su empobrecimiento, o en caso de divorcio por su culpa.

Prácticamente superada la etapa de economía agraria, y hallándose

en pleno período de economía de empresa, en el que puede resultar tanto más acuciante el interés de conservación —pensamos en este momento en los tipos de empresa familiar o cuasi-familiar operantes en régimen de Sociedad Anónima—, la utilización del *tantundem* puede producir fecundas consecuencias; piénsese, si no, en el caso de una sociedad anónima cuasi-familiar, en que tanto la dote como el *tantundem* se constituyan con acciones sociales.

5.^a En la misma *Compilación del Derecho Civil de Cataluña*, figura entre las descripciones de regímenes de comunidad familiar, el sistema denominado «Pacto de igualdad de bienes y ganancias», que bajo este nombre y con el de «Lucros y aumentos de dote» se practica en la diócesis de Gerona.

En el artículo 95 de la *Compilación* citada se lee:

«En Gerona y territorio donde rige su derecho especial, puede pactarse que los productos de la dote no consumidos y lo adquirido con cargo a ellos, se divida por partes iguales entre ambos cónyuges».

Como señala Borrell, es útil esta fórmula, especialmente en los casos en que se aporta una dote cuantiosa, y constituye una excepción a la regla general de que los frutos de la dote pertenecen al marido.

El régimen legal de esta sociedad conyugal surge, en primer lugar, de los pactos de su constitución, de la costumbre de la comarca y, en último término, de las disposiciones del Código civil sobre la sociedad de ganancias.

Esta modalidad de asociación familiar favorece la personalidad de la mujer dentro del matrimonio y está en la línea de las más modernas tendencias al respecto; y

6.^a Por último, consignaremos que la diócesis de Gerona, en materia de régimen enfiteútico, por lo que a la regulación del laudemio se refiere, está asimilada al sistema de Barcelona, por privilegio del *Recognoverunt Proceres*. Así podemos señalar:

- a) El laudemio lo paga el vendedor, y
- b) No se adeuda laudemio por las enajenaciones de bienes a título lucrativo (art. 199 de la *Compilación*, que recoge, por lo que a Gerona respecta, el privilegio de Pedro II, confirmado por R. O. de 4 de enero de 1825).

BIBLIOGRAFÍA

- TOMÁS MIERES, *Usatici et consuetudines civitatis Gerundae*.
- CORBELLA, *Estudis universitaris catalans*, III, 333.
- VIÑAS, «Revista de Gerona», 1877.
- CORBELLA, *Manual de Derecho Catalan*, pág. 182.
- BROCA, *Historia del Derecho Civil de Cataluña*, vol. I, págs. 321 y 521
- SAGUER, «Revista Jurídica de Cataluña», XII, pág. 502.
- SAGUER, Conferencia en la Academia de Jur. y Leg. de Barcelona, 1934.
- DURÁN Y BAS, *Memoria acerca de las Instituciones del Derecho Civil de Cataluña*, 1833, 176.
- TORRUELLA, *Lo Dret Civil gironi*, pág. 27.
- CLAYERAS Y ANTÓN, *Estudis universitaris catalans*.
- COTS Y GORCHS, *Consuetudines Dioecesis Gerundensis*.
- PELLA Y FORGAS, *El Codi Civil de Catalunya*, IV, pág. 241.
- CATA DE LA TORRE, «Revista Jurídica de Cataluña», XXI, pág. 386.
- MASPONS ANGLASELL, «Revista Jurídica de Cataluña», XXIX, pág. 220.