

PEDRO DEL POZO CARRASCOSA

Catedrático de Derecho Civil
Universitat de Barcelona

ANTONI VAQUER ALOY

Catedrático de Derecho Civil
Universitat de Lleida

ESTEVE BOSCH CAPDEVILA

Catedrático de Derecho Civil
Universitat Rovira i Virgili

DERECHO CIVIL DE CATALUÑA. DERECHO DE FAMILIA

Tercera edición

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2022

ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN.....	7
PRÓLOGO A LA TERCERA EDICIÓN.....	9
ABREVIATURAS.....	11

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1. EL DERECHO DE FAMILIA

1. INTRODUCCIÓN.....	15
2. EL DERECHO DE FAMILIA VIGENTE EN CATALUÑA. SU CARÁCTER DE NO COMPLETO.....	15
2.1. La regulación del Derecho de Familia en Cataluña. Su evolución.....	16
2.2. La regulación estatal de las «relaciones jurídico civiles relativas a las formas de matrimonio».....	17
3. FAMILIA Y DERECHO DE FAMILIA.....	19
3.1. Familia y familias.....	19
3.2. Trascendencia del concepto de familia en el Derecho Civil.....	21
3.3. Contenido del Derecho de Familia.....	21
3.4. Características del Derecho de Familia.....	22
4. LA APLICACIÓN DE LAS NORMAS DEL LIBRO SEGUNDO DEL CCAT.....	23
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	25

EL MATRIMONIO

CAPÍTULO 2. MATRIMONIO Y SISTEMA MATRIMONIAL

1. EL MATRIMONIO.....	29
1.1. El concepto de matrimonio y su evolución.....	29
1.1.1. Introducción: sociedad, Estado y religión.....	29
1.1.2. La influencia del Derecho Canónico.....	29
1.2. Concepto, naturaleza y caracteres del matrimonio conforme a la regulación vigente.....	30
1.2.1. Naturaleza del matrimonio.....	30
1.2.2. Concepto y caracteres del matrimonio.....	31
1.3. El matrimonio entre personas del mismo sexo.....	32

	Pág.
1.3.1. El reconocimiento de derechos a las uniones homosexuales.....	32
1.3.2. Constitución y matrimonio homosexual	32
1.3.3. El matrimonio homosexual en Cataluña y en el Derecho comparado.	34
2. EL SISTEMA MATRIMONIAL	35
2.1. Concepto	35
2.2. Diferentes sistemas matrimoniales	36
2.2.1. Sistemas de matrimonio único	36
2.2.2. Sistemas de pluralidad de formas.....	36
2.3. Evolución del sistema matrimonial español.....	37
2.4. El sistema matrimonial vigente.....	39
2.4.1. Formas del matrimonio religioso	40
2.4.2. El sistema matrimonial español corresponde al sistema de libre elec- ción, variante anglosajona.....	41
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	42
 CAPÍTULO 3. LA CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO 	
1. INTRODUCCIÓN	43
2. REQUISITOS COMUNES A TODAS LAS FORMAS DE MATRIMONIO: EL CONSENTIMIENTO Y LA CAPACIDAD DE LOS CONTRAYENTES.....	44
2.1. El consentimiento matrimonial. Sus características.....	44
2.1.1. El consentimiento debe existir	44
2.1.2. El consentimiento debe ser libre	44
2.1.3. Ha de tratarse de un consentimiento <i>matrimonial</i>	48
2.1.4. El consentimiento matrimonial es puro	50
2.1.5. El carácter personalísimo del consentimiento matrimonial	51
2.2. La capacidad de los contrayentes.....	52
2.2.1. Las incapacidades absolutas para contraer matrimonio.....	52
2.2.2. Las incapacidades relativas	54
2.2.3. La dispensa.....	55
3. LA FORMA DE CELEBRACIÓN DEL MATRIMONIO	56
3.1. La forma matrimonial estatal	57
3.1.1. La forma ordinaria de celebración del matrimonio.....	57
3.1.2. El matrimonio en peligro de muerte	60
3.1.3. El matrimonio secreto	62
3.1.4. El matrimonio por poder.....	63
3.2. Otras formas de celebración del matrimonio: las formas religiosas	65
3.2.1. Matrimonios evangélico y hebreo	66
3.2.2. Matrimonio islámico	66
3.2.3. El matrimonio canónico	67
3.2.4. Matrimonios celebrados en la forma religiosa prevista por las confe- siones que hayan obtenido el reconocimiento de notorio arraigo en España	67
3.2.5. Matrimonios celebrados conforme a otros ritos.....	68
3.3. La forma establecida por la <i>lex loci</i>	69
4. LA INSCRIPCIÓN DEL MATRIMONIO EN EL REGISTRO CIVIL	69

	Pág.
4.1. La regla general: los efectos del matrimonio se producen a partir de su celebración.....	70
4.2. La función controladora de la inscripción en el Registro Civil	71
4.2.1. La regla general.....	71
4.2.2. Matrimonio celebrado en forma religiosa.....	72
4.3. La función probatoria de la inscripción en el Registro Civil	74
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	74

**CAPÍTULO 4. LOS EFECTOS LEGALES DEL MATRIMONIO
EN EL ÁMBITO PERSONAL**

1. EL PRINCIPIO DE IGUALDAD	75
1.1. Del deber de obediencia de la mujer al principio de igualdad entre los cónyuges	75
1.2. Alcance y repercusiones del principio de igualdad.....	76
1.2.1. El principio de igualdad.....	76
1.2.2. El deber de ambos cónyuges de cuidar a la familia y de compartir las responsabilidades domésticas	76
2. LOS DEBERES RECÍPROCOS DE LOS CÓNYUGES	77
2.1. Alcance de los deberes	77
2.2. El deber de mutuo respeto.....	78
2.3. El deber de actuar en interés de la familia	79
2.4. El deber de guardarse «lealtad»	79
2.5. El deber de ayuda y socorro mutuo.....	80
3. MATRIMONIO Y REPRESENTACIÓN	80
4. EL DOMICILIO FAMILIAR	81
4.1. El concepto de domicilio familiar y el deber de convivencia de los cónyuges.	81
4.2. La determinación del domicilio familiar.....	81
4.3. Trascendencia del domicilio familiar.....	82
4.4. ¿Se presume que los cónyuges viven juntos?	82
4.5. Domicilio familiar y terceros	83
5. EFECTOS PERSONALES DEL MATRIMONIO EN OTROS ÁMBITOS	83
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	84

CAPÍTULO 5. LA NULIDAD DEL MATRIMONIO

1. INTRODUCCIÓN. LA CATEGORÍA JURÍDICA DE LA NULIDAD DEL MATRIMONIO.....	85
2. LAS CAUSAS DE NULIDAD	86
2.1. La falta de consentimiento matrimonial	86
2.1.1. La simulación del consentimiento matrimonial. Los matrimonios de complacencia.....	86
2.1.2. La reserva mental	86
2.2. La falta de capacidad para contraer matrimonio.....	87
2.3. La inobservancia de los requisitos de forma.....	88
2.3.1. La nulidad del matrimonio por incumplimiento de las formalidades sustanciales.....	88
2.3.2. Defectos formales	89

	Pág.
2.4. Los vicios del consentimiento.....	89
2.4.1. El matrimonio contraído con error.....	89
2.4.2. El matrimonio contraído por «coacción o miedo grave».....	92
3. LA ACCIÓN DE NULIDAD Y LA CONVALIDACIÓN DEL MATRIMONIO NULO	93
3.1. Legitimación activa.....	94
3.1.1. La regla general.....	94
3.1.2. Legitimación activa en los casos de falta de edad y vicios del consentimiento	94
3.2. Legitimación pasiva	95
3.3. La convalidación del matrimonio nulo	95
3.3.1. La convalidación del matrimonio nulo por la convivencia durante la mayor edad.....	95
3.3.2. La convalidación del matrimonio nulo en caso de vicio de la voluntad.....	96
4. LOS EFECTOS ESPECÍFICOS DE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD	96
4.1. Requisitos del matrimonio putativo	97
4.2. Efectos.....	98
5. LOS EFECTOS DE LA DECLARACIÓN DE NULIDAD DEL MATRIMONIO CANÓNICO Y LAS DECISIONES PONTIFICIAS SOBRE MATRIMONIO RATO Y NO CONSUMADO	98
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	100

CAPÍTULO 6. LA SEPARACIÓN DE LOS CÓNYUGES Y LA DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO

1. INTRODUCCIÓN	101
2. LA SEPARACIÓN DE LOS CÓNYUGES. ASPECTOS GENERALES	102
2.1. Concepto	102
2.2. Separación legal y separación de hecho.....	103
2.3. Función de la separación.....	103
3. LA SEPARACIÓN DE HECHO.....	104
3.1. Concepto y requisitos.....	104
3.2. Efectos de la separación de hecho	105
3.2.1. Efectos respecto a los deberes conyugales.....	105
3.2.2. Otros efectos de la separación de hecho	106
3.3. Extinción de la separación de hecho.....	107
4. LA SEPARACIÓN LEGAL.....	107
4.1. Concepto y requisitos.....	107
4.2. Clases de separación legal.....	108
4.2.1. Separación de la pareja con hijos menores no emancipados o hijos mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores	108
4.2.2. Separación de la pareja sin hijos menores no emancipados ni hijos mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores	109

	Pág.
4.2.3. El caso de la pareja sin hijos, o con hijos ya mayores, uno de cuyos miembros quiere separarse, pero no obtiene el consentimiento del otro	109
4.3. Efectos.....	110
5. LA RECONCILIACIÓN DE LOS CÓNYUGES.....	111
6. LA DISOLUCIÓN DEL MATRIMONIO	112
6.1. Las causas de disolución del matrimonio. La declaración de fallecimiento....	112
6.2. El divorcio.....	113
6.2.1. Requisitos.....	114
6.2.2. Efectos.....	115
6.2.3. La reconciliación de los cónyuges tras el divorcio	116
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	116

**CAPÍTULO 7. LOS EFECTOS COMUNES A LA NULIDAD,
LA SEPARACIÓN Y EL DIVORCIO**

1. INTRODUCCIÓN	117
2. LAS MEDIDAS PROVISIONALÍSIMAS O PROVISIONALES PREVIAS.....	118
3. LAS MEDIDAS PROVISIONALES	119
3.1. Introducción. Naturaleza y carácter de las medidas provisionales	119
3.2. Tipología de las medidas provisionales	120
3.2.1. Medidas en relación con los hijos	120
3.2.2. Medidas respecto a los cónyuges	121
3.2.3. El uso de la vivienda familiar.....	122
3.2.4. Medidas respecto a los bienes comunes.....	122
4. LAS MEDIDAS DEFINITIVAS.....	123
4.1. El convenio regulador	123
4.1.1. Su necesidad.....	123
4.1.2. El contenido del convenio regulador.....	124
4.1.3. Aprobación del convenio.....	124
4.2. Las medidas definitivas determinadas por la autoridad judicial	126
4.3. Otros mecanismos de determinación de los efectos de la nulidad, la separación o el divorcio: los acuerdos fuera de convenio regulador y la mediación.....	126
4.3.1. Pactos entre los cónyuges fuera de convenio regulador.....	127
4.3.2. La mediación familiar	127
4.4. La modificación de las medidas.....	128
5. EL CONTENIDO DE LAS MEDIDAS DEFINITIVAS	129
5.1. Medidas en relación con los hijos.....	130
5.1.1. La responsabilidad parental	130
5.1.2. El plan de parentalidad.....	130
5.1.3. La atribución de la guarda por decisión judicial. La custodia compartida.....	133
5.1.4. Las relaciones personales de los hijos con los abuelos y hermanos ...	138
5.2. La atribución o distribución del uso de la vivienda familiar.....	139
5.2.1. Vivienda familiar y derecho de uso sobre la misma.....	139
5.2.2. Criterios para la atribución del uso de la vivienda familiar	140

	Pág.
5.2.3. Exclusión y límites a la atribución del uso de la vivienda	143
5.2.4. Régimen del derecho uso de la vivienda familiar	144
5.2.5. Extinción del derecho de uso	146
5.3. La prestación compensatoria.....	147
5.3.1. Concepto y fundamento	147
5.3.2. Requisitos.....	148
5.3.3. Cuantía y duración de la prestación compensatoria.....	149
5.3.4. Pago de la prestación compensatoria	151
5.3.5. Modificación de la prestación	152
5.3.6. Extinción del derecho a la prestación compensatoria	152
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	154

LAS RELACIONES PATRIMONIALES ENTRE CÓNYUGES

CAPÍTULO 8. LOS EFECTOS LEGALES DEL MATRIMONIO EN EL ÁMBITO PATRIMONIAL

1. LOS EFECTOS LEGALES DEL MATRIMONIO EN EL ÁMBITO PATRIMONIAL DURANTE EL MISMO	159
1.1. Planteamiento.....	159
1.2. La contribución a los gastos familiares.....	159
1.2.1. El concepto de gasto familiar.....	160
1.2.2. Legitimación para contraer una deuda susceptible de ser calificada como gasto familiar.....	162
1.2.3. El régimen de contribución a los gastos familiares.....	162
1.2.4. La responsabilidad por los gastos familiares	166
1.3. La vivienda familiar. Las limitaciones a la facultad de disposición	170
1.3.1. Presentación	170
1.3.2. El concepto de vivienda familiar.....	170
1.3.3. Ámbito de aplicación del régimen de protección de la vivienda familiar: el criterio de la territorialidad	172
1.3.4. Los actos de disposición sobre la vivienda familiar.....	174
1.3.5. El régimen del acto de disposición sobre la vivienda familiar hecho sin la autorización del cónyuge no titular	178
1.3.6. El carácter de vivienda familiar y su constancia en el Registro de la Propiedad	182
1.4. El régimen de los bienes de uso ordinario	184
2. LOS EFECTOS PATRIMONIALES <i>POST MORTEM</i> DEL MATRIMONIO	186
2.1. Planteamiento.....	186
2.2. La atribución del ajuar de la vivienda.....	186
2.2.1. Finalidad de la figura y naturaleza del derecho.....	186
2.2.2. Los bienes objeto de predetracción; el concepto de «ajuar de la vivienda conyugal»	187
2.3. El año de viudedad.....	189
2.3.1. Concepto y naturaleza jurídica del año de viudedad.....	189
2.3.2. El derecho a continuar usando la vivienda conyugal	190
2.3.3. El derecho a ser alimentado a cargo del patrimonio del cónyuge premuerto	190

	Pág.
2.3.4. La pérdida de los beneficios del año de viudedad.....	192
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	193
CAPÍTULO 9. LOS NEGOCIOS JURÍDICOS ENTRE CÓNYUGES	
1. LA LIBERTAD DE CONTRATACIÓN ENTRE CÓNYUGES	195
2. LA PROTECCIÓN DE LOS ACREEDORES.....	196
2.1. La presunción de gratuidad de las transmisiones entre cónyuges.....	196
2.2. Presunción de donación en caso de concurso	198
2.2.1. Ámbito de aplicación	198
2.2.2. El supuesto de hecho.....	198
2.2.3. Las presunciones.....	199
2.2.4. Enervación de las presunciones	200
2.3. El embargo de cuentas indistintas.....	201
3. LAS DONACIONES HECHAS A LOS CÓNYUGES, FUERA DE CAPÍTULOS MATRIMONIALES	203
3.1. Las donaciones, en general, entre cónyuges realizadas fuera de capítulos matrimoniales.....	203
3.2. Las donaciones por razón de matrimonio otorgadas fuera de capítulos matrimoniales, entre los cónyuges o por terceras personas.....	203
3.2.1. Concepto	204
3.2.2. Régimen jurídico.....	205
3.2.3. La posibilidad de sujetar la donación a condiciones y modos	205
3.2.4. La no obligación por parte del donante de la liberación de la carga o gravamen que recaiga sobre el bien donado.....	206
3.2.5. Revocación.....	207
4. LAS ADQUISICIONES ONEROSAS CON PACTO DE SUPERVIVENCIA.....	209
4.1. Naturaleza jurídica de la figura y carácter de las normas que la regulan.....	209
4.2. Los requisitos o elementos configuradores del tipo.....	212
4.2.1. El pacto de supervivencia no ha de constar necesariamente en el título de adquisición	212
4.2.2. El título adquisitivo ha de ser necesariamente una adquisición a título oneroso	213
4.2.3. Los adquirentes deben ser cónyuges, futuros contrayentes o convivientes en pareja estable.....	213
4.2.4. No necesaria igualdad de las cuotas.....	214
4.3. El régimen de la cotitularidad	215
4.3.1. Efectos del pacto de supervivencia en vida de los cónyuges.....	215
4.3.2. La ineficacia del pacto de supervivencia.....	215
4.3.3. Eficacia del pacto de supervivencia a la muerte de uno de los cónyuges	218
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	219
CAPÍTULO 10. EL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL	
1. EL CONCEPTO DE RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL	221
2. LAS CARACTERÍSTICAS DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL....	222
2.1. Su carácter necesario. El régimen económico matrimonial legal	222

	Pág.
2.2. La mutabilidad del régimen económico matrimonial	223
2.3. La publicidad del régimen económico matrimonial	224
3. LOS CAPÍTULOS MATRIMONIALES	225
3.1. Concepto y función de los capítulos matrimoniales	225
3.2. El matrimonio como presupuesto del valor negocial de los capítulos matrimoniales	227
3.3. El contenido de los capítulos matrimoniales	228
3.3.1. La determinación del régimen económico matrimonial	228
3.3.2. El otorgamiento de pactos sucesorios	229
3.3.3. La realización de donaciones	229
3.3.4. El otorgamiento de otras estipulaciones y pactos lícitos.....	231
3.3.5. Los pactos en previsión de una ruptura matrimonial	234
3.4. Los requisitos de validez de los capítulos matrimoniales	237
3.4.1. Capacidad de los otorgantes.....	237
3.4.2. Forma	238
3.5. La modificación de los capítulos matrimoniales.....	239
3.6. La ineficacia de los capítulos matrimoniales	239
3.6.1. La regla general: la ineficacia de los capítulos si el matrimonio se declara nulo, existe separación legal o el matrimonio se disuelve por divorcio	239
3.6.2. Las excepciones	240
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	241

CAPÍTULO 11. EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES

1. CONCEPTO Y CUESTIONES GENERALES	243
2. EL RÉGIMEN DE LOS BIENES.....	244
2.1. La relación entre los patrimonios de los cónyuges	244
2.2. Las presunciones sobre la titularidad.....	245
2.2.1. Presunción de comunidad	245
2.2.2. Presunción de exclusividad de los bienes muebles de uso personal de uno de los cónyuges que no sean de extraordinario valor y los que estén directamente destinados al ejercicio de su actividad	246
2.2.3. Presunciones sobre la contraprestación pagada en las adquisiciones hechas a título oneroso durante el matrimonio	246
2.2.4. Presunción de cotitularidad de los bienes muebles de valor ordinario destinados al uso familiar, adquiridos a título oneroso	247
3. LA EXTINCIÓN Y LA LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES.....	248
3.1. Aspectos generales	248
3.2. La división de los bienes en comunidad ordinaria indivisa	248
3.3. La compensación económica por razón de trabajo	250
3.3.1. Cuestiones generales	250
3.3.2. Régimen jurídico.....	253
3.3.3. Fundamento y naturaleza	253
3.3.4. Requisitos.....	255
3.3.5. Cuantía	259

	<u>Pág.</u>
3.3.6. Pago de la compensación	262
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	263

CAPÍTULO 12. LOS RÉGIMENES DE PARTICIPACIÓN

1. INTRODUCCIÓN	265
2. EL RÉGIMEN DE PARTICIPACIÓN EN LAS GANANCIAS	265
2.1. Caracterización. Ventajas e inconvenientes.....	265
2.2. Regulación y régimen jurídico.....	266
2.3. Constitución del régimen	267
2.4. Funcionamiento durante su vigencia	268
2.5. Extinción del régimen de participación	269
2.5.1. Causas de extinción.....	269
2.5.2. Efectos de la extinción del régimen de participación.....	271
2.6. La liquidación del régimen	272
2.6.1. Aspectos generales.....	272
2.6.2. Determinación de los incrementos patrimoniales de cada cónyuge ...	272
2.6.3. Determinación del patrimonio final de cada cónyuge.....	273
2.6.4. Determinación del patrimonio inicial	275
2.6.5. Conclusión	277
2.6.6. Determinación del crédito.....	277
2.7. Pago del crédito de participación.....	279
2.7.1. Forma de pago.....	279
2.7.2. Aplazamiento y fraccionamiento del pago.....	280
2.7.3. Protección del crédito.....	280
3. LA ASOCIACIÓN A COMPRAS Y MEJORAS	282
3.1. Introducción y régimen jurídico.....	282
3.2. Origen y razón de ser de la institución.....	282
3.3. La naturaleza jurídica de la asociación a compras y mejoras	283
3.3.1. Doctrina clásica y precedentes legislativos.....	283
3.3.2. Derecho vigente	285
3.4. La exigencia de pacto en capítulos matrimoniales para la vigencia de la asociación.....	286
3.5. Las fuentes por las que se rige la asociación a compras y mejoras	286
3.6. Los sujetos que forman parte de la asociación.....	287
3.6.1. La asociación unilateral entre cónyuges	287
3.6.2. La asociación recíproca entre cónyuges	288
3.6.3. La asociación familiar	289
3.7. Los bienes objeto de la asociación: las «compras» y las «mejoras».....	289
3.7.1. Las «compras»	289
3.7.2. Las «mejoras»	290
3.8. La administración de la asociación	291
3.9. Las deudas de la asociación y de los asociados	291
3.10. La extinción de la asociación a compras y mejoras	291
3.11. La liquidación de las compras y de las mejoras.....	292
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	293

CAPÍTULO 13. LOS REGÍMENES DE COMUNIDAD

1. CARACTERIZACIÓN GENERAL DE LOS REGÍMENES DE COMUNIDAD....	295
2. LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.....	296
2.1. Concepto y cuestiones generales	296
2.2. Los patrimonios privativos: los criterios generales de la determinación del carácter privativo de los bienes	298
2.3. El patrimonio ganancial: los criterios generales de ganancialidad de los bienes	300
2.4. Criterios especiales de determinación del carácter ganancial o privativo.....	301
2.4.1. La presunción de ganancialidad.....	301
2.4.2. La atribución voluntaria de ganancialidad	302
2.4.3. Las adquisiciones onerosas con contraprestación en parte privativa y en parte ganancial.....	303
2.4.4. Las ganancias obtenidas en el juego o procedentes de causas que eximan de la restitución	305
2.5. Las relaciones entre el patrimonio ganancial y los patrimonios privativos de los cónyuges.....	305
2.6. Las cargas y la responsabilidad del patrimonio ganancial	307
2.6.1. Delimitación de los conceptos	307
2.6.2. Cargas del patrimonio ganancial.....	308
2.6.3. Responsabilidad del patrimonio ganancial	309
2.7. La administración del patrimonio ganancial.....	311
2.7.1. El régimen normal: la administración conjunta	311
2.7.2. La autorización del Juez en defecto del consentimiento del cónyuge.	312
2.7.3. La legitimación individual	312
2.7.4. Los regímenes especiales	314
2.7.5. Actuación irregular de uno de los cónyuges	315
2.8. La extinción del régimen de la sociedad de gananciales	316
2.8.1. Las causas de extinción.....	316
2.8.2. La liquidación del patrimonio ganancial.....	319
2.9. Destinación de los bienes gananciales por causa de muerte	323
3. EL RÉGIMEN DE COMUNIDAD DE BIENES DEL CÓDIGO CIVIL DE CATALUÑA.....	324
3.1. Concepto y cuestiones generales	324
3.2. Los patrimonios privativos.....	325
3.3. El patrimonio común.....	325
3.4. La delimitación de la responsabilidad de los bienes privativos y de los bienes comunes	326
3.5. La administración y la disposición de los bienes comunes.....	327
3.5.1. La administración conjunta o por uno solo de los cónyuges con el consentimiento del otro.....	327
3.5.2. La autorización del Juez en defecto del consentimiento del cónyuge.	327
3.5.3. Los regímenes especiales	328
3.6. La extinción del régimen de comunidad de bienes	328
3.6.1. Las causas de extinción.....	328
3.6.2. La división y liquidación de la comunidad	329

	Pág.
4. EL <i>AGERMANAMENT</i> O PACTO DE MITAD POR MITAD	331
4.1. Concepto y fuentes de regulación	331
4.2. La comunidad universal	332
4.3. Extinción y liquidación del régimen	333
5. LA <i>CONVINENÇA</i> O <i>MITJA GUADANYERIA</i>	334
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA	335

LAS RELACIONES DE CONVIVENCIA NO MATRIMONIAL

CAPÍTULO 14. LA CONVIVENCIA ESTABLE EN PAREJA

1. CONCEPTO DE PAREJA ESTABLE	339
2. CONSTITUCIÓN DE LA PAREJA ESTABLE	341
3. EL REGISTRO DE PAREJAS ESTABLES	343
4. REQUISITOS PERSONALES	344
5. RÉGIMEN JURÍDICO DURANTE LA CONVIVENCIA	345
5.1. Los pactos de convivencia	345
5.2. La disposición de la vivienda familiar	346
5.3. Las compras con pacto de supervivencia	346
6. LA EXTINCIÓN DE LA PAREJA ESTABLE	347
6.1. Las causas de extinción	347
6.2. Efectos <i>ex lege</i> de la extinción	348
6.3. Pactos en previsión de la ruptura	348
6.4. Acuerdos sobre la ruptura tras el cese de la convivencia	349
7. EFECTOS DE LA EXTINCIÓN DE LA PAREJA ESTABLE	350
7.1. Efectos en vida de los convivientes	350
7.1.1. Ejercicio de la guarda de los hijos y relaciones personales	350
7.1.2. El uso de la vivienda familiar	350
7.1.3. La compensación económica por razón de trabajo	351
7.1.4. La prestación alimentaria	352
7.1.5. El ejercicio de los derechos a la compensación y a la prestación	354
7.2. Efectos de la extinción de la pareja estable por fallecimiento de uno de los convivientes	355
8. NORMAS PROCESALES	355
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA	356

CAPÍTULO 15. LAS OTRAS SITUACIONES DE CONVIVENCIA

1. LAS RELACIONES CONVIVENCIALES DE AYUDA MUTUA	357
1.1. Concepto y finalidad de la figura	357
1.2. Constitución	358
1.3. La extinción de las relaciones convivenciales de ayuda mutua	358
1.3.1. Causas de extinción	358
1.3.2. Efectos de la extinción de la relación convivencial de ayuda mutua	359
2. LA POSIBLE CONVIVENCIA DERIVADA DEL CONTRATO DE ALIMENTOS. REMISIÓN	360
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA	361

LA RELACIÓN DE PARENTESCO

CAPÍTULO 16. EL PARENTESCO Y EL DERECHO DE ALIMENTOS ENTRE PARIENTES

1.	EL PARENTESCO	365
1.1.	Concepto	365
1.2.	Tipos de parentesco.....	365
1.3.	El parentesco por afinidad.....	366
1.4.	Cómputo del parentesco.....	367
2.	LOS ALIMENTOS DE ORIGEN FAMILIAR.....	367
2.1.	Concepto y fundamento	367
2.2.	Características	368
2.3.	Personas obligadas a prestarse alimentos y prelación entre ellas	369
2.4.	Presupuestos de los alimentos de origen familiar	371
2.5.	Tipologías de los alimentos.....	373
2.5.1.	Alimentos institucionales y alimentos autónomos	373
2.5.2.	Alimentos amplios o civiles y alimentos naturales o necesarios para la vida.....	373
2.5.3.	Alimentos convencionales.....	374
2.6.	Contenido de la obligación de alimentos	374
2.7.	Cuantía de los alimentos	375
2.8.	Nacimiento del derecho a los alimentos	378
2.9.	El cumplimiento de la obligación de alimentos	379
2.10.	El cumplimiento de la obligación de alimentos por un tercero	380
2.11.	La extinción de la obligación de prestar alimentos.....	381
	AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	382

CAPÍTULO 17. LA FILIACIÓN

1.	LA FILIACIÓN EN EL DERECHO CIVIL CATALÁN: IDEAS INICIALES	383
2.	CLASES DE FILIACIÓN	385
3.	LA DETERMINACIÓN DE LA FILIACIÓN.....	385
3.1.	Determinación de la filiación respecto a la madre	385
3.2.	El periodo legal de concepción	386
3.3.	La determinación de la paternidad matrimonial	387
3.3.1.	La presunción de paternidad matrimonial.....	387
3.3.2.	El hijo concebido antes de contraer matrimonio y el desconocimiento de la paternidad	388
3.3.3.	La filiación del nacido antes del matrimonio de los padres	389
3.3.4.	La doble maternidad matrimonial.....	389
3.4.	Determinación de la filiación no matrimonial	389
3.4.1.	El reconocimiento	389
3.4.2.	La determinación de la filiación en expediente registral.....	392
3.4.3.	La determinación judicial de la filiación.....	392
3.4.4.	La presunción de paternidad no matrimonial.....	392
4.	LA FILIACIÓN RESULTANTE DE REPRODUCCIÓN ASISTIDA	393
4.1.	La fecundación asistida de la mujer casada	393

	Pág.
4.2. La fecundación asistida <i>post mortem</i> con gametos del marido.....	394
4.3. La fecundación asistida de la mujer no casada.....	395
4.4. Fecundación asistida con maternidad subrogada y determinación de la filiación de los convivientes homosexuales.....	396
5. LAS ACCIONES DE FILIACIÓN	397
5.1. Características.....	397
5.2. Medidas cautelares.....	398
5.3. La reclamación de la filiación	399
5.3.1. La acción de reclamación de la filiación matrimonial	399
5.3.2. La acción de reclamación de la filiación no matrimonial	399
5.4. La impugnación de la filiación.....	400
5.4.1. La impugnación de la paternidad matrimonial	400
5.4.2. La impugnación de la paternidad no matrimonial	401
5.4.3. La impugnación de la maternidad.....	402
5.4.4. La impugnación del reconocimiento.....	402
5.5. La acumulación de la acción de reclamación y la de impugnación.....	404
5.6. La <i>exceptio plurium concubentium</i>	404
5.7. La negativa a someterse a las pruebas biológicas	404
6. EFECTOS DE LA FILIACIÓN	405
6.1. Efectos generales de la filiación.....	405
6.2. Efectos limitados de la filiación	407
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	408

CAPÍTULO 18. LA FILIACIÓN ADOPTIVA

1. CONCEPTO.....	409
2. LOS SUJETOS DE LA ADOPCIÓN	410
2.1. El adoptante o adoptantes	410
2.1.1. Requisitos.....	410
2.1.2. Prohibiciones para adoptar.....	411
2.2. El adoptando	412
2.2.1. El adoptando menor de edad.....	412
2.2.2. El adoptando mayor de edad.....	413
3. EL ACOGIMIENTO PREADOPTIVO	413
4. LA CONSTITUCIÓN DE LA ADOPCIÓN.....	416
4.1. La propuesta de adopción	416
4.2. El inicio del proceso a solicitud del adoptante o adoptantes	417
4.3. Las declaraciones de voluntad necesarias para la constitución de la adopción.	417
4.4. La adopción <i>post mortem</i>	419
5. LA ADOPCIÓN INTERNACIONAL.....	419
6. EFECTOS DE LA ADOPCIÓN	420
6.1. Parentesco	420
6.2. Apellidos	420
6.3. Información sobre el propio origen.....	421
7. EXTINCIÓN DE LA ADOPCIÓN.....	422
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	423

LAS INSTITUCIONES CIVILES DE PROTECCIÓN DE LA PERSONA Y DE SU PATRIMONIO

CAPÍTULO 19. LAS INSTITUCIONES CIVILES DE PROTECCIÓN DE LAS PERSONAS MENORES DE EDAD Y LAS MEDIDAS DE APOYO PARA EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

1. EL CONVENIO DE NUEVA YORK DE 2006 SOBRE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y EL CAMBIO DE PARADIGMA LEGISLATIVO	427
2. LA PERSONA CON DISCAPACIDAD Y LA CAPACIDAD JURÍDICA	428
3. LAS MEDIDAS DE APOYO: PRINCIPIOS, FINALIDAD Y FUNCIÓN	429
4. EL SISTEMA DE MEDIDAS DE APOYO	431
5. EL RESPETO A LA «VOLUNTAD, DESEOS Y PREFERENCIAS»	431
6. LA REPRESENTACIÓN DE LA PERSONA CON DISCAPACIDAD COMO EXCEPCIÓN	432
7. INHABILIDAD PARA EJERCER MEDIDAS DE APOYO	433
8. NORMAS DE CARÁCTER TRANSITORIO	433
9. PRINCIPIOS GENERALES DE LAS INSTITUCIONES DE PROTECCIÓN DE LOS MENORES DE EDAD Y DE LAS MEDIDAS DE APOYO A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD	434
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA	435

CAPÍTULO 20. LA POTESTAD PARENTAL

1. CONCEPTO	437
2. NATURALEZA	438
3. PERSONAS SOBRE LAS QUE SE EJERCE LA POTESTAD PARENTAL	439
4. TITULARIDAD Y PRIVACIÓN DE LA POTESTAD PARENTAL	439
4.1. Titularidad de la potestad parental	439
4.2. Privación de la potestad parental	440
5. EL EJERCICIO DE LA POTESTAD	441
5.1. Ejercicio individual	442
5.1.1. Acuerdo de los progenitores	442
5.1.2. Disposición de la ley	442
5.1.3. Disposición judicial	443
5.1.4. Separación de los progenitores y ejercicio de la potestad	443
5.2. Ejercicio conjunto y actuación individual	444
5.3. La protección de los terceros de buena fe respecto a los actos concluidos por uno solo de los progenitores	445
5.4. El ejercicio de la potestad parental por progenitores menores de edad	446
5.4.1. Casos en los que los progenitores menores de edad precisan la asistencia de sus progenitores	446
5.4.2. El ámbito de la asistencia a los progenitores menores de edad no emancipados	447
6. EL CONTENIDO DE LA POTESTAD PARENTAL. ESFERA PERSONAL	447
6.1. Deberes de los progenitores	447
6.1.1. El deber de convivencia	447

	Pág.
6.1.2. El deber de prestación de alimentos.....	448
6.1.3. El deber de educación y de formación integral.....	449
6.2. Facultades de los progenitores y deberes de los hijos.....	449
6.3. Relaciones personales	450
7. LA REPRESENTACIÓN LEGAL.....	451
7.1. La regla general.....	451
7.2. Excepciones	451
7.2.1. Actos que puede realizar el propio menor.....	452
7.2.2. Falta de idoneidad de los progenitores.....	453
7.2.3. Actos que implican una prestación personal de los hijos.....	454
8. LA ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES DE LOS HIJOS	455
8.1. Los bienes exceptuados de la administración por los progenitores	455
8.2. Derechos y deberes de los padres en tanto que administradores de los bienes de sus hijos.....	457
8.2.1. La situación previa al ejercicio del cargo: la dispensa de las obligaciones de formar inventario y prestar fianza	457
8.2.2. Los deberes de los progenitores mientras ejercen el cargo: la administración diligente.....	458
8.2.3. Deberes posteriores al ejercicio del cargo: restitución del patrimonio administrado y rendición de cuentas	458
8.2.4. Derechos de los progenitores	459
8.3. Las facultades de los administradores de los bienes de los hijos.....	463
8.3.1. La «utilidad» o «necesidad» en los actos de extraordinaria administración.....	463
8.3.2. Los actos permitidos a los progenitores o al administrador especial que están sujetos a autorización.....	465
8.3.3. Actos que no necesitan autorización	468
8.3.4. Actos no permitidos a los progenitores o al administrador especial ..	469
8.4. El control de los actos enumerados en el art. 236-27.1	470
8.4.1. El control del interesado: la autorización del hijo mayor de dieciséis años	470
8.4.2. El control «externo». La autorización judicial.....	471
8.4.3. La autorización parental.....	472
8.5. Las consecuencias jurídicas de los actos llevados a cabo sin autorización.....	473
9. LA EXTINCIÓN DE LA POTESTAD PARENTAL.....	473
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	474

CAPÍTULO 21. LA PROTECCIÓN DE LOS MENORES DE EDAD

1. LA TUTELA.....	475
1.1. Concepto	475
1.2. Personas sujetas a tutela.....	475
1.3. El deber de promover la constitución de la tutela	475
1.4. Número de tutores.....	477
1.5. La delación de la tutela	478
1.5.1 Delación por los progenitores.....	478

	Pág.
1.5.2. La delación judicial.....	479
1.6. El cargo de tutor.....	481
1.6.1. La aptitud para ejercer cargos tutelares	481
1.6.2. Excusas para no ejercer el cargo.....	483
1.6.3. El conflicto de intereses y el nombramiento de tutor.....	486
1.6.4. La persona jurídica tutora	486
1.6.5. Las medidas iniciales de control de la función tutelar.....	487
1.6.6. El control de la función tutelar durante su ejercicio	488
1.6.7. La remuneración de los cargos tutelares	491
1.6.8. El reembolso de gastos.....	492
1.6.9. La pluralidad de cargos tutelares	492
1.7. La remoción del tutor.....	493
1.7.1. Concepto	493
1.7.2. Causas	494
1.7.3. El procedimiento de remoción	495
1.7.4. Los efectos de la remoción.....	495
1.8. El contenido de la tutela.....	496
1.8.1. Representación legal.....	496
1.8.2. Funciones en el ámbito personal.....	497
1.8.3. Funciones en el ámbito patrimonial: la administración	501
1.8.4. Los conflictos de intereses en el ejercicio de la tutela	502
1.8.5. La autorización judicial.....	503
1.9. La responsabilidad del cargo tutelar	506
1.10. La extinción de la tutela	507
1.11. La rendición final de cuentas	508
1.12. El consejo de tutela	511
2. EL DESAMPARO DE MENORES	511
2.1. La regulación del desamparo en el CCCat.....	511
2.2. Concepto de desamparo	512
2.3. La persona desamparada	515
2.4. La declaración de desamparo.....	515
2.4.1. Procedimiento.....	515
2.4.2. Efectos de la declaración de desamparo	517
2.4.3. Derecho del menor a ser informado de la declaración de desamparo.	518
2.4.4. La revisión de la declaración de desamparo	518
2.4.5. La oposición judicial a la declaración de desamparo.....	519
2.4.6. El desamparo no imputable a los guardadores.....	520
2.4.7. Las medidas de protección adoptables.....	521
2.5. La extinción de los efectos jurídicos de la declaración de desamparo.....	522
3. LA CURATELA	522
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	525

**CAPÍTULO 22. LAS MEDIDAS DE APOYO
PARA EL EJERCICIO DE LA CAPACIDAD JURÍDICA
DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD**

1. LA ASISTENCIA	527
1.1. Introducción	527
1.2. El nombramiento de asistente	527
1.3. El contenido de la asistencia	528
1.4. La ineficacia de los actos jurídicos realizados por la persona asistida	530
1.5. Modificación de la asistencia	530
1.6. La extinción de la asistencia	531
2. LOS PODERES PREVENTIVOS	531
2.1. Concepto	531
2.2. Forma y eficacia	531
2.3. Contenido de los poderes preventivos	532
2.4. Inscripción	533
2.5. Extinción	533
3. LA GUARDA DE HECHO	533
3.1. Concepto de guarda de hecho	533
3.2. Las personas en situación de guarda de hecho	535
3.3. Ámbito de la guarda de hecho	536
3.3.1. Ámbito personal	536
3.3.2. Ámbito patrimonial	537
3.4. La comunicación a la autoridad judicial	539
3.5. La estabilidad excepcional de las funciones del guardador de hecho	540
3.6. La extinción de la guarda de hecho	541
3.7. La rendición de cuentas del guardador de hecho	542
3.8. La indemnidad del guardador	542
4. EL DEFENSOR JUDICIAL	543
4.1. Concepto	543
4.2. Ámbito de actuación del defensor judicial	543
4.2.1. La actuación del defensor judicial en caso de conflicto de intereses...	544
4.2.2. La actuación del defensor judicial en caso de no ejercicio de la tutela o medida de apoyo	545
4.2.3. Los otros casos determinados por la ley	545
4.3. Nombramiento del defensor judicial	546
4.4. Régimen jurídico	546
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA	547

**CAPÍTULO 23. LA PROTECCIÓN PATRIMONIAL DE LA PERSONA
DISCAPACITADA O DEPENDIENTE: EL PATRIMONIO PROTEGIDO**

1. PRESENTACIÓN	549
2. LA NATURALEZA Y LA ESTRUCTURA DEL PATRIMONIO PROTEGIDO.....	550
2.1. El patrimonio, en general	550
2.2. Los patrimonios de la persona	552

	Pág.
2.2.1. El patrimonio propio, general o inherente a la persona.....	552
2.2.2. Los patrimonios autónomos (especiales, separados o de destino).....	552
2.3. Los patrimonios sin titular, pero al servicio de una persona o una finalidad: los patrimonios independientes.....	553
2.4. El patrimonio protegido como patrimonio independiente	554
2.4.1. Es realmente un patrimonio	554
2.4.2. Es un patrimonio independiente.....	554
2.4.3. Patrimonio de destinación.....	555
2.4.4. Es un patrimonio independiente, pero tutelado.....	556
2.4.5. Tipología de los bienes que integran el patrimonio protegido	556
2.4.6. Régimen de responsabilidad	557
2.5. Pluralidad de patrimonios protegidos a favor de una misma persona.....	558
3. LOS BENEFICIARIOS DEL PATRIMONIO PROTEGIDO.....	559
3.1. Solo pueden ser beneficiarias del patrimonio protegido las personas discapacitadas o en situación de dependencia	559
3.2. El beneficiario puede ser el constituyente del patrimonio protegido, pero no su administrador.....	560
3.3. La pluralidad de beneficiarios	560
4. LA CONSTITUCIÓN DEL PATRIMONIO PROTEGIDO	561
4.1. El constituyente.....	561
4.2. El negocio de constitución del patrimonio protegido	562
4.2.1. El negocio de constitución del patrimonio protegido y la aceptación del beneficiario.....	562
4.2.2. La extinción del derecho de propiedad del constituyente sobre los bienes aportados al patrimonio protegido	564
4.2.3. Las aportaciones a un patrimonio protegido no pueden perjudicar a terceros	564
4.2.4. La constitución del patrimonio protegido por acto entre vivos.....	565
4.2.5. La constitución del patrimonio protegido mediante negocio por causa de muerte.....	566
4.2.6. Forma y contenido	567
5. LAS APORTACIONES SUCESIVAS	568
6. LA ADMINISTRACIÓN DEL PATRIMONIO PROTEGIDO	569
6.1. El cargo de administrador	569
6.2. La actuación del administrador.....	570
6.3. El control de la administración	571
6.3.1. La rendición anual de cuentas.....	571
6.3.2. Las medidas adicionales de control	572
7. LA EXTINCIÓN Y LA LIQUIDACIÓN DEL PATRIMONIO PROTEGIDO	572
7.1. Las causas de extinción.....	572
7.2. Liquidación, rendición final de cuentas y destino del remanente	574
8. LA PUBLICIDAD REGISTRAL	575
8.1. Ámbito general de publicidad: el registro de patrimonios protegidos	575
8.2. Ámbitos específicos de publicidad.....	575
AMPLIACIÓN BIBLIOGRÁFICA.....	576

PRÓLOGO A LA PRIMERA EDICIÓN

El Derecho de familia representa, con toda probabilidad, la rama del Derecho Civil catalán en que más evidentes se muestran la modernización y el afán por responder a las nuevas demandas sociales. El Libro segundo del Código Civil de Cataluña, en vigor desde el día 1 de enero de 2011, regula la persona y la familia con abundantes novedades en relación con el Código de Familia de 1998. Entre tales novedades cabe mencionar la inclusión de la normativa sobre parejas estables, antes objeto de una ley especial y que se ha visto afectada de forma notable por la reciente sentencia del Tribunal Constitucional 93/2013 relativa a la ley homónima del Parlamento de Navarra, la previsión de los planes de parentalidad, la modificación de las reglas de diversos regímenes económicos del matrimonio, o la incorporación de instituciones de protección de la persona como la asistencia o los patrimonios protegidos, e incluso de figuras parafamiliares como las situaciones convivenciales de ayuda mutua, que contribuyen, con el resto de innovaciones, a otorgar una nueva dimensión al derecho de familia catalán no exenta de debate político. Ello se debe a que la ley que aprobó el Libro segundo del Código Civil de Cataluña es la primera que, en materia de Derecho Civil, no ha obtenido la unanimidad de las fuerzas parlamentarias. Esta circunstancia puede provocar una reforma de cierto calado a corto plazo, que se añadiría a algunos cambios puntuales de cariz más técnico que propone un anteproyecto de modificación de los libros primero, segundo, cuarto y quinto, y que ya ha sido objeto de exposición pública. Nuestro libro rehúye la polémica política, intentando aportar un análisis neutro, aunque crítico, del Derecho de familia vigente en Cataluña, que permita su mejor aplicación práctica. Como es habitual en los libros de esta serie, que incluyen ya los Derechos reales (4.ª edición) y el Derecho de sucesiones (2.ª edición), el estudio del Derecho positivo se adereza con la sistematización de la jurisprudencia más relevante con el propósito de ofrecer una herramienta útil tanto al estudioso del Derecho como al jurista práctico.

Al igual que en los otros libros de la serie, los tres autores nos hacemos responsables de todo el contenido, aunque la primera redacción de los capítulos 8 a 11 (excepto el apartado 3.3 del capítulo 11), 13, 15 y 22 se debe a Pedro DEL POZO, la de los capítulos 14, 16 a 18, 20 y 21 a Antoni VAQUER, y la de los capítulos 1 a 7, 12 y 19, junto con el apartado 3.3 del capítulo 11, a Esteve BOSCH.

Finalmente, debemos hacer constar que para la realización de esta obra hemos contado con dos ayudas para la realización de proyectos de investigación concedidas por el Centre d'Estudis Jurídics i Formació Especialitzada de la Generalitat de Catalunya (resoluciones JUS/3884/2009, de 15 de diciembre, y JUS/1313/2012, de 22 de junio).

Piera-Lleida-Reus, julio de 2013

PRÓLOGO A LA TERCERA EDICIÓN

La tercera edición del volumen dedicado al Derecho de Familia de la serie Derecho civil vigente en Cataluña encuentra su razón de ser principal en el «giro copernicano» que ha experimentado la regulación de la tutela y las demás instituciones de protección de la persona adulta que, conforme a la legislación anterior, cuando concurrían determinadas circunstancias que afectaban su capacidad de obrar, podía ser incapacitada judicialmente o, en terminología más actualizada, ver modificada judicialmente su capacidad. Mediante la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica, el legislador estatal incorporó los principios de la Convención de Nueva York sobre los derechos de las personas con discapacidad —o, por lo menos, una determinada concepción del Convenio— en el Código civil, lo que empujó al legislador catalán a hacer lo propio. Así, el Decreto Ley 19/2021, de 31 de agosto, por el que se adapta el Código civil de Cataluña a la reforma del procedimiento de modificación judicial de la capacidad ha introducido una reforma de mínimos en la regulación de la asistencia, dando tiempo al legislador para que prepare una reforma completa del Libro Segundo del Código civil de Cataluña y los otros preceptos de los restantes libros que sea menester. Por consiguiente, se trata de una reforma en dos fases, como mínimo, lo que nos ha obligado a tener que acomodar los preceptos todavía vigentes en materia de tutela, curatela y guardia de hecho a los nuevos principios de emanar del Decreto ley.

Siendo la reforma más importante, esta tercera edición no se limita a ella, sino que incorpora los desarrollos más recientes en las materias objeto de estudio, como la maternidad subrogada, y actualiza la jurisprudencia con que ilustramos el análisis del derecho vigente. Con ello, persistimos en nuestro empeño de que profesionales y estudiantes del derecho dispongan de una única herramienta de una exposición completa del derecho de familia que está vigente en Cataluña.

Al igual que en los otros libros de la serie, los tres autores nos hacemos responsables de todo el contenido, aunque la primera redacción de los capítulos 8 a 11 (excepto el apartado 3.3 del capítulo 11), 13, 15 y 23 se debe a Pedro del Pozo; la de los capítulos 14, 16 a 19, 21 y 22 a Antoni Vaquer; y la de los capítulos 1 a 7, 12, 20, y el apartado 3.3 del capítulo 11, a Esteve Bosch.

Piera-Lleida-Reus, julio de 2022

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO 1

EL DERECHO DE FAMILIA

1. INTRODUCCIÓN

El Derecho de Familia es el conjunto de normas jurídicas que regula las relaciones personales y patrimoniales de naturaleza familiar. Un concepto sociológico, como es la familia, determina el contenido básico y la evolución del Derecho de Familia. La familia es una realidad antropológica que el Derecho se limita a reconocer. Si el Derecho familiar tradicional catalán se articulaba alrededor de una familia matrimonial dirigida por el padre —y de la que frecuentemente también formaban parte, además de la descendencia común, los ascendientes de uno u otro cónyuge—, en la actualidad el Derecho reconoce y ampara otras realidades sociales bien diferentes, como las parejas no casadas, de diferente o del mismo sexo, o las familias reconstituidas. E incluso la evolución del concepto de familia traspasa la frontera del Derecho de Familia e influye en otras ramas del Derecho, como es el caso del Derecho de Sucesiones, por ejemplo, al reconocerse derechos sucesorios a los hijos no matrimoniales o a las parejas no casadas (aunque todavía quede alguna institución inmune a tales cambios, como ocurre con la sucesión del impúber, regida por el principio de troncalidad, que responde a una idea rural y extensa de la familia).

El objeto del Derecho de Familia no se circunscribe exclusivamente a las relaciones entre los miembros de una familia, sino a las de *naturaleza* familiar, es decir, instituciones no estrictamente familiares, pero presididas por alguno de sus principios, como por ejemplo la tutela o las situaciones convivenciales de ayuda mutua.

En este primer capítulo, introductorio, después de señalar al marco legal vigente en Cataluña sobre la materia, se precisará el ámbito y los principios caracterizadores del Derecho de Familia.

2. EL DERECHO DE FAMILIA VIGENTE EN CATALUÑA. SU CARÁCTER DE NO COMPLETO

El Derecho de Familia y el Derecho de Sucesiones han sido las dos ramas del Derecho Civil en las que tradicionalmente se han manifestado las mayores diferencias entre el Derecho Civil catalán y el Derecho Civil estatal. La Compilación de 1960

estaba integrada, en su mayor parte, por normas de Derecho familiar y de Derecho sucesorio, y estas dos materias han sido la base sobre la que se ha asentado el desarrollo del Derecho Civil catalán tras la Constitución de 1978 hasta llegar al CCCat, otorgándole una personalidad propia. Sin embargo, la evolución de uno y otro se ha desarrollado de manera diversa, pudiéndose apuntar dos grandes diferencias entre estas dos ramas del Derecho Civil catalán:

- a) A diferencia de lo que ocurre en materia sucesoria, el libro segundo del CCCat, dedicado a la «persona y familia», no contiene una regulación completa del Derecho de Familia vigente en Cataluña, sino que el Código Civil español es de aplicación (directa) con relación a ciertos aspectos del matrimonio, conforme al art. 149.1.8 CE (véase el epígrafe 2.2 del presente capítulo).
- b) Mientras que el Derecho sucesorio del libro cuarto del CCCat sigue los principios del Derecho histórico catalán, el Derecho de Familia catalán ha experimentado una evolución, lógica si se tiene en cuenta la evolución de la familia en Cataluña. Este cambio ha implicado un acercamiento entre el Derecho familiar catalán y el estatal —y el de los países occidentales en general—, acercamiento en el que sin duda han tenido que ver la Constitución de 1978, con el establecimiento de la igualdad jurídica de los cónyuges y de los hijos cualquiera que sea su filiación, y los convenios internacionales ratificados por España, con el reconocimiento de una serie de derechos a favor de los menores, o de las personas con discapacidad. Esta aproximación se ha producido incluso en aquella institución en la que tradicionalmente la diferencia entre ambos Derechos había sido más radical, como es el régimen económico del matrimonio.

Así, por ejemplo, el principio del interés superior del menor, el de igualdad y solidaridad económica entre los cónyuges, o el reconocimiento y atribución de derechos a las parejas del mismo sexo, son principios que rigen tanto en el ordenamiento catalán como en el estatal. La diferencia más importante sigue siendo el régimen económico matrimonial supletorio en defecto de pacto en capítulos: sociedad de gananciales en el CCEsp y separación de bienes en el CCCat. Sin embargo, la compensación por razón del trabajo prestado para la casa o para el otro cónyuge de los arts. 232-5 y ss. CCCat no diremos que acerca ambos regímenes, pero sí que puede corregir algunas situaciones manifiestamente injustas.

2.1. La regulación del Derecho de Familia en Cataluña. Su evolución

La Compilación de 1960 regulaba, en su libro primero dedicado a la familia, los regímenes económicos del matrimonio, y contenía, además, algunas normas sobre adopción y filiación. De esta manera se evidenciaban, ni que fuera parcialmente, las importantes diferencias que en Derecho de Familia existían entre el Derecho tradicional catalán y el español.

Tras la Constitución de 1978, una vez recuperada por la Generalitat de Cataluña la competencia legislativa en materia civil, el Parlamento de Cataluña empezó a legislar con profusión sobre Derecho de Familia. A la Ley 13/1984, de 20 de marzo, que adaptó la Compilación a los principios constitucionales de igualdad jurídica de los cónyuges y de equiparación jurídica de los hijos habidos dentro y fuera del matrimonio, siguieron una serie de normas de adecuación del Derecho Civil a las nuevas realidades familiares. Se reformó la Compilación en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges con la Ley 8/1993, de 30 de septiembre, y se aprobaron varias

leyes especiales: la Ley 7/1991, de 27 de abril, de filiaciones; la Ley 37/1991, de 30 de diciembre, sobre medidas de protección de los menores desamparados y de la adopción; la Ley 39/1991, de la tutela y las instituciones tutelares; la Ley 12/1996, de 29 de julio, de la potestad del padre y de la madre; y la Ley 10/1996, de 29 de julio, de alimentos entre parientes.

Todo este cuerpo normativo abarcaba una gran parte del Derecho de Familia, lo que permitió su integración en un código sectorial, el Código de Familia, aprobado por la Ley 9/1998, de 15 de julio. Quedaban fuera del Código las parejas estables, que fueron reguladas en una ley especial aprobada el mismo día, la Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja. Ambas leyes fueron modificadas posteriormente por la Ley 3/2005, de 8 de abril, que posibilitó la adopción conjunta por parte de personas del mismo sexo.

La Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y la familia, incorporó, previa labor de revisión, armonización y sistematización, el contenido del Código de Familia, junto con el de la ley de uniones estables de pareja y el de la Ley 19/1998, de 28 de diciembre, sobre situaciones convivenciales de ayuda mutua. De esta manera, la mayor parte de instituciones familiares se encuentran reguladas en el libro segundo del CCCat. Solamente se rigen por la normativa estatal ciertos aspectos del matrimonio, a los que a continuación nos referimos.

2.2. La regulación estatal de las «relaciones jurídico civiles relativas a las formas de matrimonio»

Como decíamos, de la regulación del libro segundo del CCCat han quedado fuera ciertos aspectos del matrimonio: formas, requisitos, inscripción, además de la promesa de matrimonio, que se rigen por el CCEsp (arts. 42 y ss.). En algunas materias, el régimen jurídico vigente en Cataluña en relación con el matrimonio está compuesto tanto por normas del CCCat, como por normas del CCEsp; mientras que los requisitos para la separación o el divorcio, o las causas de nulidad del matrimonio, se rigen por el CCEsp (arts. 73 y ss.), a sus efectos se le aplican los arts. 233-1 y ss. CCCat (además de algunas reglas procesales previstas en la LEC).

Ello puede tener su explicación en que una de las materias civiles enumeradas en el art. 149.1.8 CE como competencia exclusiva del Estado es las «relaciones jurídico civiles relativas a las formas de matrimonio». El art. 149.1.8 CE, después de citar la legislación civil como una de las competencias exclusivas del Estado, añade que dicha competencia exclusiva lo es «sin perjuicio de la conservación, modificación y desarrollo por las Comunidades Autónomas de los derechos civiles, forales o especiales, allí donde existan»; y a continuación cita una serie de materias civiles que, «en todo caso», corresponden en exclusiva al Estado, entre ellas la que nos ocupa: las «relaciones jurídico-civiles relativas a las formas de matrimonio». El legislador catalán, en una interpretación prudente del art. 149.1.8 CE, y para evitar un posible recurso de inconstitucionalidad, ha aceptado que dentro de tal expresión se incluyen las materias antes apuntadas (formas, capacidad, requisitos para contraer matrimonio, etc.), por lo que ha admitido la aplicación directa de las normas del CCEsp al respecto.

Esta postura del legislador catalán no la compartimos, por varias razones. En primer lugar, porque es absolutamente contrario al espíritu que preside todo proceso