

**DETRACCIÓ DE LA QUARTA PER L'HEREU
GRAVAT EN CAPÍTOLS**

per

JOAN ANGLADA i VILARDEBÓ

(Glossa a un text de Borrell)*¹

“Si l’heretament fet al fill que es casa conté fideïcomís i el donador institueix hereu al donatari, amb la mateixa limitació, un cop purificat el fideïcomís, l’hereu pot treure la trebeliànica a què tingui dret dels béns reservats pel donador, però no dels que formen part de l’heretament, car aquests, des de la donació quedaren exclosos del patrimoni del testador i no els afecten els drets derivats del testament; i perquè no existeix el motiu pel qual s’establí la quarta, ja que el donatari, en morir el testador, no necessita estímul per a acceptar el que ja havia estat acceptat en firmar l’escriptura dels capítols. Així ho entenen els autors catalans i ho sanciona directa i indirectament l’antiga jurisprudència, els quals afirmen categòricament que no es devengui trebeliànica per successió contractual. Però aquesta regla sembla que s’ha de limitar al cas d’heretament a favor del fill que es casa, amb exclusió de la successió deguda a heretament preventiu i fins dels altres atorgats a favor del fill que s’espera; perquè no s’accepten en vida del donador i estan subordinats a la condició que el donatari sobrevisqui a aquell, coses que essencialment els diferencien en aquest respecte de l’heretament a favor del fill que es casa.”

* Aquesta glossa va ésser redactada fa anys, abans que es tingués notícia de la vigent “*Compilación del Derecho Civil de Cataluña*”. L’estudi dels articles que dedica a la “*quarta trebeliànica*” ens portaria massa lluny. Ens limitem a fer constar que la secció 3.^a del seu capítol VII, tit. II llibre II, significa una revalorització de la quarta, especialment al possibilitar la seva detracció abans de la restitució de l’herència, i que la tesi rígida de l’exclusió en cas de capítols ve atenuada en algun dels caires que s’exposen en les següents ratlles.

1. Aquestes ratlles no van acompanyades de l’aparat bibliogràfic necessari, i l’autor se n’excusa per la raó d’haver estat escrites a Vic, on no hi ha cap biblioteca apta per fer un treball seriós d’investigació jurídica.

Aquesta és la tesi, que copiem del volum IV, pàgina 173, paràgraf 385, de l'obra mestra de Borrell i Soler.

Gom que no és d'investigació, sinó més aviat d'exposició, el text reflecteix exactament l'opinió dominant sobre la matèria, encara que fa una reserva que ja no es troba en els autors antics. Vol dir, doncs, que tampoc no és intangible la doctrina que cita. Anem a fer una glossa sobre aquesta detracció que es vol negar a l'hereu gravat en capítols. No és pura divagació teòrica, sinó una especulació damunt una part viva del nostre Dret de Família.

La "quarta" a què ens referim no ha tingut sort amb el nom, perquè el porta emmanllevat; però gaudeix, en canvi, d'una supervivència que demostra el perfecte encaix que encara té dins el conjunt del Dret successori.

Els qui viuen en ciutats importants creuen que és una institució anacrònica, però en aquesta, com en tantes matèries, hom hauria de tenir molt en compte les agudes observacions de Roca i Sastre que remarquen la distinció entre el Dret viu a les comarques rurals i el que predomina a les aglomeracions urbanes.²

Per això ens sorprèn que hi hagi un autor, l'únic que coneixem en tal sentit, que, després de posar en evidència la disparitat entre el Codi civil i el nostre Dret en aquest punt,³ addueixi els arguments més objectius a favor de la supervivència de la quarta, i al final es decanti cap a la seva supressió donant importància a tres arguments: 1) Perill de polvoritzar el patrimoni que es tracta de salvar amb el fideïcomís. Aquest perill — diem — si el fideïcomitent creu que existeix, el pot evitar prohibint-ne o limitant-ne la detracció. 2) No és modalitat essencial, sinó adjectiva del fideïcomís. Creiem que, tot i no ésser substancial, la quarta és un accident que segueix el fideïcomís, com l'ombra segueix al cos. La seva supressió seria una destrallada en la carn viva de la institució. 3) La supressió seria una nova nota de modernització del nostre Dret. Amb aquest argument es podrien suprimir moltes peculiaritats de les nostres institucions jurídiques.

Fonamentant-se en aquestes manifestacions de Camps i Arboix, l'articulista Jerónimo López López diu que a Catalunya "El derecho a detraer

2. *La necesidad de diferenciar lo rural y lo urbano en el derecho sucesorio*, en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*. Madrid, 1943, p. 368.

3. *Modernitat del Dret Català*, cap. VII, p. 224.

la cuarta trebeliánica no suele defenderse con mucho interés”.⁴ No cal dir que no estem d'acord ni amb l'un ni amb l'altre d'aquests autors.

La quarta és un engranatge més del sistema successori català, una millora del règim de fideïcomís, un complement i àdhuc un fre de la institució d'hereu.

Sembla que ara ja no es combat tant aquesta darrera, perquè, després de les dures crítiques que ha sofert, continua resistint, i això significa que alguna cosa de bo hi ha en ella. No són solament els autors catalans qui la defensen, como el mateix Camps i Arboix ja citat.⁵ D'altres de fora de casa n'hi ha que li troben justificació.

Un d'ells fa constar que, per exemple, ha evitat que a Catalunya hagués d'aplicar-se la llei sobre concentració parcel·laria.⁶ J. Vicens Vives diu que l'hereu escampa “es un subproducto degenerado de una institución eminentemente social”, i Vallet de Goytisoló completa l'argument dient que és “una institución beneficosa que no puede abolirse por el hecho de que excepcionalmente se use mal de ella. Para determinar el régimen común interesan los casos normales, no las excepciones patológicas”.⁷

Resta encara amb tota la seva força la *ratio legis* d'aquella Constitució aprovada a les Corts de Montsó l'any 1585: “Zelant per la conservació de les Cases principals...”.⁸

El sistema agrari català de masoveria i parceria s'ha fet possible mercè a la institució de masovers hereus. Si a cada generació s'hagués de dividir el que forma el *rem* de la casa (bestiar, maquinària, grans, etc.) aquesta continuïtat dels contractes hauria estat impossible i el sistema hauria degenerat cap a una proletarització del camp, que és el que avui hom vol eliminar de les extenses regions espanyoles on regna.

Aquest règim ve perpetuant-se principalment a les comarques rurals

4. *La regulación del fideicomiso en el Código Civil Español*, en *Anuario de Derecho Civil*, tomo VIII, julio-septiembre 1955, p. 774, n.º 116.

5. *Modernitat del Dret Català*, cap. VI, pp. 197-210.

6. VALLET DE GOYTISOLO, *Computación, imputación y reducción de las donaciones en los principales ordenamientos jurídicos del Occidente Europeo*, en *Revista de Derecho comparado*, Barcelona, julio-diciembre 1954, p. 45. Citat per CASTÁN en el discurs d'apertura del corrent any judicial.

7. J. VICENS VIVES, *Noticia de Cataluña*. Barcelona, 1954, p. 42. Juan VALLET DE GOYTISOLO, *Apuntes de Derecho Sucesorio*, en *Anuario de Derecho Civil*, VIII, p. 458, nota 1.274.

8. *Constitucions i Drets de Catalunya*, volum I, lib. VI, tit. V. 11. Philip en la Cort de Montçó. Any 1585: cap. 94.

a través dels capítols matrimonials. La seva flexibilitat, la característica d'irrevocabilitat i l'amplitud dels pactes, permeten solucions elegants a tots els problemes familiars.

Estructurades aquestes escriptures per uns juristes tan experts i coneixedors de les necessitats que han de satisfer, com són generalment els nostres notaris, han arribat a aconseguir dintre la varietat de llur contingut una harmoniosa unitat que les converteix en una de les peces mestres de la nostra literatura jurídica. Si Lord Wright ha pogut dir que el contracte C.I.F és potser la més elegant de les institucions del Dret mercantil,⁹ molt bé es podria dir el mateix d'algunes d'aquestes escriptures de capítols amb referència al Dret de Família, perquè tenen aquella bellesa funcional que és l'única que hom pot admetre en el Dret.

En aquests capítols, poques vegades hi manca el fideïcomís condicional o, si es vol, la condició resolutòria que es purifica quan l'hereu mor sense fills.

En el text borrellià que hem transcrit es nega al fiduciari que es troba instituint en capítols la detracció de la quarta, que en les fonts romanes s'anomena Falcídia i ens ha arribat a nosaltres amb el nom de "trebelliànica".

Anem a examinar si resta ben justificada aquesta exclusió. Com és costum de Borrell, en nota consigna les cites que abonen el text. Per tant, abans que tot caldrà fer un repàs de totes les cites que hem pogut comprovar de les consignades en la nota que reforça el text copiat.

Hi ha una sola referència a un text del *Corpus*, que és el següent: "Hi ha aquesta qüestió: Si aquelles coses que el marit va lliurar en vida a la muller per donació vénen compreses en la petició del fideïcomís. Responguí que aquestes havien de considerar-se fora de la categoria de béns del difunt i que, per tant, no es comprenien en el fideïcomís, perquè, ella les hauria de tenir àdhuc essent un altre l'hereu. Però el marit pot encomanar especialment a la fe de la muller que també les restitueixi". Es el fragment 68 del llibre XXXI del Digest, títol únic. L'argument no ens sembla decisiu, perquè el darrer incís li treu molta força. A més, solament al·ludeix a les donacions de béns de present i no pas universals, que és el cas menys freqüent en els capítols.

9. K. N. LLEWELLYN, *Belleza y estilo en el Derecho*, traducció y pròleg per José PUIG BRUTAU, pp. 22-24.

Brocà i Amell¹⁰ no fa sinó citar la doctrina dominant sense afegir-hi raons originals. Brocà¹¹ diu que per no existir el motiu de la concessió de la quarta trebel·liànica a l'hereu instituït en testament, no té lloc en les restitucions que s'efectuen per virtut de contracte o en conseqüència dels capítols, i dels heretaments, reversió i substitució consignats en ells.

Vives i Cebrià¹² diu que no es detreu la quarta quan el gravamen és imposat en un contracte.

Tots aquests autors es basen en els textos de Fontanella i Càncer que anem a exposar.

Càncer en *Var. Resol.*, part 1.^a, cap. 11. *De Trebeliànica et Falcidia*, diu textualment:

“Quero an gravatus restituere haereditatem ex contractu detrahant trebeliànica? Dic quod non, sed solum gravatus ut haeres in ultima voluntate, ita in terminis Mant. Nerutius, Socinus jun. Gravata post multos per eum relatos ubi nec donatione causa trebelianicam detrahi affirmat. Haeres autem per dispositionem inter vivos quis effici non potest. Sum enim certi modi succedendi, inter quos non reperitur pactum neque conventio ut pulchre notat Bartholus.”

Ens plauria que aquest text fos ben estudiat, perquè no solament no hi veiem cap argument convincent, sinó que, al contrari, dóna com a certs principis que creiem totalment superats precisament per l'elaboració de la institució catalana dels capítols, que en aquelles dates no tenia encara la configuració que va anar prenent. Diu, per exemple, que ningú no pot ésser hereu per disposició entre vius, i podríem contestar-li, amb Roca i Sastre, que l'heretament és la institució d'hereu feta en contracte per causa o derivació de matrimoni.¹³ Càncer diu també que hi ha diferents formes de succeir, però entre elles no hi ha el pacte ni el contracte. Llavors, què són els heretaments?

No és estrany que Càncer es produeixi així, perquè encara, en el capítol VIII *De donationibus* n.º 130, pregunta si és vàlid l'heretament fet pels esposos a favor dels fills naixedors. I, encara que contesta que no hi ha cap dubte sobre la validesa, solament el plantejament del problema vol dir com tot just s'anava formant aquell dret consuetudinari que havia de florir en aquesta esplèndida i original institució dels capítols matrimonials de Catalunya. Fontanella, citat per tots els autors, dóna molt pocs

10. Pr. 117, p. 229.

11. *Instituciones de Derecho Civi de Cataluña*, I, p. 727.

12. Vol. I, nota 1, al lib. VI, tit. 6è.

arguments en favor de la seva tesi. Es limita a citar al seu torn Baldus, Gravetas, Càncer i d'altres. Diu¹⁴ "que el qui ve obligat a restituir per contracte no gaudeix d'aquestes detraccions, perquè d'això, ni la llei Falcidia ni la Trebelliànica no en parlen". Afegeix que Peregrinus ensenya la mateixa doctrina, perquè l'"hereu" no restitueix pas per la llei Trebelliànica, sinó per pacte".

En el mateix lloc addueix una decisió de la Règia Audiència del dia 1 de maig de 1601 que rebutja la petició de la quarta, "atès que la reclamant havia succeït per contracte". (En el cas, era una donació.)

Pella, en la seva obra sobre el Dret civil vigent a Catalunya, s'ocupa també de la qüestió¹⁵ i explica que el millor treball sobre la matèria és el del portugués Joan de Carvalho. Repeteix els arguments de sempre: que no hi ha la raó legal (estímul a l'acceptació) perquè el fideïcomís és contractual, o sia, acceptat ja per l'hereu. Cita el dictamen de dos distingits advocats gironins en el mateix sentit. Examinat aquest dictamen, resulta ben clar que en els fideïcomisos continguts en els heretaments no hi ha aquesta raó legal, però que tampoc no hi és en els fideïcomisos testamentaris condicionats a l'existència de fills. Carvalho dona com a decisiu el frag. 46 del tít. V, llibre 28 del Digest, realment interessant, però difícilment resolutori de la qüestió plantejada en els heretaments condicionals catalans. Borrell, com és natural, no esgota les cites. Podem afegir a les seves un text de Duran i Bas:¹⁶ "Conforme a la opinión de los tratadistas del Derecho romano, ha sido doctrina corriente en Cataluña que, además de las otras causas por las cuales de acuerdo con las leyes, cesa la detracción, deja igualmente de tener lugar, en los fideicomisos establecidos por contrato, aunque sea nupcial".

També podem afegir-hi Roca i Sastre, que en el llibre ja citat, després de millorar la definició de Fontanella sobre el heretaments, diu que aquests no són una donació, sinó purament i simplement un acte d'institució d'hereu. El contigut (dels heretaments) és successori; la formulació contractual, la causa, el matrimoni. Conté una part regida pel Dret d'Obligacions, i una altra pel Dret de Successions. Així, tot allò que es refereix a l'acceptació de l'herència pertany a la figura testament, perquè, donat el caràcter unilateral d'aquest acte, no es produeix vinculació de cap mena

13. *Derecho Hipotecario*, I, XX, p. 424.

14. Cl. IV, G. IX, pars. IV, n.º 145, Decis 468: *De pactis nuptialibus*.

15. 111, p. 64.

16. *Memòria*, pp. 262-263.

entre causant i hereu, cosa que no succeeix amb l'heretament per la seva índole contractual. Així s'explica que l'hereu gravat de fideïcomís no tingui dret a la quarta trebel·liànica, que pot reclamar, en canvi, l'hereu testamentari a causa del fet que aquesta quarta és un estímul a l'acceptació. Això no obstant, si bé aquesta doctrina és perfectament aplicable als heretaments a favor del fill que es casa, no ho és tant respecte dels atorgats a favor dels fills naixedors, perquè en aquests el caràcter successori és més intens.¹⁷ Com veiem, és la tesi de Borrell, o sia la doctrina antiga, però ja corregida, millorada.

Podem, encara, citar a favor d'aquesta doctrina una sentència del Tribunal Suprem — 18 gener 1930 — calendarada també per Borrell. El cas venia de Catalunya. El Jutjat va donar lloc a la detracció de la quarta, l'Audiència la va denegar, i el Tribunal Suprem va confirmar. Eren advocats: del recurrent, l'antic catedràtic d'Administratiu a Barcelona, Sánchez Diezma, i del recorregut, José Antonio Primo de Rivera.

Els arguments d'aquesta sentència són d'interès. Diu primerament que no existeix, ni el recurrent no cita, cap disposició legal que preceptuï expressament la procedència de la detracció en els heretaments instituits en els capítols, ni era possible que hi figurés cap precepte d'aquesta classe en la legislació romana, perquè el seu formulisme jurídic va fer necessàries la Llei Falcidia i el Senatconsulte Vespasià, puix que no podia regular ni tan sols preveure aquesta institució singularíssima catalana i el seu fur; afegeix que aquesta llei del Dret romà no es pot aplicar per interpretació *a pari* a les especials successions fideïcomissàries atorgades en les cartes dotals de Catalunya, perquè, a més que aquestes són actes *inter vivos* i, com a tals, irrevocables, segons repetides sentències del Tribunal, i que és corrent en aquestes capitulacions de fer-se, entre altres reserves, les de testar i la de poder disposar dels béns en vida, particularitat impròpia de l'essència de les successions universals per raó de mort, la dita quarta trebel·liànica apareix únicament aplicable a les successions *mortis causa*, puix que va ésser creada per evitar la manca d'adició o d'acceptació de l'herència, i aquest perill no existeix en els heretaments de les capitulacions matrimonials, on es fa constar l'acceptació com en tot document en què consti una relació jurídica bilateral; diu també "que és molt significatiu el fet acceptat com a cert per totes dues parts que fins ara no s'hagi plantejat el problema malgrat els segles d'existència que aquesta

17. *Derecho Hipotecario*, I, XX, pp. 428-429.

institució de Catalunya porta de vida, i malgrat també la multitud de vegades que els capítols han estat objecte de plets; cosa que fa deduir lògicament que és comú sentir dels doctes i del poble la conformitat i l'assentiment general a allò que en tals capítols hom té per costum d'establir respecte als heretaments, que es compleix sense detraccions ni regateigs, per un fur o legislació especial en l'origen del qual tanta participació i tanta transcendència han tingut els usos i costums".

Maspons i Anglasesell es limita a dir, en l'únic text que li coneixem¹⁸ sobre aquesta matèria: "Té dret a la quarta trebelliànica l'hereu gravat, menys en el casos següents: 1) Si el testador li ho prohibeix. 2) Si el fiduciari no és hereu universal, sino instituït en cosa certa. 3) Si el fideïcomissari és una Causa pia". No al·ludeix, doncs, al cas de l'hereu gravat en capítols com a cas d'excepció. Els textos de Planas i Casals, i de Corbella¹⁹ tampoc no esmenten aquesta excepció.

En el *Apéndice de Derecho Catalán al Código Civil* de 1930 trobem l'article 312, que diu: "Sólo tendrá derecho a la cuarta trebelliánica el primer heredero testamentario gravado de restitución". Com que en l'article 297 ha dit que els fideïcomisos podien establir-se en testament, en codicil i en capítols, la interpretació literal ens portaria a eliminar els fiduciaris que ho fossin, instituïts en codicil o en capítols. ¿És això el que volien dir els autors de l'"Apéndice"?

El magistrat Antoni Sabater²⁰ publica una monografia sobre aquesta quarta, i diu que no hi ha detracció quan el gravamen restitutori s'estableix per contracte. Cita, però, l'opinió contrària de Sagner i la sentència abans al·ludida del 1930.

El gran civilista català Coll i Rodés²¹ es demostra partidari de la vivència de la quarta, però no parla concretament de la qüestió que examinem.

Tancarem aquestes cites amb dues opinions a favor de la detracció en el cas que ens ocupa. Una, la d'un autor tan conegut dels fideïcomisos como el notari Sagner. Es pronuncia en sentit contrari al criteri de Borrell perquè no li sembla segur "que es confirmi la tal doctrina el dia que el cas sigui portat a la resolució del T. S., perquè no existeix cap text legal en què recolzar una tal teoria. Si l'heretament en capítols tenint el caràcter universal comunica a l'heretat la consideració d'hereu, per allò

18. *El nostre Dret familiar*, cap. XXVI-VI, n.º 412, p. 195.

19. *Derecho Civil Español Común y Foral*, en *Manual de Derecho Catalán*.

20. R. G. L. J. t. 191; 1952, pp. 33-39.

21. R. J. C., volum XVIII (1912), pp. 357-59.

tan sabut que essent igual la raó no ha d'ésser distinta la disposició legal i per consideracions d'analogia o, millor, d'igualtat, no es comprèn que deixi de tenir dret a fer efectiva la trebel·liànica, havent de considerar-se com a inventari la descripció de béns que es faci en els mateixos capítols. No cal dir que creiem que ningú no negarà als hereus, en virtut d'heretament preventiu, el dret a detreure la quarta trebel·liànica".²² Encara que, com hem vist, no va encertar el pronòstic, el seu vot ha de tenir-se en compte. Podia citar una anterior decisió, que no és una sentència, com diuen alguns dels autors que hem esmentat, sinó una Resolució de la Direcció General dels Registres —darrera opinió que volem esmentar— del 13 de maig del 1899.

Un substitut volgué inscriure tota l'herència a favor seu amb la simple aportació dels documents successoris, i li és denegada "perquè els hereus del primogènit tenen dret a deduir o a retenir la porció legítima que li correspon en concepte de fill i, en el seu cas, la quarta part dita vulgarment trebel·liànica, en concepte d'"hereu fiduciari", tot d'acord amb les lleis catalanes i romanes". Es tractava concretament de fideïcomís establert en heretament preventiu.

Totes les opinions contra la detracció en el cas concret que estudiem en definitiva es poden reduir a dos grups: 1) L'hereu gravat en capítols no té dret a la quarta trebel·liànica perquè no existeix la *ratio legis* que la va fer necessària a criteri del legislador: l'estímul a l'acceptació de l'herència, el desig d'evitar el refús de l'herència i, per tant, l'incompliment del fideïcomís. 2) La detracció es va concedir als hereus instituïts en actes de darrera voluntat i, per tant, no es pot estendre als gravats per contracte.

Anem a considerar aquests arguments començant per dir que la quasi unanimitat en la doctrina no ens ha de privar d'intentar una revisió. En realitat els autors no fan sinó citar-se uns als altres sense una tasca d'investigació, perquè ja donen per bones les raons dels primers comentaristes. L'autoritat de Fontanella i Càncer és molta, però en d'altres punts no ha estat seguida.

En aquesta mateixa institució de la quarta hem vist com la doctrina suavitzava el primitiu rigor en la formació d'inventari tant pel que fa

22. *Institución de los fideicomisos y sus efectos en Cataluña*, pr. 88.

referència al seu contingut com al termini per a fer-lo. Igualment ha variat la forma de liquidar la quarta, perquè si un temps es va considerar com un dret de crèdit, darrerament s'estima com a participació hereditària patrimonial, diferència que ha donat molt de joc en els presents temps de plusvaloritzacions ràpides de les finques.

A més: donades la complexitat i les variants que tenen els heretaments, potser valgui la pena de considerar si tots han d'ésser mesurats igualment o ha d'haver-hi distincions, com hem vist que indiquen el mateix Borrell, Roca i Sastre i Sagner Olivet. Si tant s'ha dit que el Dret no és una cosa estàtica, sinó en evolució continuada, el qui estimem el nostre no ens hem de limitar a repetir conceptes sense examinar-ne el fonament, sinó que hem de veure si el procés d'evolució ja fa anacròniques unes solucions i en promou d'altres de més adients, més que més en qüestions com és ara aquesta, que, com diuen tots, no té font legal expressa que la resolgui.

“Mes com els instituïts hereus, quan d'ordinari eren pregats de restituir tota o quasi tota l'herència, refusaven d'adir-la per un lucre nul o mínim, i per això s'extingien els fideïcomisos, després, en temps de Vespasià August, sota el consolat de Pegasus i de Pusió, el Senat va decretar que a aquell qui hagués estat pregat de restituir l'herència, li fos igualment lícit de retenir la quarta part, segons que per la Llei Falcídia es concedia, dels llegats.”²³

Aquesta fou evidentment la *ratio legis* de la nostra quarta. El que ens sorprèn, però, és que hom sostingui que aquesta raó de la llei perduri encara i que la seva absència, en el cas de l'hereu que ja accepta en capítols, el privi de la detracció.

Ens sembla que aquesta raó avui és totalment inoperant. La quarta va crear-se a favor del fiduciari gravat amb un fideïcomís pur — no condicional ni ajornat —, perquè era en tal cas quan l'hereu no tenia cap lucre, sinó únicament un mandat gratuït.

En canvi, en els fideïcomisos condicionals de Catalunya *sine liberis* no hi ha cap necessitat d'estímul perquè el lucre hi és i no pas mínim, sinó suficient per a decidir a l'acceptació. Es pot demostrar examinant les diverses hipòtesis que poden donar-se.

23. *Instituta*, 5 (11-23). *De fideicommissariis hereditatibus*.

Si quan es publica el testament, l'hereu gravat amb aquella condició, té fills, ja no hi ha cas. Si és solter, pot tenir la fundada esperança que es casarà i tindrà successió. Tampoc no hi jugarà la condició. Si és casat sense fills ni esperança de tenir-ne, també li convé d'adir l'herència, perquè, abans no es purifiqui contra ell la condició, l'haurà posseïda amb tots els beneficis inherents i amb el lucre consegüent. Per tant, no hi ha por que rebutgi l'herència a causa del fideïcomís. De fet, tots els hereus gravats amb una tal condició, àdhuc en els casos no infreqüents de prohibició de la quarta, accepten, sense dubtar, l'herència i, si més no, passen a posseir-la vitalíciament.

Veiem, doncs, com la *ratio legis* de la quarta no exerceix cap paper en l'acceptació d'una herència condicionada. Si la detracció depenia de l'existència d'aquell estímul, hauria de desaparèixer com a perfectament inútil. Tots sabem que la desaparició de la *ratio legis* no en significa la derogació, però la fa anacrònica i d'aplicació infreqüent. ¿Per què la quarta és avui una institució viva, considerada per molts justa i digna de perdurar en el nostre *Corpus*? Ens sembla que això és degut al fet que existeixen unes raons tant o més poderoses que la inicial. Hom considera molt just i raonable que un fill instituit hereu, que ha estat educat i pujat com a tal, que ha posseït i vetllat l'herència, pugui disposar de quelcom més que de la minsa legítima, en haver d'abandonar-la per una circumstància gairebé sempre aliena a la seva voluntat. Podem aplicar aquells termes significatius del Codi Alfonsí: "Conuenible cosa es e con razon que el heredero de cada un home aya los bienes de aquel a quien deue heredar, o cierta parte dellos. Ca desaguizado seria de auer nome de heredero e non le venir ende pro ninguno".²⁴

També és considerat molt just que amb aquesta quarta l'hereu gravat pugui formar un peculi per a la seva vídua, que fins a la mort de l'hereu ha estat en posició de mestressa, i sense aquesta quarta es veu exposada a ésser llançada de la llar que durant anys ha estat la seva, sense uns drets que li permetin de portar dignament la seva viduitat. La quarta, amb el seu problema de retenció del patrimoni abans de la liquidació, constitueix per a ella una garantia que serà tractada amb respecte.

Aquestes raons tan valen per a l'hereu gravat en capítols com per al gravat en testament. La quarta ve a satisfer unes necessitats en tots els casos de fideïcomís condicional. Per tant, la distinció que hom vol fer no

24. Partida, 6.^a, tit. XI, proemi.

ve reforçada per cap raó vivent, sinó per un argument derivat d'una situació jurídica purament teòrica no vivent. Ens sembla una excepció fonamentada en un anacronisme i oposada a raons d'actualitat i d'equitat evidents.

Si considerem, com alguns autors, que la quarta, més que no pas un estímul, és un premi a la acceptació, també desapareix l'argument que comentem, perquè llavors la raó tant opera en els heretaments com en els fideïcomisos instituïts en testament.

Un altre grup d'autors es fixen en l'argument segons el qual en els fideïcomisos contractuals no es pot fer la detracció. El Tribunal Suprem arriba a dir que no es pot citar cap disposició legal que permeti una tal detracció en els heretaments per la concluent raó que en crear-se la quarta aquells no existien.

Doncs bé: els heretaments, són únicament un contracte? El mateix Borrell²⁵ ens diu que participen d'acte entre vius i *mortis causa*, i això darrer per tal com transmeten el patrimoni del donant a títol universal. Dins la sistemàtica del seu Tractat, els situa, no pas entre els contractes, sinó com a integrants del Dret de Família. Brocà i Amell diu, amb Fontanella, que són una espècie intermèdia entre donació entre vius i acte de darrera voluntat. Fontanella els anomena "hermafrodites". Roca i Sastre diu que el seu contingut és successori. Doncs bé: si les diferents parts dels contractes complexes mereixen d'ésser tractats segons la naturalesa jurídica que tenen, si l'heretament té una naturalesa essencialment i radicalment successòria, per què no hem de considerar-lo afecte per les regles del fideïcomís?

Creiem que no es tracta pas de saber si hi ha cap font legal que admeti la detracció en els heretaments en capítols sinó, si hi ha algun precepte que la prohibeixi en tals casos, car la detracció és la regla general en el fideïcomís.

En tots han estat equiparats els llegats i els fideïcomisos, ens diu un text romà.²⁶ La nostra quarta es coneix sempre en el *Corpus* amb el nom mateix que en els llegats: *Falcídia*. On hi ha hereu gravat amb llegats excessius hi ha la Falcídia. On hi ha un hereu universal gravat amb fideï-

25. V. pr. 385, p. 171.

26. 1 (XXX). D.

comís també hi ha la Falcídia, anomenada després Trebel·liànica. Per tant, no cal que cap disposició possibiliti aquesta quarta en els heretaments, perquè es poden citar com a fonaments legals tots els que apliquen la Falcídia als fideïcomisos.

Ens empeny més cap a aquesta tesi la consideració que la quarta té un llevat que la va fer estendre, com ho demostren els textos romans. El nostre Dret pròpiament dit, quan se n'ocupa, en tres Constitucions "ho fa més aviat per imposar-ne l'aplicació, fora del cas en què el testador la prohibeixi amb paraules expresses, i *no altrament*". En les altres Constitucions hom parla de l'hereu que gaudeix de la detracció com a gravat, sense distingir entre els títols constitutius del gravamen.²⁷

No es pot sostenir que quan hom parla d'hereu gravat només s'admeten els fideïcomisos testamentaris, perquè en els textos romans ja trobarem la quarta seguint fideïcomisos establerts en títols que no són testaments. Maynz ja diu²⁸ que la Falcídia estesa als fideïcomisos es va aplicar també a les donacions *mortis causa* i a les donacions entre consorts. És a dir, que la quarta, que s'anomenava Falcídia per analogia a allò que hi ha legislat sobre els llegats, va seguir el camí dels fideïcomisos. Hi ha un text molt clar per a demostrar aquesta doctrina: "Està comprès en alguns decrets del Dret, que en les donacions fetes entre marit i muller té lloc la llei Falcídia perquè fan com de fideïcomís:²⁹ *quando fideicommissis partibus funguntur*". En un altre text llegim:³⁰ "A aquells a qui hom va fer una donació per causa de mort, se'ls pot encomanar un fideïcomís en qualsevol temps; i aquest fideïcomís, els hereus el lliuraran salvant el compte de la Falcídia que hom va determinar que, a la manera dels llegats tingués lloc també en aquestes donacions".

En el *Codi* de Justinià trobem també aquest text:³¹ "En les donacions *mortis causa* es pot instituir un fideïcomís i és dóna l'acció de fideïcomís".

I encara:³² "S'ha de recordar que les donacions *mortis causa* es comparen als llegats de manera que tot allò que és de dret en aquests és igual

27. Vol. I, lib. VI, tit. VIII. *De l'inventari faedor per lo hereu*. 1-11-111. Vol. I, lib. VI, tit. VI. *De la quarta trebel·liànica*. I.

28. *Curso de Derecho Romano*, 111, pr. 425, p. 652.

29. 12 (VI-50), *Codi Justinià*.

30. 1 fr. 77 (XXXI), *Digest*.

31. 1 (VIII-57).

32. Fr. 37 (XXXIX-6), *Digest*.

en aquells". La mateixa doctrina en la *Instituta*³³ i en altres textos³⁴ es pot trobar en la quarta a què ens referim: es podia detreure en els fideï-comisos establerts en les donacions *mortis causa* i *entre consorts*. D'on es dedueix la regla general, sense excepcions, que sempre que hi havia fideïcomís tenia lloc la quarta.

Tots el arguments anteriors valen més encara en alguna categoria d'heretaments o sia en aquells en els quals la matèria contractual a penes sorgeix. Borrell anomena estrictes³⁵ — en oposició als extensos — aquells heretaments en els quals el pare fa donació al fill que es casa de tots els béns que el donador tingui en morir, però sense donar-li res de present. En aquest cas el patrimoni del donant no sofreix cap minva, la donació no es consuma fins a la mort del donant mitjançant l'acceptació i la relació de béns que fa l'heretat. El mateix Borrell diu que els heretaments en els quals llur perfecte compliment no arriba fins a la mort del donatari, tenen en part categoria de donacions *mortis causa*.³⁶ I ja hem vist que en aquestes donacions ja era concretament prevista la detracció de la quarta.

Doncs bé: en aquests heretaments, que es poden reduir a no res, i que el donatari accepta per pura fórmula perquè ni l'un no sap què dóna ni l'altre el que accepta, ¿és lògic de privar l'heretat de la detracció de la quarta? ¿No sembla desproporcionada la conseqüència a les premisses?

Finalment, en aquells capítols que contenen heretaments a favor dels fills que s'espera (*preventius* i *no preventius*), totes les anteriors raons serveixen encara més. Aquí no es pot parlar de contracte, perquè el no nat no pot contractar i, encara que hi hagi la fórmula de l'acceptació del notari —avui ja no emprada i que rebutja Roca i Sastre—, una tal acceptació per boca d'altri no li pot portar cap perjudici.

Ja hem vist com Sagner, Borrell, i Roca i Sastre se n'han adonat i propugnen el dret a la detracció en aquests heretaments. La resolució de la Direcció General de Registres i Notariat que abans hem citat es referia també a un cas d'heretament *preventiu*.

33. 1 (II-7).

34. Frs. 41 i 42 proemi (XXXIX-6) D.; fr. 32-1 (XXIV-1) D; 2 (VIII-47), *Codi*.

35. IV pr. 386, p. 175.

36. IV pr. 412, p. 300.

A notar que cap dels autors antics no s'han fixat en aquesta variant dels capítols pel que fa referència a la detracció, la qual cosa significa l'existència d'un criteri tancat, que la literatura notarial va saber donar als capítols matrimonials de Catalunya encaixant-los a les necessitats dels temps, de les coses i de les persones.

Com a conclusió diríem:

I. Que potser caldria revisar la doctrina sobre la detracció de la quarta trebel·liànica pels hereus gravats de restitució en els capítols matrimonials, a base de donar lloc a aquella per les raons actuals que han vingut a substituir amb avantatge l'única raó que va donar lloc al seu naixement.

II. Que en els heretaments estrictes, segons la terminologia borrelliana, i en els establerts a favor dels fills que s'esperen, la detracció sembla indiscutible.

Ara, qui més hi sàpiga que més hi digui. Malgrat la convicció de la nostra migrada aptitud per a intervenir en debats jurídics, no ens hem pogut estar d'exposar una convicció formada després de molts anys d'intervenir bastant intensament en qüestions del Dret Familiar en una comarca on aquest és molt viu i conegut. Menys hem pogut encara resistir la temptació quan se'ns ofería una ocasió tan propícia com és la de col·laborar a un homenatge escrit a l'autor de l'únic i magistral tractat modern de Dret català.