

Ineficàcia i dissolució del matrimoni

Isabel Miralles González
Encarna Roca Trias

Revisió a càrrec de
Esther Farnós Amorós

PID_00237377

Temps mínim previst de lectura i comprensió: **3 hores**



Índex

Introducció	5
Objectius	6
1. La nul·litat del matrimoni	9
1.1. Causes de nul·litat	9
1.2. L'acció de nul·litat	10
1.3. La convalidació del matrimoni nul	10
1.4. El matrimoni putatiu	11
1.5. Eficàcia civil de les sentències canòniques de nul·litat matrimonial i sobre matrimoni rat i no consumat	11
2. La separació matrimonial	13
2.1. Concepte	13
2.2. La separació legal	13
2.3. Procediment	14
2.4. Efectes de la separació	16
2.5. La reconciliació	16
2.6. La separació de fet	17
3. La dissolució del matrimoni	18
3.1. Les causes de dissolució del matrimoni	18
3.2. El divorci	18
3.3. Procediment	18
3.4. Efectes del divorci	19
4. Les mesures provisionals	20
4.1. Efectes generals	20
4.2. Les mesures concretes	20
4.3. Les mesures provisionals al llibre segon del Codi civil de Catalunya	21
4.4. Extinció	22
5. Efectes comuns a la nul·litat, la separació i el divorci	23
5.1. El conveni regulador	23
5.2. Pactes fora de conveni regulador	24
5.3. La mediació familiar	25
5.4. Les mesures que s'han d'adoptar respecte als fills	25
5.5. Les mesures que s'han d'adoptar respecte de l'habitatge i el parament familiar	29
5.6. Dissolució del règim econòmic	30

5.7. Prestació compensatòria	31
Resum	34
Activitats	35
Exercicis d'autoavaluació	35
Solucionari	38
Glossari	39
Bibliografia	40

Introducció

Sota l'expressió genèrica *ineficàcia del matrimoni* s'agrupen en aquest mòdul totes les formes de solució dels conflictes matrimonials i els efectes que produeixen. Per tant, parlarem de la nul.litat matrimonial, de la separació, del divorci i de les conseqüències jurídiques que aquest tipus de crisi provoca.

La ineficàcia i dissolució del matrimoni és un dels temes de més repercussió pràctica, i és per això que aquest mòdul està dedicat –com indica el seu títol– a l'estudi de la nul.litat del matrimoni, entès com a declaració d'inexistència; a l'estudi de la separació matrimonial, com a legitimació del cessament del deure de convivència, i, per acabar, a l'estudi del divorci, com a causa de dissolució o desaparició del vincle matrimonial. La matèria va patir una important reforma amb la Llei 15/2005, de 8 de juliol, de modificació del Codi civil i la Llei d'enjudiciament civil en matèria de separació i divorci, que simplifica d'una manera important la regulació tant de la separació com del divorci, ja que suprimeix el requisit de la concurrència de causa legal perquè un dels cònjuges unilateralment pugui interposar la demanda de separació i/o de divorci contra l'altre. Una altra modificació important en aquest àmbit ha tingut lloc amb la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de jurisdicció voluntària, la qual possibilita la separació i el divorci per mitjà d'un conveni formulat davant lletrat de l'Administració de Justícia o en escriptura notarial. Veurem en aquest mòdul en quins supòsits procedeix.

El matrimoni es veu al nostre ordenament jurídic com un acte formal, i és per això que les circumstàncies que en permeten modificar el règim també han de ser formals. És cert que les parts poden pactar certes conseqüències personals o patrimonials, però aquests pactes hauran de ser homologats (controlats) per l'autoritat competent. No oblidem que és missió de la norma i, per tant, de l'aplicador del dret controlar que "l'interès més digne de protecció" no es vegi vulnerat. Pel mateix motiu, quan no hi ha acord entre els cònjuges, el jutge prendrà una sèrie de mesures que s'aplicaran durant el procés i que es podran mantenir fins i tot després de la declaració de separació o de dissolució.

Objectius

Aquest és un mòdul complex però que s'ha alleugerit al màxim per a evitar reiteracions inadequades. Els objectius es concreten en els punts bàsics següents, que hem separat en quatre grans blocs:

1. En el mòdul "El matrimoni" es concretaven els requisits per a la validesa del matrimoni, però ara veurem les conseqüències derivades de la inexistència d'algun d'aquests requisits. Per tant, s'estudiaran els punts següents: les causes de nul·litat, tant derivades d'un defecte de fons com d'un defecte de forma, i també les conseqüències d'un vici del consentiment; l'acció de nul·litat, l'exercici de la qual dependrà de la causa que l'hagi provocada, el que fa necessari que coneguem les diferents legitimacions i els diferents terminis d'exercici; la raó que justifica que el matrimoni nul pugui ser convalidat, és a dir, que un matrimoni inexistent es pugui "convertir" en un matrimoni a tots els efectes; les conseqüències que produeix la declaració de nul·litat matrimonial per a qui va contraure matrimoni de bona fe, i, per acabar, en relació amb la nul·litat, els efectes que produeixen les sentències eclesiàstiques, així com en quins casos i en quines circumstàncies una sentència dictada per un tribunal estranger té efectes en l'ordre civil.
2. S'estudiarà també la separació matrimonial. El seu efecte principal és el cessament del deure de convivència i, com que no hi ha l'obligació de conviure després de la decisió judicial o notarial, les conseqüències que en deriven. Per tant, cal tenir en compte els punts següents: conèixer el procediment pel qual es tramita la separació, tant si és de mutu acord com si es planteja com a contenciosa; concretar els efectes de la separació, i també el moment en què es produeixen, ja que tant la presentació de la demanda com la sentència provoquen aquests efectes; determinar els efectes jurídics que produeix la reconciliació dels cònjuges i quan i com es pot produir; i establir les conseqüències d'un simple fet objectiu –la separació de fet (no judicial o notarial)– i determinar-ne els efectes.
3. El matrimoni també es pot dissoldre. Per això cal conèixer: les causes de dissolució, tot i que es doni una rellevància especial al divorci; el procés que s'ha de seguir per a la declaració judicial o notarial de divorci; els efectes de la reconciliació, que dependran, òbviament, del moment en què es produeixi; i la necessitat que la sentència, decret o escriptura pública de divorci s'inscriuï al Registre Civil perquè produeixi els efectes davant de tercers.
4. La segona part d'aquest mòdul està integrada pels apartats 4 i 5, en els quals es concreten els efectes que produeixen la presentació de la demanda

i la sentència judicial, el decret o l'escriptura pública que posa fi al procés. En tots dos casos podem concretar una sèrie d'efectes generals i una sèrie d'efectes que dependran, en particular, dels subjectes litigants. Per tant, s'estudiaran: els efectes generals que es produeixen a conseqüència de la presentació de la demanda de separació, nul·litat o divorci; les mesures concretes que pot prendre el jutge quan la demanda no s'ha presentat de mutu acord; el conveni regulador, el decret o escriptura pública en què consten les conseqüències de la separació o del divorci com a consagració de l'autonomia de la voluntat; el contingut del conveni i el seu control judicial; el pla de parentalitat; la fixació de les mesures que el jutge pot adoptar si no hi ha acord entre els cònjuges, mesures que s'estenen tant a circumstàncies personals (potestat parental) com patrimonials (dissolució del règim econòmic, atribució de l'habitatge, etc.); el dret a percebre una prestació compensatòria, el moment en què s'ha de sol·licitar, els criteris de fixació de la quantia i les circumstàncies que influeixen en el seu manteniment o extinció.

1. La nul·litat del matrimoni

Si s'incompleixen els requisits que s'exigeixen per a la celebració d'un matrimoni vàlid, tal com es veu al mòdul "El matrimoni" el matrimoni és nul i es pot impugnar amb l'exercici de les accions de nul·litat previstes al Codi civil. La declaració de nul·litat del matrimoni determina que no produeixi mai efectes, encara que sigui necessari liquidar la situació produïda. La nul·litat s'ha de tramitar davant del jutge civil corresponent i s'inscriurà al Registre Civil per al reconeixement dels seus efectes.

1.1. Causes de nul·litat

Les causes de nul·litat apareixen regulades a l'article 73 CC, que estableix un *numerus clausus*, de manera que si no concorre alguna causa de les previstes, no es pot declarar la nul·litat del matrimoni. Es poden sistematitzar segons afectin el consentiment, l'aptitud per a contreure matrimoni i la falta de forma. La falta de capacitat dels contraents en el moment de la celebració del matrimoni determina la nul·litat. L'article 73.1 CC conté una clàusula oberta que obliga a determinar què s'entén per falta de capacitat. S'hi inclouen els grups de subcauses següents:

- 1) La inexistència de consentiment, com els supòsits de simulació, revocació del poder per a contreure matrimoni i declaracions *iocandi causa*.
- 2) L'existència d'un vici de la voluntat, és a dir, error en la persona, violència, coacció o por¹.
- 4) L'exclusió del contingut típic del matrimoni, que se sotmet a alguna condició.
- 5) La falta de capacitat per trastorn mental o perturbacions psíquiques que impedeixin la prestació del consentiment.
- 6) La concurrència d'algun dels impediments previstos als articles 46-48 CC.

⁽¹⁾Article 73, apt. 4rt. i 5è., CC.

Es declararà també la nul·litat del matrimoni per l'existència d'un defecte de forma, que consisteix a manifestar el consentiment davant d'un funcionari no autoritzat, o per falta de testimonis. De tota manera, s'ha d'advertir que si concorre una forma aparent i un dels contraents ha actuat de bona fe, no es declararà la nul·litat d'aquest matrimoni, d'acord amb el que estableixen els articles 73.3 i 78 CC.

1.2. L'acció de nul·litat

L'acció de nul·litat s'exerceix de forma diferent segons la causa que l'ha provocada. Per això s'ha de distingir la regla general i les regles especials:

1) La regla general per a l'exercici de la nul·litat del matrimoni està recollida a l'article 74 CC, que legitima els cònjuges, el ministeri fiscal i qualsevol que hi tingui un "interès directe i legítim". Es configura com una acció semipública.

Es tracta d'una acció de nul·litat i, per això, és imprescriptible.

2) La primera regla especial es produeix en el cas que la causa de nul·litat provingui de la minoria d'edat d'un dels cònjuges o de tots dos. La legitimació només correspon al menor, en arribar a la majoria d'edat. Abans, correspon exercir-la a qualsevol dels seus pares, al tutor o guardador i, en tot cas, al ministeri fiscal². Aquesta acció té caràcter privat.

(2) Article 75 CC.

3) Quan la nul·litat provingui de l'existència de vicis de voluntat, només la pot exercir el cònjuge afectat pel vici. Es tracta d'una acció privada i no s'extingeix mentre continua la convivència³.

(3) Article 76 CC.

1.3. La convalidació del matrimoni nul

El principi del *favor matrimonii* afavoreix la possibilitat de convalidar un matrimoni nul, si desapareix la causa que va provocar la nul·litat. Les situacions que preveu la llei són les següents:

1) Quan la causa de nul·litat és la minoria d'edat dels contraents o d'un d'ells, es convalida el matrimoni si han conviscut un any després dels 18 anys⁴.

(4) Article 75.2 CC.

2) Si la causa ha estat l'existència d'un vici del consentiment (error, coacció o por greu), es convalida el matrimoni si es produeix la convivència durant l'any següent a la desaparició del vici⁵.

(5) Article 76.2 CC.

3) Un nou supòsit de convalidació es dona quan es dispensa algun impediment després d'haver contret el matrimoni. Segons disposa l'article 48.II CC, perquè es doni aquesta convalidació es requereix que l'impediment que provoca la nul·litat sigui dispensable.

La convalidació vol dir que el matrimoni inicialment nul es converteix en vàlid i produeix tots els seus efectes, alhora que s'extingeix l'acció de nul·litat.

1.4. El matrimoni putatiu

El matrimoni aparent, celebrat en forma, produeix una aparença de matrimoni que té efectes en relació amb el contraent que hagi procedit de bona fe. La bona fe ha d'existir en el moment de la celebració del matrimoni. Per tant, d'acord amb el que disposa l'article 79 CC, "la declaració de nul·litat del matrimoni no invalidarà els efectes ja produïts respecte als fills i al contraent o contraents de bona fe".

Cal que hi hagi bona fe com a mínim en un dels cònjuges i que s'hagi produït una aparença de matrimoni, de manera que hagin concorregut els seus requisits, tal com es veu en el mòdul "El matrimoni". Finalment, cal també que la causa que provoca la nul·litat no impedeixi l'existència del mateix matrimoni. Per això, els efectes previstos en l'article 79 CC s'aplicaran quan la nul·litat es declari per vicis de consentiment, manca d'edat, etc., no quan manca absolutament la forma.

L'aplicació d'aquesta doctrina provoca que el cònjuge de bona fe sigui considerat com a tal des del moment de la celebració del matrimoni fins que se'n declara la nul·litat. Per tant, es produeix el manteniment dels efectes matrimonials ja produïts. Així, per exemple, el cònjuge de bona fe manté la nacionalitat espanyola, conserva els drets successoris en la successió del premort – si la sentència es va dictar després de la mort d'un d'ells–, i té dret als béns que li pertocin segons el règim matrimonial corresponent⁶. A més, és creditor de determinades indemnitzacions, com les que preveuen els articles 95.2 i 98 CC.

⁽⁶⁾Article 1343.3 CC.

El matrimoni produeix sempre efectes respecte als fills, els quals conserven la seva qualitat de matrimonials.

1.5. Eficàcia civil de les sentències canòniques de nul·litat matrimonial i sobre matrimoni rat i no consumat

Els acords de l'Estat amb l'Església catòlica permeten l'execució de les sentències canòniques de nul·litat civil a Espanya. Així es preveu a l'article 80 CC, que incorpora l'apartat 2 de l'article VI de l'Acord entre el Govern espanyol i la Santa Seu, de 3 de gener de 1979. Aquesta eficàcia es produeix sempre que aquestes decisions es declarin ajustades al dret de l'Estat, per decisió del jutge espanyol, d'acord amb el sistema d'execució de sentències estrangeres que estableixen els articles 50 i seg. de la Llei 29/2015, de 30 de juliol, de cooperació jurídica internacional en matèria civil.

Això vol dir que la nul·litat canònica produeix els mateixos efectes que la dictada per tribunals civils. El problema principal de la interpretació d'aquesta disposició es planteja al voltant de l'expressió *ajustades al dret de l'Estat*. La realitat és que hi poden concórrer dos tipus de causes: la nul·litat pròpiament dita, que s'ha d'examinar si correspon a d'altres d'homologables al dret espanyol, i les declaracions pontifícies sobre matrimoni rat i no consumat, que

ja han estat admeses per la jurisprudència, entre d'altres en la STS de 23 de novembre de 1995. La conclusió a què s'arriba després d'examinar la jurisprudència és que aquesta expressió no exigeix una revisió del fons de la sentència canònica, sinó només que s'obtingui l'*exequatur*, d'acord amb el que disposen els articles 50 i seg. LCJI.

L'eficàcia civil de les resolucions canòniques sobre nul·litat del matrimoni i sobre matrimoni rat i no consumat no és automàtica, sinó que requereix l'homologació prèvia per part dels tribunals civils. Per això s'exigeix:

- 1) Que s'hagi dictat en exercici d'una acció personal.
- 2) Que no estigui dictada en rebel·lia⁷.
- 3) Que l'obligació per al compliment de la qual s'hagi procedit sigui lícita. Així, les STC 66/1982, de 12 de novembre, 93/1983, de 8 de novembre, i 265/1988, de 22 de desembre, admeten l'execució de les sentències canòniques sobre matrimoni rat i no consumat. De tota manera, no s'admetran sentències basades en motius exclusivament religiosos.
- 4) Que la carta executòria reuneixi els requisits necessaris per a ser considerada autèntica. Això vol dir que la resolució canònica ha de ser ferma.

⁽⁷⁾Vegeu la STC 43/1986, de 15 d'abril, i la STS de 23 de novembre de 1995.

2. La separació matrimonial

2.1. Concepte

La separació conjugal consisteix en la ruptura de la convivència, però es manté el matrimoni. La separació pot ser *de fet*, quan no s'ha tramitat davant de l'autoritat corresponent; *judicial*, quan ha estat decretada pel jutge o lletrat de l'Administració de justícia; i a partir de la reforma introduïda per la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de jurisdicció voluntària, també *notarial*. La separació es tramita sempre per la via civil; no s'admet l'eficàcia de separacions canòniques.

En qualsevol cas, a partir de la Llei 15/2005, de 8 de juliol, de modificació del CC i la LEC en matèria de separació i divorci, la separació ja no és un requisit previ per a obtenir el divorci. Els cònjuges poden optar per un sistema o l'altre.

2.2. La separació legal

Fins a la reforma del Codi civil per la Llei 15/2005, de 8 de juliol, la separació judicial es configurava amb caràcter causal. No obstant això, els tribunals ja havien matisat la rigidesa que es desprenia de l'anterior article 82 CC i van anar introduint una causa genèrica sobre la qual fonamentar la demanda de separació –la falta d'*affectio maritalis*–, si bé acostumaven a exigir que aquesta causa estigués present en tots dos cònjuges.

La Llei 15/2005 va voler introduir en la possibilitat de demanar la dissolució del vincle matrimonial el mateix marge de llibertat que es reconeix en l'article 32 CE vers la possibilitat de contreure matrimoni⁸. Això té un fort impacte en la institució de la separació judicial, ja que deixa de tenir un paper de trànsit al divorci per passar a convertir-se, a partir de l'any 2005, en una categoria gairebé residual, com evidencia l'Estadística de Nul·litats, Separacions i Divorcis que anualment publica l'Institut Nacional d'Estadística (INE).

Efectivament, la normativa derogada havia provocat que moltes vegades fos necessari un doble procediment per a aconseguir la dissolució del vincle matrimonial –la separació de fet o judicial prèvia i el divorci posterior–, amb el consegüent cost econòmic i personal per als cònjuges. Ara bé, el legislador no desconeix que, encara que hi hagi una situació de crisi, potser en alguns casos els cònjuges no volen dissoldre el vincle, raó per la qual manté la regulació de la separació matrimonial.

⁽⁸⁾Així es fa constar a l'exposició de motius de la Llei 15/2005.

La reforma portada a terme per la Llei 15/2005 suprimí qualsevol aspecte de causalitat en la normativa reguladora de la separació judicial i deixà sense contingut l'article 82 CC. De conformitat amb aquesta normativa, la separació judicial es decretarà, qualsevol que sigui la forma de celebració del matrimoni⁹:

⁹Article 81 CC.

- A petició dels dos cònjuges o d'un d'ells amb el consentiment de l'altre, un cop transcorreguts tres mesos des de la celebració del matrimoni. La demanda s'ha d'acompanyar d'una proposta de conveni regulador de conformitat amb l'article 90 CC. D'acord amb l'article 82, en la redacció donada per la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de jurisdicció voluntària, quan els cònjuges no tinguin fills menors no emancipats o amb la capacitat modificada judicialment que depenguin dels seus progenitors, els cònjuges podran acordar la separació de mutu acord mitjançant la formulació d'un conveni regulador davant del lletrat de l'Administració de Justícia o en escriptura pública davant notari, en el qual, junt amb la voluntat inequívoca de separar-se, determinaran les mesures que hagin de regular els efectes derivats de la separació en els termes establerts en l'article 90. En aquest cas, els cònjuges hauran d'intervenir en l'atorgament de manera personal, sense perjudici que hagin d'estar assistits per advocat en exercici, prestant el seu consentiment davant del lletrat de l'Administració de Justícia o del notari. Així mateix, en cas de fills majors o emancipats que no tinguin ingressos propis i convisquin al domicili familiar, caldrà el seu consentiment respecte de les mesures que els puguin afectar.
- A petició d'un sol dels cònjuges, un cop transcorreguts tres mesos des de la celebració del matrimoni. No obstant això, no serà necessari el transcurs d'aquest termini per a la presentació de la demanda quan s'acrediti l'existència d'un risc per a la vida, per a la integritat física, la llibertat, la integritat moral o llibertat i indemnitat sexual del cònjuge demandant o dels fills de tots dos o de qualsevol d'ells. En aquest cas, s'adjuntarà a la demanda una proposta fonamentada de les mesures que han de regular els efectes derivats de la separació.

2.3. Procediment

Hi ha dos tipus de procediment: el que es tramita per mutu acord de tots dos cònjuges i el que es tramita de manera contenciosa. Aquesta normativa es va veure reformada en algun aspecte per la Llei 15/2005, de 8 de juliol, de modificació del CC i de la LEC en matèria de separació i divorci, i recentment s'ha vist reformada per la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de jurisdicció voluntària.

1) *El procediment tramitat de mutu acord*¹⁰. El procediment s'inicia a petició de tots dos cònjuges, o d'un d'ells amb el consentiment de l'altre. La demanda de separació es presentarà per escrit, acompanyada de la proposta del conveni regulador al jutge, o bé es formularà conveni regulador davant del lletrat de l'Administració de Justícia o escriptura pública davant notari.

⁽¹⁰⁾Article 777 LEC.

En cas de separació notarial, els fills majors o menors emancipats hauran d'atorgar el consentiment davant notari respecte de les mesures que els afectin per no tenir ingressos propis i residir al domicili familiar.

En cas de separació judicial, si hi ha fills menors o incapacitats, el jutge donarà audiència al ministeri fiscal perquè manifesti la seva opinió sobre els acords del conveni presentat que els afectin i els escoltarà quan tinguin "suficiente juicio". El jutge pot acceptar la proposta de conveni i homologar-lo, o bé entendre que la proposta no respecta els drets dels fills o d'un cònjuge i proposar a les parts que redactin una nova proposta o arbitrar ell mateix un nou conveni. Cal la intervenció de l'advocat i del procurador, però la representació de tots dos cònjuges pot ser única. Es pot recórrer en apel·lació contra la sentència que denegui la separació i la interlocutòria que acordi alguna mesura que s'aparti dels termes del conveni proposat pels cònjuges. El recurs contra la interlocutòria que decideixi sobre les mesures no en suspèn l'eficàcia ni afecta la fermesa de la sentència relativa a la separació. Només pot recórrer contra la sentència o la interlocutòria que aprovin totalment la proposta de conveni, en interès dels fills menors o impossibilitats, el ministeri fiscal¹¹.

⁽¹¹⁾Vegeu article 777.8 LEC.

2) *El procediment contenciós*. La demanda es presenta a petició d'un dels cònjuges segons el que estableix l'article 81.2 CC. Es tramita d'acord amb el que disposen els articles 770 i seg. LEC. S'allarguen els terminis de presentació de proves i s'admet tot tipus de proves en els casos en què el jutge tingui dubtes sobre l'exactitud de la causa de separació al·legada. Només s'admet recurs davant de l'Audiència provincial. El recurs de cassació només s'admet en interès de la llei.

Una especialitat d'aquest tipus de procés consisteix que en qualsevol moment les parts poden demanar que la tramitació, inicialment contenciosa, es converteixi en convencional. Per això s'han de complir els requisits ja explicats, és a dir, que s'inclogui la proposta de conveni regulador¹².

⁽¹²⁾Vegeu article 770.5 LEC.

La llei únicament atribueix legitimació activa als cònjuges, però hem de tenir en compte que la STC de 18 de desembre de 2000 reconegué al tutor (si bé en unes circumstàncies molt concretes) legitimació activa per sol·licitar la separació judicial en interès del tutelat, considerant que la negació d'aquesta legitimació al tutor comportava una vulneració del dret fonamental a la tutela judicial efectiva *ex* article 24 CE. Efectivament, l'acció per a demanar la separació es configura com una acció personalíssima, i únicament els cònjuges tenen legitimació per a interposar-la. Si bé el Tribunal Suprem s'havia pronunciat en

sentències com la de 27 de febrer de 1999, en contra de la legitimació activa del tutor del cònjuge incapacitat per a interposar l'acció de separació, el Tribunal Constitucional, que té l'última paraula quan es tracta de la vulneració de drets fonamentals, atorgà en la sentència de 18 de desembre de 2000 l'emparedament constitucional a la tutora, en afirmar que si no es permet que interposi l'acció en representació de la tutelada, aquesta veuria vulnerat el seu dret a la tutela judicial efectiva.

2.4. Efectes de la separació

Els efectes de la separació es produeixen en dos moments:

1) Presentada la demanda, els cònjuges poden viure separats, sense que es presumeixi a partir d'aquest moment que viuen junts. Es revoquen els poders que s'haguessin atorgat. A més, el jutge pot prendre mesures respecte als fills – determinar la manera com aquests han de conviure amb els pares–, i assignar l'ús de l'habitatge familiar, d'acord amb el que disposa l'article 233-1 CCCat.

2) La sentència o decret de separació, com també l'escriptura pública en cas de separació notarial, despleguen els efectes que s'estudiaran a l'apartat 5 d'aquest mòdul. Però, a més, la separació produeix uns efectes específics, com disposa l'article 83 CC, que consisteixen en la suspensió de la vida en comú dels casats i la impossibilitat que el cònjuge que exerceix la potestat domèstica pugui vincular béns comuns o no com a forma de respondre a les obligacions concretes en l'exercici d'aquesta potestat, com es veu al mòdul "Els efectes personals i patrimonials del matrimoni" en tractar el règim matrimonial primari.

2.5. La reconciliació

És un acte voluntari dels cònjuges, en virtut del qual cessa la situació de separació judicial. No es requereix la intervenció del jutge perquè sigui eficaç i pot ser tàcita o expressa. Serà reconciliació tàcita quan es produeixi una conducta que reveli la intenció de conviure i d'acabar la situació produïda amb la separació. L'article 84 CC estableix que la reconciliació posa fi al procediment de separació i deixa sense efecte posterior el que s'hi ha resolt, però ha de ser comunicada al jutge pels dos cònjuges separadament.

Si la reconciliació es dóna durant la tramitació del procediment, s'extingeix aquest procediment i, en aquest cas, s'ha de posar en coneixement del jutge pels dos cònjuges separadament. Si es produeix durant la sentència, n'hi ha prou per deixar sense efecte la separació, però s'ha de comunicar al jutge.

Quan la separació hagués tingut lloc sense intervenció judicial, d'acord amb l'article 82 CC, la reconciliació s'ha de formalitzar en escriptura pública o acta de manifestacions.

En tot cas, la reconciliació té com a conseqüència el restabliment de la convivència conjugal, amb tot el que comporta. No pot impedir una nova separació. Respecte als fills, es mantindran les mesures adoptades sempre que hi hagi una causa que ho justifiqui¹³.

⁽¹³⁾Article 84.2 CC.

2.6. La separació de fet

En aquest tipus de separació, el cessament de la convivència es produeix sense observar les formalitats legalment establertes. Pot obeir a la decisió unilateral d'un dels cònjuges o bé pot haver estat acordada per tots dos.

La separació de fet, pot generar efectes semblants, encara que no iguals als de la separació judicial, sobretot pel que fa referència a les relacions personals entre els cònjuges. Moltes vegades hi ha un acord entre els cònjuges en què s'estableixen les conseqüències d'aquesta separació. Aquests acords són vàlids.

No obstant això, la llei té en compte aquesta situació en circumstàncies com les següents:

- extinció del règim econòmic matrimonial (art. 232-5.1, 232-16.2, lletra *a*, i 232-36.2, lletra *a*, CCCat),
- relacions paternofilials (art. 233-8 CCCat),
- filiació (art. 235-5 CCCat),
- dret al parament de l'habitatge (art. 231-30 CCCat),
- any de viduïtat (art. 231-31 CCCat),
- dret successori, com a causa d'exclusió del cònjuge separat (art. 442-6, 452-2 i 422-13 CCCat).

3. La dissolució del matrimoni

3.1. Les causes de dissolució del matrimoni

L'article 85 CC considera com a causes de dissolució del matrimoni la mort, la declaració de defunció i el divorci. Les causes de dissolució estan tipificades, són generals perquè afecten tots els matrimonis amb independència de la forma, i són retroactives, de manera que s'apliquen a tots els matrimonis, al marge del moment en què es van celebrar.

3.2. El divorci

El divorci és una de les causes de dissolució del matrimoni admeses per la llei. L'article 86 CC, modificat per la Llei 15/2005, de 8 de juliol, estableix que es decretarà judicialment el divorci, qualsevol que sigui la forma de celebració del matrimoni, a petició d'un dels cònjuges, dels dos o d'un amb el consentiment de l'altre, quan concorrin els requisits i circumstàncies exigits al ja mencionat article 81 en matèria de separació. De la mateixa manera que hem estudiat als epígrafs corresponents a la institució de la separació, la Llei 15/2005 suprimí la necessitat de que concorreguessin unes causes concretes perquè els cònjuges poguessin demanar judicialment el divorci, i la Llei 15/2015 ha introduït, per a determinades circumstàncies, la possibilitat de divorci davant de lletrat de l'Administració de Justícia o davant notari.

Aquesta causa de dissolució s'aplica a tots els matrimonis, tant els celebrats de forma civil com els celebrats de la forma religiosa admesa. També s'aplica a aquells matrimonis contractats abans de l'entrada en vigor de la Llei 30/1981, de 7 de juliol, que va modificar el Codi civil en admetre aquesta forma de dissolució, que abans d'aquesta Llei no existia. Com hem vist, a partir de la mencionada Llei 15/2005 no s'exigeix que prèviament s'hagi decretat la separació judicial.

L'acció de divorci és personal i no es pot interposar quan un dels cònjuges hagi mort, i és aplicable el que hem estudiat prèviament respecte a l'acció de separació (sobre la legitimació del tutor per interposar demanda de divorci, vegeu la STS de 21 de setembre de 2011).

3.3. Procediment

El procediment que se segueix en els divorcis és el mateix que en la separació. Per tant, s'admeten els divorcis iniciats per tots dos cònjuges o per un amb el consentiment de l'altre. En aquest cas, la demanda ha d'anar acompanyada de la proposta del conveni regulador dels efectes del divorci o bé, com es deia en

relació amb la separació, en absència de fills menors no emancipats o amb la capacitat modificada judicialment que depenguin dels seus progenitors, es pot optar per formular un conveni regulador davant del lletrat de l'Administració de Justícia o escriptura pública davant notari. D'altra banda, també trobem els divorcis contenciosos, que es tramiten amb l'oposició de l'altre cònjuge. Al respecte, podeu consultar el que es diu a l'apartat 2.2.

3.4. Efectes del divorci

El divorci produeix la dissolució del matrimoni. Aquesta dissolució té lloc per sentència o decret que així ho declari, o a partir de la manifestació del consentiment d'ambdós cònjuges atorgat en escriptura pública, tal com disposa l'article 89 CC. Qualsevol d'aquests actes s'haurà d'inscriure al Registre Civil perquè desplegui efectes davant de tercers¹⁴.

⁽¹⁴⁾Article 89 CC.

La reconciliació posterior al divorci no produeix cap efecte, encara que res no impedeix als divorciats tornar a contreure matrimoni¹⁵.

⁽¹⁵⁾Article 88.2 CC.

4. Les mesures provisionals

4.1. Efectes generals

La presentació de la demanda de nul·litat, separació o divorci és indicativa de l'existència d'una crisi matrimonial. Per això, s'han de prendre unes mesures respecte als fills, l'habitatge conjugal i el règim econòmic del matrimoni, mesures que estan contingudes en els articles 102 i 103 CC. A més, la presentació de la demanda determina una modificació del règim econòmic i personal entre els cònjuges de la manera següent:

1) La possibilitat que els cònjuges visquin separats, per la qual cosa cessa la presumpció de convivència establerta en l'article 69 CC.

2) La revocació dels consentiments i poders que qualsevol dels cònjuges hagués atorgat a favor de l'altre¹⁶.

⁽¹⁶⁾Article 102.2 CC.

3) La impossibilitat de vincular els béns privatis de l'altre cònjuge com a garantia dels deutes generats en l'exercici de la potestat domèstica¹⁷.

⁽¹⁷⁾Articles 83 i 102.3 CC.

Qualsevol dels cònjuges pot instar l'anotació de la demanda de separació o divorci al Registre Civil, al de la propietat i al mercantil, si fos necessari¹⁸.

⁽¹⁸⁾Article 102, *in fine*, CC.

4.2. Les mesures concretes

S'ha de tenir en compte que, d'acord amb el que disposa l'article 81 CC, quan els cònjuges presentin la demanda de separació/divorci de mutu acord, hauran de presentar el projecte de conveni regulador. En aquest projecte, els interessats han de proposar al jutge les mesures que hauran de regir les seves relacions mentre duri el plet matrimonial. Si els cònjuges no presenten la proposta de mesures provisionals, o el jutge no homologa les que li han presentat, l'article 103 CC estableix que el jutge aprovarà les que siguin necessàries, amb audiència dels interessats i, en el seu cas, del ministeri fiscal. Aquestes mesures són les següents:

a) **Fills.** El jutge ha de determinar, en interès dels fills, amb quin dels cònjuges han de quedar els subjectes a la potestat de tots dos i adoptar les disposicions apropiades de conformitat amb el que estableix el CC. També ha de prendre mesures per a assegurar que el cònjuge que no exerceixi la guarda dels fills pugui donar compliment al deure de vetllar per ells.

b) Habitatge familiar. Si no hi ha acord, el jutge atribuirà l'habitatge familiar d'acord "amb l'interès familiar més necessitat de protecció", encara que si hi ha fills sembla que aquest interès serà sempre més digne de protecció que el de qualsevol dels cònjuges.

c) Contribució a les càrregues del matrimoni. D'acord amb l'article 103.3 CC, el jutge ha de fixar aquesta contribució, ja que, com que encara hi ha matrimoni, encara hi ha càrregues¹⁹. Si no hi ha acord, el jutge fixarà les quantitats amb què s'ha de contribuir, l'actualització de les quantitats, etc. També pot establir les garanties i mesures cautelars necessàries per a garantir aquesta contribució.

(19) Cfr. amb article 233-2 CCCat, on aquestes càrregues no es troben entre les mesures definitives que integren el conveni regulador.

d) Béns comuns. Quan el règim econòmic matrimonial sigui el dels béns de guanys, el jutge ha de fixar els que s'hagin de lliurar a un cònjuge o a l'altre, i les regles que s'han de seguir per a la seva administració i disposició. Això, després d'un inventari previ i amb l'obligació de rendir comptes.

e) En qualsevol cas, s'haurà de determinar el **règim d'administració i disposició d'aquells béns privatis** que, per acord dels cònjuges, estiguin especialment afectats per l'aixecament de les càrregues del matrimoni²⁰.

(20) Article 103.5 CC. Cfr. amb article 233-4 CCCat, on aquesta no apareix entre les mesures definitives del conveni regulador.

L'article 104 CC conté les anomenades *mesures provisionalíssimes*. Amb aquest nom s'identifiquen aquelles mesures que es prenen a iniciativa del cònjuge que es proposa demanar la separació o el divorci. Estan previstes en els articles 102 i 103 CC. Aquestes mesures només subsisteixen si es presenta efectivament la demanda en el termini de 30 dies després de la sol·licitud.

4.3. Les mesures provisionals al llibre segon del Codi civil de Catalunya

Els cònjuges que pretenguin presentar una demanda de separació, divorci o nul·litat del matrimoni, poden sol·licitar a l'autoritat judicial les mesures provisionals següents:

- 1) La determinació de la manera com els fills han de conviure amb els pares i s'han de relacionar amb aquell amb qui no estiguin convivint. Excepcionalment, l'autoritat judicial pot encomanar la guarda dels fills als avis, a altres parents, a persones pròximes o, si no n'hi ha, a una institució idònia, a les quals es poden conferir funcions tutelars amb suspensió de la potestat parental.
- 2) La manera com s'ha d'exercir la potestat sobre els fills.
- 3) L'establiment, si escau, del règim de relacions personals dels fills amb els germans que no convisquin en la mateixa llar.

- 4) La distribució del deure d'aliments a favor dels fills i, si escau, la fixació d'aliments provisionals a favor d'un dels cònjuges.
- 5) La fixació d'aliments per als fills majors d'edat o emancipats que no tinguin recursos econòmics propis i convisquin amb algun dels progenitors, tenint en compte el que estableix l'article 237-1 CCCat.
- 6) L'assignació de l'ús de l'habitatge familiar amb el seu parament o, alternativament, l'adopció de mesures que garanteixin les necessitats d'habitatge dels cònjuges i dels fills. Si s'atribueix l'ús de l'habitatge familiar a un cònjuge, l'autoritat judicial ha de fixar la data en què l'altre l'ha d'abandonar.
- 7) El règim de tinença i administració dels béns en comunitat ordinària indivisa i dels que, per capítols matrimonials o escriptura pública, estiguin especialment afectes a les despeses familiars i, si el règim és de comunitat, dels béns comuns.
- 8) Les necessàries per a evitar el desplaçament o la retenció il·lícits dels fills, si n'hi ha el risc. En cas de violència familiar o masclista, a més de les mesures acabades d'exposar, l'autoritat judicial també aplicarà les mesures establertes en la legislació específica per a aquests casos.

4.4. Extinció

Aquestes mesures subsisteixen fins que es dicti una sentència estimatòria de la separació o el divorci, o bé quan es posi fi al procediment iniciat d'una altra manera (per exemple, la reconciliació dels cònjuges separats), tal com disposa l'article 106 CC.

5. Efectes comuns a la nul·litat, la separació i el divorci

El Codi civil de Catalunya atribueix a les situacions de crisi els mateixos efectes pel que fa als fills i a les conseqüències patrimonials. L'única diferència consisteix en el tràmit triat pels cònjuges per a obtenir una separació o un divorci perquè, en els casos en què s'iniciï de mutu acord per demanda judicial, hauran de consentir un conveni regulador que presentaran al jutge, en el qual hauran de preveure totes les circumstàncies relatives als fills i als béns; en el procés corresponent, el jutge homologarà el conveni si s'ajusta a les exigències legals²¹.

(21) Article 233-2 CCCat.

Si el conveni no s'ajusta a les exigències legals, en el sentit que algun punt no és conforme amb l'interès dels fills menors, l'autoritat judicial haurà d'indicar els punts que s'han de modificar i el termini per a fer-ho²². Si no hi ha acord, el jutge haurà d'adoptar les mesures definitives pertinents sobre l'exercici de la responsabilitat parental, l'habitatge familiar, la prestació compensatòria, la compensació econòmica per raó del treball si el règim econòmic és el de separació de béns, la liquidació del règim econòmic matrimonial i la divisió dels béns comuns o en comunitat ordinària indivisa²³.

(22) Article 233-3 CCCat.

(23) Article 233-4 CCCat.

5.1. El conveni regulador

La llei permet als interessats (i de vegades els ho exigeix) que estableixin els efectes que produirà la seva separació o el seu divorci. El conveni regulador és un conveni en què els cònjuges, fent ús de la seva autonomia, pacten les conseqüències de la seva separació o el seu divorci. Això és un requisit per a l'acceptació de la demanda en els processos matrimonials tramitats judicialment de mutu acord, tal com disposa l'article 81.1 CC. El contingut mínim del conveni està regulat en l'article 233-2 CCCat. Els acords no poden perjudicar els fills menors (art. 233-3 CCCat). El control judicial s'exerceix per tal de comprovar que s'ajusten als principis enunciats. Els acords no han de tenir una forma concreta, però han de constar per escrit. El contingut sobre el qual ha de recaure el consentiment dels cònjuges és el que disposa l'article 233-2 CCCat, en enumerar les mesures que s'han de proposar per conveni regulador, en el cas de fills comuns estableix:

- a) Un pla de parentalitat, d'acord amb el que estableix l'article 233-9 CCCat, el qual ha de concretar la manera en què ambdós progenitors exerceixen les responsabilitats parentals.
- b) Els aliments que els han de prestar.

- c) Si escau, el règim de relacions personals amb els avis i els germans que no convisquin en el mateix domicili.
- d) La prestació compensatòria.
- e) L'atribució o distribució de l'ús de l'habitatge familiar, amb el seu parament.
- f) La compensació econòmica per raó de treball.
- g) La liquidació del règim econòmic matrimonial i la divisió dels béns en comunitat ordinària indivisa.
- h) Potestativament, els aliments per als fills majors d'edat o emancipats que no tinguin recursos econòmics propis.

El conveni regulador es pot modificar judicialment, a petició de qualsevol dels interessats, o bé per mitjà d'un nou conveni, que també ha de ser homologat pel jutge. Ara bé, en principi les mesures que s'acorden són permanents i només es poden modificar quan s'alterin substancialment les circumstàncies que en van donar lloc a l'adopció²⁴.

⁽²⁴⁾Article 233-7 CCCat.

Si la part que sol·licita judicialment la modificació de les mesures establertes per alteració substancial de circumstàncies ha intentat arribar a un acord extrajudicial iniciant un procés de mediació, la resolució judicial que modifica les mesures pot retrotreure els efectes a la data d'inici del procés de mediació.

5.2. Pactes fora de conveni regulador

El CCCat regula els anomenats "acords amistosos de separació" en el seu article 233-5. En aquest article es fixa el règim de validesa i els efectes d'aquests acords, tot remarcant-ne el caràcter vinculant però preveient un termini de revocació que garanteixi que els acords s'han adoptat lliurement.

Si en el moment d'adopció de l'acord, el cònjuge no ha disposat d'assistència lletrada independent, podrà deixar sense efecte els pactes durant els tres mesos següents a la data en què són adoptats i, com a màxim, fins al moment de contestació de la demanda o, si s'escau, de la reconvenició en el procés matrimonial en què es pretenguin fer valer.

Amb aquesta regulació el legislador pretén justificar els contextos especials en què les parts poden subscriure aquests acords, ja que sovint hi ha desequilibris greus en la informació per a una part i per a l'altra, i si s'arriba als acords en situació d'angoixa o estrès, és difícil fer una valoració objectiva dels termes convinguts, i hi pot haver un risc elevat d'explotació o abús d'una part per l'altra²⁵.

⁽²⁵⁾Preàmbul de la Llei 25/2010, del llibre segon del Codi civil de Catalunya.

5.3. La mediació familiar

Partint de l'existència d'una regulació general de la mediació familiar en la Llei 15/2009, de 22 de juliol, de mediació en l'àmbit del dret privat, la Llei 25/2010, del llibre segon del Codi civil de Catalunya, relatiu a la persona i a la família, en concretà aspectes especials dins les institucions pròpies del dret de persona i de la família.

En el seu article 233-6 potencia la mediació com a forma de resolució de conflictes en l'àmbit familiar.

Es preveu que en qualsevol fase del procediment matrimonial els cònjuges puguin demanar sotmetre les seves discrepàncies a mediació o bé que el jutge, sense menyscar el seu caràcter voluntari, els pugui remetre d'ofici a una sessió informativa sobre mediació.

5.4. Les mesures que s'han d'adoptar respecte als fills

Estan regulades en els articles 233-8 a 233-13 CCCat i es basen en el principi segons el qual la nul·litat, la separació i el divorci no eximeixen els pares de les seves obligacions respecte als fills, de manera que han de tenir-ne cura, prestar-los aliments en el sentit més ampli, conviure-hi, educar-los i proporcionar-los una formació integral.

En conseqüència, aquestes responsabilitats parentals mantenen el caràcter compartit i, en la mesura que sigui possible, s'han d'exercir conjuntament. Per a determinar com cal exercir-les han de presentar un pla de parentalitat. Les mesures que es prenguin per a fer complir aquestes responsabilitats han de tenir en compte l'interès dels fills. Per a la consecució d'aquest objectiu, la Disposició addicional sisena de la Llei 25/2010 del Llibre segon del CCCat avala els dictàmens pericials relatius al règim d'exercici de la responsabilitat parental, que tenen per objecte primordial esbrinar o apreciar l'existència en el menor, o en algun dels progenitors o en altres membres de la família que hi convisquin, d'una malaltia mental o d'anomalies de conducta que incideixin, perjudiquin o interfereixin en les relacions familiars, per a establir el règim de guarda i de relacions personals.

1) El pla de parentalitat

El codi defineix el pla de parentalitat com un instrument per a ordenar les qüestions principals que afecten els fills davant de la separació dels progenitors. Sense imposar una modalitat concreta d'organització, encoratja els progenitors, tant si el procés és de mutu acord com contenciós, a organitzar per si mateixos i responsablement la cura dels seus fills amb ocasió de la ruptura, de manera que han d'anticipar els criteris de resolució dels temes més importants que els afectin.

En aquesta línia es facilita la col·laboració entre els advocats de cadascuna de les parts, amb psicòlegs, psiquiatres, educadors i treballadors socials independents, perquè portin a terme una intervenció focalitzada en els aspectes relacionats amb la ruptura abans de la presentació de la demanda.

La Disposició addicional novena de la Llei 25/2010 del Llibre segon del CCCat es refereix a la difusió d'informació sobre el pla per a la distribució de models adaptats a les diferents etapes de la vida dels menors. A aquests efectes, el Departament de Justícia va publicar, el desembre del 2010, un document de treball amb una guia i un model de pla de parentalitat, accessible des del Portal de Justícia de la Generalitat i des dels webs dels col·legis d'advocats.

En aquest sentit, l'article 233-9 CCCat estableix els aspectes que han de constar en el pla de parentalitat:

- a) El lloc o els llocs on viuran els fills habitualment. S'hi han d'incloure regles que permetin determinar a quin progenitor correspon la guarda en cada moment.
- b) Les tasques de què s'ha de responsabilitzar cada progenitor amb relació a les activitats quotidianes dels fills.
- c) La manera com s'han de fer els canvis en la guarda i, si escau, com s'han de repartir els costos que generin.
- d) El règim de relació i de comunicació amb els fills durant els períodes en què un progenitor no els tingui amb ell.
- e) El règim d'estades dels fills amb cadascun dels progenitors en períodes de vacances i en dates especialment assenyalades per als fills, per als progenitors o per a llur família.
- f) El tipus d'educació i les activitats extraescolars, formatives i de lleure, si escau.
- g) La manera de complir el deure de compartir tota la informació sobre l'educació, la salut i el benestar dels fills.
- h) La manera de prendre les decisions relatives al canvi de domicili i a altres qüestions rellevants per als fills.

2) Atribució i exercici de la guarda

La guarda s'ha d'exercir de la manera convinguda pels cònjuges en el pla de parentalitat, llevat que resulti perjudicial per als fills. Si no hi ha acord o aquest no s'ha aprovat, el jutge determinarà la manera d'exercir-la, atenint-se al ca-

⁽²⁶⁾Article 233.10.2 CCCat.

ràcter conjunt de les responsabilitats parentals²⁶. Aquest precepte permet inferir que la regla general a Catalunya és la guarda compartida, sempre que ho aconsellin els criteris de l'article 233-11 CCCat ponderats conjuntament.

En el dret anterior al CCCat, les STSJC de 3 i 8 de març de 2010 ja declaraven no aplicable a Catalunya l'article 92 CC i permetien l'atribució de la guarda compartida, atorgant primàcia sempre a l'interès superior dels fills.

En el dret vigent, el TSJC no només segueix reconeixent els avantatges del règim de guarda compartida per al desenvolupament de l'infant (STSJC de 2 d'octubre de 2014 i 25 de maig de 2015), sinó que també reconeix la preferència legal a favor d'aquest règim, dient, però, que aquesta preferència "si bé pot ésser certa en abstracte, requereix que sigui –en concret– la que més s'adeqüi a l'interès del menor" (STSJC de 9 d'abril, 14 de maig i 25 de maig, totes del 2015).

El jutge també pot disposar que la guarda s'exerceixi de manera individual, si convé més a l'interès del fill.

L'article 233-11 CCCat determina els criteris per a determinar el règim i la manera d'exercir la guarda. Aquests són:

- a) La vinculació afectiva entre els fills i cadascun dels progenitors, i també les relacions amb les altres persones que conviuen a les llars respectives.
- b) L'aptitud dels progenitors per a garantir el benestar dels fills i la possibilitat de procurar-los un entorn adequat, d'acord amb llur edat.
- c) L'actitud de cadascun dels progenitors per a cooperar amb l'altre a fi d'assegurar la màxima estabilitat als fills, especialment per a garantir adequadament les relacions d'aquests amb tots dos progenitors.
- d) El temps que cadascun dels progenitors havia dedicat a l'atenció dels fills abans de la ruptura i les tasques que efectivament exercia per procurar-los el benestar.
- e) L'opinió expressada pels fills.
- f) Els acords en previsió de la ruptura o adoptats fora de conveni abans d'iniciar-se el procediment.
- g) La situació dels domicilis dels progenitors, i els horaris i les activitats dels fills i dels progenitors.

3) Aliments

Els aliments als fills menors d'edat han de ser prestats pels cònjuges, tant respecte a les necessitats ordinàries com a les extraordinàries. Si els cònjuges no arriben a un acord, el jutge determinarà la contribució de cada progenitor als aliments.

També pot prendre les mesures que consideri convenientes per a assegurar el compliment d'aquesta obligació. Aquesta obligació comprèn l'alimentació *stricto sensu*, l'habitació, el vestit, l'educació, l'assistència mèdica i allò que sigui necessari per al desenvolupament de la personalitat del menor²⁷. Així mateix, el jutge, a instància del cònjuge amb qui els fills convisquin, pot acordar aliments per als fills majors d'edat o emancipats tenint en compte el que estableix l'article 237-1 CCCat, i que aquests aliments es mantinguin fins que aquests fills tinguin ingressos propis o estiguin en disposició de tenir-ne.

(27) Article 237-1 CCCat.

La manera d'exercir la guarda no alterarà el contingut de l'obligació d'aliments envers els fills comuns. Així, el règim de guarda compartida no exclou que els progenitors contribueixin a la prestació d'aliments amb quanties diferents, si són diferents les seves possibilitats econòmiques, encara que el temps de permanència amb els fills sigui idèntic (STSJC de 5 de setembre de 2008, de 19 de desembre de 2011, d'1 de juliol de 2013, de 28 de novembre de 2013 i de 4 de maig de 2015). Ara bé, caldrà ponderar el temps de permanència dels menors amb cadascun dels progenitors i les despeses que cadascun d'ells hagi assumit pagar directament.

4) Relacions personals

L'article 38 de la Llei 14/2010, del 27 de maig, dels drets i les oportunitats en la infància i l'adolescència estableix que "els infants i els adolescents tenen dret a viure amb llurs progenitors llevat dels casos en què la separació és necessària. També tenen dret a convida i a relacionar-se amb altres parents pròxims, especialment amb els avis".

El progenitor que no convisqui amb els seus fills menors té dret a relacionar-s'hi, de la manera que ho estableixi el jutge. Aquest dret pot ser limitat o suspès quan hi hagi circumstàncies que ho aconsellin. Així mateix, en compliment de l'article 233-13 i la Disposició addicional setena de la Llei 25/2010, sobre supervisió del règim de relacions personals en situacions de risc, es pot disposar una mesura de suport per un especialista en parentalitat ("coordinador de parentalitat") que faciliti la normalització de les relacions personals entre els progenitors i els fills, en supòsits de conflictivitat greu (en aquest sentit, vegeu la STSJC de 26 de febrer de 2015).

Cal fer referència en aquest apartat al dret dels avis a relacionar-se amb els néts. El legislador català ha estat sensible a l'important paper que la relació entre el menor i els seus avis i altres familiars, i fins i tot altres persones pròximes, pot tenir en el desenvolupament del menor d'edat. Així, ha recollit el dret dels avis i d'altres persones a relacionar-se amb el menor. En la configuració d'aquest dret de relació es planteja el dubte sobre el seu caràcter de dret subjectiu o bé, més pròpiament, la seva naturalesa de límit a la potestat dels pares que ha de ser exercida sempre en benefici del menor; a la vegada, cal considerar la diferència entre el dret de relació del progenitor que no té la guarda del menor,

dret que ahora constitueix un deure propi de la seva potestat sobre el menor, i el dret de relació dels avis i altres parents, de contingut purament afectiu i sense un deure correlatiu de relació.

Aquest dret, que s'infereix de l'article 233-12 CCCat, es troba expressament reconegut en l'article 236-4 CCCat, el qual incorpora la possibilitat d'oposar-se a aquesta relació quan hi hagi justa causa. Val a dir, però, que els tribunals han estat molt restrictius en l'apreciació de la concurrència de causes impeditives de la relació i el que han fet en casos extrems és envoltar la relació de les mesures oportunes per a garantir la seguretat del menor, cas, per exemple, d'avis d'avançada edat amb limitacions físiques importants que exigeixen la presència d'una tercera persona mentre s'estableix la relació.

En aquest sentit, han estat abundants els pronunciaments judicials sobre la matèria, centrats principalment en dues situacions fàctiques que perjudiquen el dret de relació dels parents amb el menor: les situacions de crisi entre els progenitors i els casos de mort d'un d'ells respecte de la relació dels parents del progenitor que ha mort amb el menor. Fora de Catalunya, aquesta proliferació jurisprudencial ha estat motivada pel fet que el Codi civil contenia, abans de la reforma introduïda per la Llei 42/2003, de 21 de novembre, un reconeixement força difús d'aquest dret en l'article 160, fet que va determinar que el Tribunal Suprem anés construint-ne les bases i que les audiències anessin aplicant una doctrina àmplia i generosa en favor dels drets de relació, especialment dels avis envers els seus néts (vegeu, entre d'altres, les STS de 17 de novembre de 1996, de 23 de novembre de 1999 i de 20 de setembre de 2002).

El legislador estatal va recollir el sentit de la jurisprudència i va reforçar, mitjançant la reforma de l'esmentat article 160 CC, el dret de relació dels avis i altres parents i persones properes amb el menor.

La jurisprudència catalana també ha estat clarament favorable al dret de relació personal dels fills amb els avis (STSJC de 19 de febrer de 2001 i 7 d'abril de 2014), i és especialment abundant la jurisprudència emanada de l'Audiència Provincial de Barcelona abans que el dret estigués reconegut com a tal (vegeu, entre d'altres, les SAPB de 16 de juny de 2000, de 31 d'octubre de 2001, de 18 de juliol de 2002, de 2 de desembre de 2003 i de 5 de març de 2004).

5.5. Les mesures que s'han d'adoptar respecte de l'habitatge i el parament familiar

Aquestes mesures estan previstes de l'article 233-20 a l'article 233-25 CCCat.

Les regles sobre l'atribució de l'ús de l'habitatge familiar presenten novetats importants en el CCCat. Tot i partir d'atribuir-lo, preferentment, al cònjuge a qui correspongui la guarda dels fills, es posa èmfasi en la necessitat de valorar les circumstàncies del cas concret. Per això, es preveu que, a sol·licitud de l'interessat, es pugui excloure l'atribució de l'ús de l'habitatge familiar si qui

en seria beneficiari té mitjans suficients per a cobrir les seves necessitats i les dels fills, o bé si el qui l'ha de cedir pot assumir i garantir suficientment el pagament dels aliments als fills i la prestació que pugui correspondre al cònjuge en una quantia que permeti cobrir les necessitats d'habitatge d'aquest. Inversament, si malgrat correspondre a un cònjuge l'ús de l'habitatge per raó de la guarda dels fills és previsible que la necessitat d'aquest es perllongui després d'arribar els fills a la majoria d'edat, l'atribució de l'ús de l'habitatge familiar es pot fer inicialment per aquest concepte. En tot cas, l'atribució per raó de la necessitat és sempre temporal, sens perjudici que es puguin instar les pròrrogues que escaiguin.

Si els cònjuges posseeixen l'habitatge en virtut d'un títol diferent del de propietat, els efectes de l'atribució judicial del seu ús queden limitats pel que disposi el títol, d'acord amb la llei.

Si es disposa de l'habitatge per mitjà d'un contracte d'arrendament, l'article 15 LAU estableix que el cònjuge no arrendatari podrà continuar fent ús de l'habitatge quan li sigui atribuït d'acord amb les disposicions estudiades abans. A aquests efectes, ho haurà de comunicar a l'arrendador en el termini de dos mesos des de la notificació de la resolució judicial que li atribueix l'ús. Després de la reforma operada per la Llei 4/2013, de mesures de flexibilització i foment del mercat d'arrendament d'habitatges, el precepte afegeix, a més, que el cònjuge al qual s'hagi atribuït l'ús de l'habitatge arrendat de forma permanent o per un termini superior al que resti per a complir el contracte d'arrendament, passarà a ser titular del contracte.

El dret d'ús de l'habitatge s'extingirà per les causes pactades entre els cònjuges i, si es va atribuir per raó de la guarda dels fills, per l'acabament de la guarda. Si es va atribuir amb caràcter temporal per raó de la necessitat del cònjuge, s'extingeix per les causes següents: per millora de la situació econòmica del cònjuge beneficiari de l'ús o per empitjorament de la situació econòmica de l'altre cònjuge, si això ho justifica, per matrimoni o per convivència marital del cònjuge beneficiari de l'ús amb una altra persona, per la mort del cònjuge beneficiari de l'ús i pel venciment del termini pel qual es va establir o, si s'escau, de la seva pròrroga.

5.6. Dissolució del règim econòmic

La sentència judicial de separació o divorci produeix la dissolució del règim. En el dret català, tal com s'estudiarà més endavant, la dissolució del règim de separació de béns per nul·litat, separació o divorci dóna lloc a una compensació econòmica si un dels cònjuges ha treballat per a la casa substancialment més que l'altre, i l'altre hagi obtingut un increment patrimonial superior d'acord amb el que estableix aquesta llei²⁸. La dissolució del règim de participació en els guanys per separació judicial, divorci o nul·litat la trobem en l'article 232-16.1.a) CCCat i respecte al règim de béns de guanys en l'article 232-36.1.a) CCCat. A partir de la reforma al CC per la Llei 15/2015, de 2 de

⁽²⁸⁾Article 232-5 CCCat.

Vegeu també

La dissolució del règim de separació de béns per nul·litat, separació o divorci en el dret català es veu en el mòdul "Els efectes personals i patrimonials del matrimoni".

juliol, de jurisdicció voluntària, l'extinció del règim també tindrà lloc en cas de separació o divorci per conveni regulador davant del lletrat de l'Administració de Justícia o per escriptura pública atorgada davant notari (art. 95 CC).

5.7. Prestació compensatòria

El cònjuge a qui el divorci o la separació provoqui un empitjorament econòmic en relació amb la situació que tenia durant el matrimoni té dret a una prestació compensatòria que no excedeixi el nivell de vida de què gaudia durant el matrimoni ni el que pugui mantenir el cònjuge obligat al pagament, tenint en compte el dret d'aliments dels fills, que és prioritari, d'acord amb el que estableix l'article 233-14 CCCat.

S'ha discutit molt sobre la naturalesa d'aquest dret. S'ha de concloure que es tracta d'un dret de crèdit, que no té caràcter alimentari. No està relacionat amb la participació en la ruptura matrimonial, sinó que s'atribueix amb caràcter objectiu, com a conseqüència del perjudici que produeix el divorci. En cas de nul·litat de matrimoni, el cònjuge de bona fe també té dret a la prestació compensatòria sempre que s'esdevinguin les circumstàncies vistes anteriorment (art. 233-14, *in fine*, CCCat i 98 CC).

La quantia de la pensió es fixa a partir de diversos criteris, com la posició econòmica dels cònjuges, tenint en compte, si escau, la compensació econòmica per raó de treball o les previsible atribucions derivades de la liquidació del règim econòmic matrimonial; la realització de tasques familiars o altres decisions preses en interès de la família durant la convivència, si això ha minvat la capacitat d'un dels cònjuges d'obtenir ingressos; les perspectives econòmiques previsible dels cònjuges, tenint en compte llur edat i estat de salut i la manera com s'atribueix la guarda dels fills comuns; la durada de la convivència, i les noves despeses familiars del deutor, si escau.

A diferència de l'article 84.2 b) CF, el CCCat ja no requereix convivència "conjugual", amb la qual cosa per a determinar la quantia i la durada de la prestació també s'han de tenir en compte, si és el cas, els anys de convivència prèvia al matrimoni. Amb això, el CCCat incorpora la doctrina de la STSJC de 12 de gener de 2004, que va posar fi a la discussió que enfrontava algunes audiències provincials catalanes en aquesta matèria. En el cas, el TSJC va sumar el període de convivència prematrimonial al de convivència matrimonial per al càlcul de l'anterior "pensió" compensatòria i la compensació econòmica del CF.

En previsió d'una ruptura matrimonial, els cònjuges també poden pactar sobre la modalitat, quantia, durada i extinció de la prestació d'acord amb l'article 231-20 CCCat, que regula els pactes en previsió d'una ruptura matrimonial²⁹. També s'han de fixar criteris econòmics per a l'actualització de les quantitats

⁽²⁹⁾Article 233-16.1 CCCat.

que es paguen en concepte de prestació, i també garanties perquè siguin efectives. Aquestes garanties poden ser de qualsevol tipus, des de la hipoteca dels béns del deutor a l'embargament de salaris, entre d'altres.

La quantia de la prestació només es pot modificar per a disminuir-ne l'import si millora la situació econòmica de qui la percep o empitjora la de qui la paga. Per a determinar la capacitat econòmica del deutor, s'han de tenir en compte les seves noves despeses familiars i s'ha de donar prioritat al dret d'aliments de tots els seus fills. La modificació es pot donar quan la fortuna del deutor sigui insuficient per a afrontar el pagament de la prestació. El que no s'admet és l'increment d'aquesta prestació perquè el beneficiari vingui a pitjor fortuna³⁰.

⁽³⁰⁾Sentències de l'Audiència Provincial de Barcelona de 19 de febrer de 2003 i d'1 d'abril de 2003.

La prestació compensatòria es pot atribuir en forma de capital, sia en béns o en diners, o en forma de pensió, per això en el CCCat es parla de "prestació" compensatòria i no de "pensió" compensatòria³¹, ja que a diferència del CF, el CCCat explicita la possibilitat de pagar la prestació en forma de capital. En cas de desacord, l'autoritat judicial ha d'emetre una resolució sobre la modalitat de pagament atenent a les circumstàncies del cas i, especialment, a la composició del patrimoni i els recursos econòmics del cònjuge deutor. En cas d'atribució en forma de capital, l'autoritat judicial, a petició del cònjuge deutor, pot ajornar el pagament o ordenar que es faci a terminis, amb un venciment màxim de tres anys i amb meritació de l'interès legal a comptar del reconeixement. En cas d'atribució en forma de pensió, aquesta s'ha de pagar en diners i per mensualitats avançades. A petició de part, es poden establir garanties i fixar criteris objectius i automàtics d'actualització de la quantia.

⁽³¹⁾Cfr. article 233-14 i seg. CCCat amb 84 i seg. CF.

La prestació compensatòria en forma de pensió s'atorga per un període limitat, llevat que hi concorrin circumstàncies excepcionals que justifiquin de fixar-la amb caràcter indefinit.

A Catalunya hi ha la possibilitat que en el conveni mateix es fixi el termini de durada de la pensió³². Establint el caràcter temporal de la pensió com a regla general, el legislador català incorpora la línia seguida pel TSJC en aquesta matèria des del 2002. La preferència per la temporalitat s'explica perquè cada cop són més freqüents les ruptures de matrimonis de curta durada, amb cònjuges joves, igualment preparats i, per tant, plenament capaços de refer la seva situació després de la ruptura amb certa rapidesa. En conseqüència, l'atribució de pensió compensatòria amb durada indefinida és excepcional i requereix acreditar que el beneficiari, per les seves circumstàncies personals i la manca de patrimoni, no podrà assolir l'autonomia econòmica que li permeti subvenir a les seves necessitats (en aquesta línia, vegeu, entre d'altres, les STSJC de 27 de novembre de 2014, de 9 d'abril de 2015 i de 17 de desembre de 2015).

⁽³²⁾Vegeu l'article 233-18.1.d) CC-Cat.

El dret a la prestació compensatòria en forma de pensió no s'extingeix per la mort del deutor. Els hereus l'han de continuar pagant però en poden demanar la substitució pel pagament d'un capital, tenint en compte l'import i, si escau,

la durada de la pensió, i també l'actiu hereditari líquid en el moment de la mort del deutor. No obstant això, s'extingeix per millora de la situació econòmica del beneficiari o per empitjorament de la de l'obligat, si aquest empitjorament justifica l'extinció del dret (vegeu, en aquest sentit, la STSJC de 28 de juliol de 2014); quan el creditor es torna a casar o conviu maritalment amb una altra persona; quan mor, i pel venciment del termini pel qual es va establir. Es tracta, per tant, de les mateixes causes d'extinció del dret d'ús a l'habitatge familiar atorgat després de la separació, de la nul·litat o del divorci, a què fa referència l'article 233-24.2 CCCat (vegeu el subapartat 5.5 d'aquest mòdul).

Els pactes de renúncia no incorporats a una proposta de conveni regulador no seran eficaços en allò que compromet la possibilitat d'atendre les necessitats bàsiques del cònjuge creditor.

Resum

En aquest mòdul s'han estudiat les circumstàncies objectives i subjectives que afecten la institució matrimonial en ocasió de la seva crisi. Els fenòmens de ruptura matrimonial s'han analitzat des de perspectives diferents: d'una banda, quan hi ha algun defecte (de forma o de fons) i, de l'altra, quan ens trobem davant d'un matrimoni celebrat vàlidament però que entra en crisi.

Junt amb la reforma legal del 2005, que facilita el procediment de separació i divorci en tant que redueix d'una manera important els terminis per sol·licitar-los i elimina la necessitat d'al·legar una causa per poder sol·licitar-los, s'ha incidit en aquest mòdul en les reformes que van tenir lloc el 2015, consistents en permetre que en circumstàncies especials la separació o el divorci de mutu acord es pugui decretar a partir d'un conveni davant lletrat de l'Administració de Justícia o mitjançant escriptura pública formalitzada davant notari. Aquestes noves modalitats se sumen ara a la de la separació i divorci contenciosos o de mutu acord per sentència judicial.

En últim terme, s'han estudiat els efectes que es produeixen durant el procediment de separació i divorci i després que aquests tinguin lloc, incidint en els que tenen repercussió en l'esfera patrimonial i personal dels cònjuges i, respecte d'aquests darrers, en els que afecten els fills menors. Instruments com el conveni regulador, en la separació i el divorci de mutu acord, o el pla de parentalitat, en els quals també ha incidit aquest mòdul, esdevenen de gran utilitat a l'hora d'organitzar totes aquestes mesures.

Activitats

Al final de cada mòdul hi ha una indicació bibliogràfica en què s'han procurat triar treballs, no especialment llargs, sobre alguns dels temes que s'hi han tractat. Òbviament, llegir-los sempre és recomanable, però val més deixar llibertat al consultor perquè decideixi les lectures que li semblin més idònies en cada moment.

El que sí que sembla necessari és la realització del "cas pràctic" proposat. S'hi ha concretat l'activitat que es proposa. Hi ha una sèrie de qüestions que constitueixen un mecanisme valuós d'autoavaluació i que es presenten sota l'epígraf de preguntes. Totes les preguntes es basen en un "supòsit fàctic" i no són altra cosa que alguns dels interrogants que planteja el text mateix i que, òbviament, estan resolts als materials d'estudi. Cal recordar que si bé la forma en què es dictamina és important, interessa més el contingut.

Dissolució: causes i efectes

Com no podia ser d'una altra manera, la relació d'en Joan amb la Sara va acabar en virtut d'una sentència de nul·litat matrimonial. Però en Joan no es va desanimar i va contreure matrimoni un altre cop, en aquest cas amb una jove anomenada Teresa. Poc després, quan va morir la mare d'en Joan, amb la qual havia estat molt unit, aquest va entrar en una profunda crisi. Va descuidar la feina, la seva persona i la seva família i, a més, va començar a beure. La relació amb la seva dona es va fer cada dia més difícil. Potser per això, ella va començar – en secret – una relació afectiva amb una altra persona. En un intent de sortir de la seva crisi personal, en Joan va comunicar a la Teresa la voluntat de fer un viatge a l'Índia durant uns quants mesos. A ella li va semblar perfecte disposar també d'uns quants mesos de llibertat i tranquil·litat per a decidir el seu futur. La distància i el pas del temps van complir el seu objectiu i després de dos mesos en Joan estava totalment recuperat i amb els ànims renovats, de manera que va decidir sorprendre la seva dona i va tornar a Lleida sense avisar-la. La sorpresa se la va endur ell, ja que la seva dona havia emprès una acció de separació matrimonial per abandonament de la llar i infracció greu i reiterada dels deures conjugals. A més, la Teresa ja convivia amb una tercera persona.

Immediatament van començar les discussions i, com és lògic, ja que la parella no tenia fills, aquestes es van centrar en els diners. Després d'una sèrie d'acusacions i reclamacions creuades, en Joan, que havia contraatacat basant-se en la infidelitat de la seva dona, va acceptar la possibilitat d'una separació consensuada sempre que la Teresa, que gràcies a la seva nova relació havia aconseguit un patrimoni important, li pagués una pensió de 1.800 euros al mes i li atribuís l'ús de l'habitatge.

Dos anys després de la separació van instar la demanda de divorci sobre la base del mateix acord, encara que llavors en Joan tornava a treballar i les coses, des del punt de vista econòmic, li tornaven a anar molt bé.

1. La separació contenciosa: legitimació i terminis. La seva conversió en consensual.
2. Redacteu un conveni de separació.
3. Liquideu el règim de béns.
4. És possible que en Joan rebi una pensió: per quant de temps?; amb quina base?; quan s'extingiria aquest dret?
5. Què s'ha de fer amb l'habitatge atribuït a en Joan?

Exercicis d'autoavaluació

1. La sentència de separació canònica té eficàcia en l'ordre civil...
 - a) quan tots dos cònjuges siguin catòlics.
 - b) quan almenys un dels cònjuges sigui catòlic.
 - c) només quan en el termini de trenta dies presentin demanda de nul·litat.
 - d) no té eficàcia en l'ordre civil.
2. Perquè sigui procedent la separació judicial a petició de tots dos cònjuges es requereix...
 - a) el transcurs d'un any des de la separació de fet.
 - b) que no concorri causa legal.
 - c) el transcurs de tres mesos des de la subscripció del matrimoni.
 - d) el transcurs d'un any des de la inscripció del matrimoni.
3. Les sentències de separació...
 - a) es comuniquen d'ofici al Registre de la propietat.

- b) s'anoten a instància de part en el Registre Civil.
c) es comuniquen d'ofici al Registre Civil.
d) s'anoten d'ofici en el Registre Civil i de la propietat.
4. En un matrimoni declarat nul...
a) la bona fe s'ha de provar.
b) es presumeix la bona fe en els fills.
c) es presumeix la bona fe dels contraents.
d) no hi ha presumpció de bona fe.
5. És susceptible de convalidació per convivència el matrimoni...
a) contret sense consentiment matrimonial.
b) contret sota coacció.
c) contret entre col·laterals consanguinis de segon grau.
d) cap de les respostes anteriors no és correcta.
6. El matrimoni contret davant d'un jutge incompetent és...
a) nul en qualsevol cas.
b) vàlid només si tots dos cònjuges són de bona fe.
c) vàlid si un dels cònjuges és de bona fe.
d) vàlid en qualsevol cas.
7. La legitimació per a demanar la nul·litat d'un matrimoni contret sota coacció d'un dels cònjuges correspon...
a) només al cònjuge coaccionat.
b) a tots dos cònjuges, sempre que l'altre sigui aliè a la coacció.
c) a tots dos cònjuges i al ministeri fiscal.
d) al coaccionat i al ministeri fiscal.
8. En cas de nul·litat del matrimoni, té dret a indemnització...
a) el cònjuge de bona fe, en tot cas.
b) el cònjuge menor d'edat.
c) el cònjuge de bona fe, si hi ha hagut convivència.
d) el cònjuge al càrrec del qual queden els fills.
9. El matrimoni en forma ordinària contret sense la presència de testimonis és...
a) nul en tot cas.
b) vàlid, si un contraent és de bona fe.
c) convalidable per un any de convivència.
d) vàlid, si el jutge exercita les seves funcions públicament.
10. Les sentències canòniques de nul·litat...
a) són immediatament executives.
b) no tenen eficàcia civil.
c) només són eficaces si es declaren ajustades al dret de l'Estat.
d) només són eficaces si el TS concedeix l'*exequatur*.
11. El matrimoni contret de bona fe amb una persona casada però el matrimoni de la qual encara no estava inscrit és...
a) nul.
b) vàlid.
c) vàlid, però només en cas de bona fe.
d) nul però convalidable.
12. L'habitatge conjugal, en els processos de separació i divorci, quan no hi ha fills, s'atribueix...
a) al seu titular.
b) al cònjuge més necessitat, però només provisionalment.
c) al cònjuge innocent.
d) al cònjuge de més edat.
13. Per a decidir en processos matrimonials sobre la cura i l'educació dels fills, la seva audiència és obligatòria...
a) a partir dels dotze anys si tenen prou coneixement.
b) a partir dels set anys.
c) a partir dels dotze anys.
d) en tot cas.
14. Si s'ha establert una prestació compensatòria a favor d'un dels cònjuges, l'obligació de pagar-la s'extingeix en cas de...
a) vida deshonestament del creditor.
b) nou matrimoni del deutor.

- c) mort del deutor.
- d) mort del creditor.

15. Els poders atorgats per un cònjuge a un altre queden revocats...

- a) *ex lege*, només per la demanda de nul·litat.
- b) *ex lege*, només per la demanda de separació i divorci.
- c) *ex lege*, per les demandes de separació, nul·litat o divorci.
- d) només en el cas de revocació expressa.

16. L'admissió de la demanda de separació produeix, per ministeri de la llei...

- a) l'atribució a l'esposa de la guarda dels fills menors de set anys.
- b) la liquidació del règim econòmic.
- c) la cessació de la presumpció de convivència.
- d) l'atribució de l'habitatge al cònjuge més necessitat.

17. L'adopció de mesures provisionals en els processos matrimonials es duu a terme...

- a) només a petició de part.
- b) a petició de part o del ministeri fiscal.
- c) d'ofici, si no hi ha un acord judicialment aprovat.
- d) només si la demanda l'ha presentada un dels cònjuges.

18. La potestat domèstica, entesa com a possibilitat de responsabilitzar els béns de tots dos cònjuges, permet que qualsevol d'ells faci actes que comportin...

- a) despeses ordinàries.
- b) despeses extraordinàries.
- c) despeses extraordinàries/necessàries.
- d) qualsevol tipus d'actes.

19. La confessió sobre la privacitat de certs béns feta entre cònjuges perjudica...

- a) els hereus forçosos.
- b) els hereus voluntaris.
- c) els creditors de la comunitat.
- d) els creditors del confessant.

20. La reconciliació, quan s'està tramitant la demanda de divorci, produeix...

- a) l'extinció de l'acció.
- b) és irrellevant en el divorci.
- c) només és eficaç si s'anota en el Registre Civil.
- d) no afecta els tercers.

21. En un procés de divorci, la privació de la potestat parental es pot acordar...

- a) amb caràcter previ, si la gravetat de la situació ho requereix.
- b) només en la sentència.
- c) tant en la sentència com en l'execució.
- d) no hi ha privació, només suspensió.

Solucionari

Activitats

1. El nostre ordenament jurídic permet la separació de comú acord (presentada per tots dos cònjuges conjuntament o per un amb el consentiment de l'altre), o bé contenciosa. Segons el tipus de separació per la qual s'opti, se segueix un determinat procediment i cal o no presentar conveni. El que cal precisar és que en qualsevol moment una separació plantejada com a contenciosa es pot convertir en "de comú acord". L'únic imprescindible és la presentació del conveni. Podeu veure els articles 769 i seg. LEC. Més enllà de la possibilitat de separació judicial, que conclourà per sentència, en el cas que ens ocupa també cal tenir en compte la reforma introduïda per la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de jurisdicció voluntària, que permet acordar la separació de mutu acord mitjançant la formulació d'un conveni regulador davant del lletrat de l'Administració de Justícia o en escriptura pública davant notari quan els cònjuges no tinguin fills menors no emancipats o amb la capacitat modificada judicialment que depenguin dels seus progenitors.

El cas que es planteja és, podríem dir, un "cas límit". La llei exigeix convivència en el matrimoni (és obligació del matrimoni: art. 68 CC) però aquesta obligació no s'incompleix quan la no-convivència té com a origen les necessitats laborals, professionals o de naturalesa anàloga de qualsevol dels cònjuges. En aquest cas, a més, sembla que hi ha hagut consentiment de l'esposa perquè en Joan pogués fer el viatge i hauríem d'entendre que el marit no ha infringit cap obligació, de manera que no hi ha hagut infracció d'aquest deure de conviure. Però això, com tot, és qüestió de prova, i la seva esposa va interposar una acció de separació. Segurament a la Teresa li va semblar que la seva separació de fet havia estat imposada pel desig d'en Joan, i per a evitar-se problemes posteriors, derivats, per exemple, de la seva infidelitat, va optar per avançar-se.

2. Es poden trobar formularis sobre convenis de separació/divorci i demandes de comú acord o contencioses, tant de separació com de divorci, a <http://www.todalaley.com/modelofor18p2.htm>.

3. La liquidació d'un règim és una qüestió "comptable", que consisteix a establir un balanç dels crèdits i deutes que cada cònjuge (en règim de separació de béns) pugui acreditar contra l'altre. El mecanisme judicial per a procedir a la liquidació el podeu trobar en els articles 806 i seg. LEC.

4. La prestació compensatòria està pensada per a les situacions en què la ruptura del matrimoni ocasioni en qualsevol dels cònjuges un desequilibri econòmic, mesurat en relació amb la situació o "estatus" de què gaudia durant la convivència. Si hi ha desequilibri hi ha dret a prestació. La legislació catalana permet que la pensió es pacti amb caràcter temporal (art. 233-17.4 CCCat) i que se'n pugui instar la reducció/augment quan s'alterin les circumstàncies del creditor/deutor (art. 233-18 CCCat).

5. En relació amb l'habitatge, sense que hi hagi fills comuns i si no hi ha acord, el jutge el pot atribuir al més necessitat amb caràcter temporal. Com que hi ha acord cal atènyer-s'hi.

Exercicis d'autoavaluació

1. d, 2. c, 3. c, 4. c, 5. b, 6. c, 7. a, 8. c, 9. a, 10. c, 11. a, 12. b, 13. c, 14. d, 15. c, 16. c, 17. c, 18. a, 19. b, 20. a, 21. b.

Glossari

conveni regulador Acord dels cònjuges en què pacten les conseqüències de la seva separació o divorci.

dissolució Situació per la qual un matrimoni vàlid deixa de produir efectes. Les causes són la mort, la declaració de defunció o el divorci.

divorci Dissolució judicial o notarial d'un matrimoni contractat vàlidament.

favor matrimonii Principi jurídic que afavoreix la possibilitat de convalidar un matrimoni nul.

ineficàcia del matrimoni Nom genèric amb què s'agrupen totes les formes de conflictes matrimonials.

iocandi causa Declaracions fetes de broma o sense ànim de vincular-s'hi. Permeten, si es donen certes circumstàncies, instar la nul·litat del matrimoni en què el consentiment s'ha prestat d'aquesta manera.

matrimoni putatiu Acte que produeix una aparença de matrimoni i que determina la producció d'efectes al contraent de bona fe.

nul·litat Conseqüència de l'incompliment dels requisits exigits per a dur a terme un matrimoni.

pla de parentalitat Instrument per a ordenar les qüestions principals que afecten els fills davant de la separació o divorci dels progenitors.

prestació compensatòria Quantitat que rep aquell dels cònjuges a qui la crisi matrimonial provoca un major empitjorament econòmic en relació amb la situació que tenia durant el matrimoni.

reconciliació Acte voluntari dels cònjuges en virtut del qual cessa la situació de separació.

separació convencional o de mutu acord Separació que té lloc quan hi ha acord dels cònjuges.

Bibliografia

Amunátegui Rodríguez, C. de (2012). "Divorcio notarial y convenio regulador: examen de los conflictos que pueden surgir de su cumplimiento y propuestas de posible solución a los mismos". *La Ley* (núm. 783).

Cerdeira Bravo de Mansilla, G. (dir.) (2016). *Separaciones y divorcios ante notario*. Madrid: Reus.

Egea Fernández, J. (2014). "Comentari als articles 233-20 a 233-25 (atribució o distribució de l'ús de l'habitatge familiar)". A: Egea Fernández, J.; Ferrer Riba, J. (dirs.); Farnós Amorós, E. (coord.). *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*. Barcelona: Atelier.

Ferrer Riba, J. (2014). "Comentari als articles 233-14 a 233-19 (prestació compensatòria)". A: Egea Fernández, J.; Ferrer Riba, J. (dirs.); Farnós Amorós, E. (coord.). *Comentari al Llibre segon del Codi civil de Catalunya*. Barcelona: Atelier.

Lauroba Lacasa, M. E. (2011). "Ejercicio de la guarda y responsabilidad parental. La propuesta de Código Civil Catalán". *Revista Jurídica de Catalunya* (vol. 110, núm. 2, pàg. 313-344).

Lauroba Lacasa, M. E. (2012). "Los planes de parentalidad en el Libro segundo del Código civil de Cataluña". *Revista Jurídica de Catalunya* (vol. 111, núm. 2, pàg. 887-916).

Rubio Gimeno, G. (2011). "Control judicial de continguts sobre el conveni regulador i eficàcia enfront de tercers. Comentari a la STSJC de 10-9-2010". *InDret* (núm. 1).

Serrano Alonso, E. (2005). *El nuevo matrimonio civil*. Madrid: Edisofer.