



FACULTAT DE DRET  
CURSO 2015/16

# **EL RESURGIMIENTO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES**

|                        |
|------------------------|
| TRABAJO FINAL DE GRADO |
|------------------------|

AUTOR/A: MERCÈ VERGÉS LLAHÍ

DIRIGIDO POR EL DR. JOSÉ LUÍS LINARES PINEDA

## **PRESENTACIÓN**

El presente trabajo nace con la idea de desviar la atención sobre el vertiginoso aumento de las capitulaciones matrimoniales a finales del siglo XX.

El cambio cualitativo, en cuanto al objeto que abarcan las capitulaciones, ha conllevado a este sorprendente cambio cuantitativo, tal y como lo demuestra la práctica notarial. Mostrar, por tanto, el recorrido de esta transformación marca el objetivo del siguiente análisis que sólo ha sido posible gracias a las recomendaciones del Dr. Linares.

## ÍNDICE

|                                                                 |    |
|-----------------------------------------------------------------|----|
| 1. INTRODUCCIÓN .....                                           | 6  |
| 1.1. FAMILIA Y MATRIMONIO.....                                  | 6  |
| 1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS: EL SISTEMA DOTAL .....            | 8  |
| 1.3. REGULACIÓN DE LA DOTE EN LA COMPILACIÓN DE 1960 .....      | 8  |
| 1.3.1. CONCEPTO.....                                            | 9  |
| 1.3.2. TIPOS DE DOTE .....                                      | 9  |
| 1.3.3. LA CONSTITUCIÓN DE LA DOTE .....                         | 9  |
| 1.3.4. PÉRDIDA DE LA DOTE .....                                 | 10 |
| 1.3.5. RESTITUCIÓN DE LA DOTE .....                             | 10 |
| 1.3.6. GARANTÍAS DE RESTITUCIÓN DE LA DOTE .....                | 10 |
| 1.4. EL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL .....                     | 10 |
| 1.4.1. EL RÉGIMEN DE COMUNIDAD DE BIENES .....                  | 12 |
| 1.4.2. EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES.....                  | 13 |
| 1.4.3. LA ASOCIACIÓN A COMPRAS Y MEJORAS .....                  | 14 |
| 1.4.4. PACTO DE MITAD POR MITAD O “AGERMANAMENT” .....          | 15 |
| 1.4.5. PACTO DE CONVIVENÇA O MITJA GUADANYERIA .....            | 15 |
| 2. LAS CAPITULACIONES EN LA COMPILACIÓN DE 1960 .....           | 16 |
| 2.1. CONCEPTO.....                                              | 16 |
| 2.2. ELEMENTOS.....                                             | 17 |
| 2.2.1. PERSONALES.....                                          | 17 |
| 2.2.2 REALES.....                                               | 17 |
| 2.2.3. FORMALES.....                                            | 17 |
| 2.3. MODIFICACIÓN.....                                          | 18 |
| 2.4. INEFICACIA.....                                            | 18 |
| 3. ORIGEN DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES.....              | 18 |
| 3.1. INTRODUCCIÓN: LOS “MANUALES” Y LOS “LIBRI NOTULARUM” ..... | 18 |
| 3.2. DOCUMENTOS TÍPICOS ORIGINALES.....                         | 19 |
| 3.2.1. EL HEREDAMIENTO .....                                    | 19 |
| 3.2.2. EL CONTRATO MATRIMONIAL.....                             | 20 |

|                                                                                                               |    |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 3.2.3. EL DEBITORIO Y LAS ÁPOCAS.....                                                                         | 21 |
| 4. IMPLANTACIÓN DEFINITIVA DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES.....                                           | 22 |
| 4.1. CONTENIDO TRADICIONAL DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES.....                                           | 23 |
| 4.2. EL HEREDAMIENTO .....                                                                                    | 24 |
| 4.3. LA CONSTITUCIÓN DE LA DOTE.....                                                                          | 24 |
| 4.4. LA APORTACIÓN DE LA DOTE .....                                                                           | 25 |
| 4.5. CARTA DOTAL Y ESPONSALICIO O “ESCREIX” .....                                                             | 25 |
| 4.6. CARTA DE DEBITORIO.....                                                                                  | 25 |
| 4.7. RENUNCIA DE LA ESPOSA A LOS DERECHOS DE SU CASA ORIGINAL .....                                           | 25 |
| 4.8. EL NOMBRAMIENTO DE HEREDERO .....                                                                        | 25 |
| 4.9. PENAS Y FIANZAS.....                                                                                     | 25 |
| 4.10. OTRAS RENUNCIAS.....                                                                                    | 26 |
| 5. EL DECLIVE DE LA INSTITUCIÓN CAPITULAR .....                                                               | 26 |
| 6. EL RESURGIMIENTO DE LOS CAPÍTULO MATRIMONIALES .....                                                       | 27 |
| 6.1. EL NUEVO MODELO DE FAMILIA.....                                                                          | 31 |
| 6.2. LA APARICIÓN DE NUEVOS HECHOS .....                                                                      | 32 |
| 6.2.1. LA SECULARIZACIÓN DEL DERECHO DE FAMILIA .....                                                         | 32 |
| 6.2.2. LA EQUIPARACIÓN ENTRE GÉNEROS.....                                                                     | 32 |
| 6.2.3. LA IGUALDAD ENTRE HIJOS .....                                                                          | 32 |
| 6.2.4. LA EXTENSIÓN DEL DERECHO A LA PROPIEDAD.....                                                           | 32 |
| 6.2.5. LA REFORMA LEGISLATIVA .....                                                                           | 33 |
| 6.2.6. ULTERIORES NUPCIAS.....                                                                                | 34 |
| 7. EL NUEVO GIRO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES.....                                                     | 35 |
| 7.1. COTENIDO DE LOS PACTOS EN PREVISIÓN DE UNA RUPTURA MATRIMONIAL.....                                      | 36 |
| 7.1.1. PACTOS SOBRE LA COMPENSACIÓN POR RAZÓN DEL TRABAJO PARA EL HOGAR O EL<br>NEGOCIO DEL OTRO CÓNYUGE..... | 36 |
| 7.1.2. PACTOS SOBRE LA PRESTACIÓN COMPENSATORIA.....                                                          | 37 |
| 7.1.3. PACTOS SOBRE LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR.....                                        | 37 |
| 7.1.4. PACTOS SOBRE EL RÉGIMEN DE TENENCIA Y ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES BAJO<br>MEDIDAS PROVISIONALES. .... | 37 |
| 7.1.5. PACTOS RELATIVOS AL RÉGIMEN Y MANERA DE EJERCER LA GUARDIA DE LOS HIJOS .....                          | 38 |
| 7.1.6. OTRO TIPO DE PACTOS.....                                                                               | 38 |
| 8. EL ÁMBITO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD .....                                                             | 39 |
| 9. CONCLUSIONES .....                                                                                         | 40 |
| BIBLIOGRAFÍA:.....                                                                                            | 42 |

|                                               |    |
|-----------------------------------------------|----|
| BIBLIOGRAFÍA SOBRE LIBROS ELECTRÓNICOS: ..... | 43 |
| WEBGRAFÍA: .....                              | 43 |
| LEGISLACIÓN: .....                            | 43 |
| JURISPRUDENCIA: .....                         | 43 |

## **ABREVIATURAS**

CE: Constitución Española  
CC: Código Civil  
CCCat: Código Civil de Cataluña  
UPAA: Uniform Premarital Agreement Act  
PFD: Principles of the Law Family Dissolution

# 1. INTRODUCCIÓN

## 1.1. FAMILIA Y MATRIMONIO

La familia es el “elemento fundamental de la sociedad”. Así la define la Declaración<sup>1</sup> Universal de Derechos Humanos de 1948 y dada su importancia, es objeto de mención específica en los textos internacionales más importantes. La Constitución española dedica específicamente el artículo 39 al deber de protección de la familia por parte de los poderes públicos.

En el caso del Estatuto Autonómico de Cataluña, es el artículo 40 que le dedica su mención especial disponiendo que “los poderes públicos deben garantizar la protección jurídica, económica y social de las diversas modalidades de familia” y, en este sentido, el preámbulo de la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña acierta en decir que “la familia es, en efecto, el referente esencial de los ciudadanos y uno de los pocos que suscitan la adhesión de todos”.

La idea de que la familia tiene un origen matrimonial sufrió un brusco cambio con la entrada en vigor de la Constitución de 1978 pues a partir de ella, ambas instituciones adquirieron entidad propia y así lo señala la STC 222/1992, de 11 de diciembre, FJ6: “la familia es, para la Constitución, objeto de protección en sí misma y... la norma que así lo quiere (art.39.1 CE) no puede ser, por ello, reducida a un mero expediente para la indirecta protección del matrimonio”.

Hechas estas consideraciones, dentro del sistema tradicional familiar se articulaban dos elementos decisivos: la alianza entre dos unidades familiares diferentes a través del matrimonio y la transmisión de bienes a las futuras generaciones. A través de estos vínculos personales y patrimoniales se perseguía alcanzar diversos objetivos: asegurar la reproducción biológica de los individuos, organizarse como una unidad de producción, de consumo, de protección y atención en momentos de dificultades y, en especial, como sistema de transmisión de los bienes patrimoniales y del estatus social.

Dada la relevancia social depositada en la familia, el matrimonio se configura como una de las instituciones jurídicas fundamentales, no sólo en el Derecho de Familia sino también en el conjunto de la sociedad por los fuertes vínculos que genera dentro del mismo seno conyugal como los exportados más allá del núcleo familiar.

El artículo 231-2 CCCat establece que el matrimonio es un vínculo jurídico entre dos personas que origina una comunidad de vida entre los cónyuges; se trata de una situación jurídica en la que ambos

---

<sup>1</sup> El artículo 16.3 declara que “La familia es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del Estado”.

contrayentes gozan de los mismos derechos y deberes y que les obliga a guardarse lealtad, ayudarse y prestarse mutuo socorro.

Dada la trascendencia no sólo en el ámbito privado sino también al resto de la sociedad, el matrimonio ofrece una triple consideración:

® Como una institución jurídica, por la afectación directa en el resto de la sociedad y que genera una situación receptora de una particular normatividad de carácter imperativo como son las normas del *ius cogens* que regulan aspectos tanto de su propia constitución como formas de celebración, disolución y sus efectos.

® Como un negocio jurídico entre particulares: el matrimonio crea un ligamen bilateral entre los contrayentes surgido de su absoluta autonomía y libertad (arts.32 CE y 44 CC) cuyo fin es establecer una comunidad de vida entre ambos.

® Como una situación jurídica entre los contrayentes: El vínculo nacido del matrimonio desemboca en una relación jurídica entre los interesados que se mantiene mientras subsista el matrimonio. Aunque esta relación obedezca a un fin de permanencia, no está reñida con la propia disolución pues el divorcio es actualmente posible tal y como lo dispone la vigente normativa.

El vínculo matrimonial que une a los dos cónyuges produce un conjunto de efectos contemplados por la ley que afectan tanto a la esfera personal como patrimonial de cada uno de ellos, que implican derechos y deberes recíprocos, así como deberes de los propios cónyuges respecto de terceros. Estos efectos pueden clasificarse entre: efectos en el ámbito personal, efectos en el ámbito familiar, particularidades de la contratación entre cónyuges y regímenes económicos matrimoniales.

El objeto del presente trabajo versa sobre el resurgir de las Capitulaciones Matrimoniales en la actualidad y es por ello que he considerado imprescindible realizar una breve introducción sobre conceptos básicos directamente relacionados con el matrimonio, como es el régimen económico matrimonial, sin los cuales se entorpecería el hilo conductor que pretendo seguir hasta alcanzar de lleno con el verdadero fin de mi análisis.

Una vez introducido el concepto de régimen económico matrimonial, me dirijo a trazar un recorrido histórico de las Capitulaciones Matrimoniales, desde su implantación hasta su práctica extinción a partir de la segunda mitad del siglo XX, para más adelante rescatarlas tal como sucedió a partir de la Ley 14/1975, de 2 de mayo, que reformó algunos preceptos del Código Civil y la incidencia de la Ley 30/1981, de 7 de julio, gracias a la cual se introdujo la posibilidad de divorciarse en España. Las reformas sufridas en la legislación catalana en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges también han sido decisivas para desempolvar la contratación matrimonial, me refiero a la Ley 8/1993, de 30 de septiembre y la Ley 9/1998, de 15 de julio.

La oportunidad que ofrece la vigente legislación para anticipar las consecuencias económicas derivadas de un hipotético pero no imposible divorcio, ha permitido rescatar del olvido una práctica marginal arrinconada por el creciente y continuado desuso.

## **1.2. ANTECEDENTES HISTÓRICOS: EL SISTEMA DOTAL**

Las raíces del régimen de separación de bienes instalado en Cataluña hay que buscarlas en el Derecho Romano a diferencia de lo que sucedería en zonas como Castilla, Aragón, Navarra o Vizcaya donde triunfó el derecho visigodo a partir del siglo XIII y, con él, la implantación de un sistema de gananciales.

Para una mejor comprensión del sistema dotal, habrá que remontarse a la antigua institución patrimonial de la “dote” que regía las relaciones económicas entre los cónyuges en la antigua Roma.

En su concepción romana, la dote podía definirse como una entidad patrimonial formada por los bienes aportados por la mujer al matrimonio y era considerada como piedra angular de la regulación de los bienes matrimoniales. Junto a la dote también cabe destacar la existencia de los bienes parafernales, “*parapherna*”, cuyo origen se remonta al derecho de los papiros grecoegipcios y que consistían básicamente en objetos, vestidos, mobiliario, utensilios de tocador propios de la mujer, sumas de dinero pero nunca inmuebles.<sup>2</sup>

En sus inicios, las familias se organizaban de acuerdo con el sistema agnaticio que se traducía en la existencia de un patrimonio único administrado por la única autoridad del paterfamilias; dentro de esta familia agnaticia, la mujer sólo ocupaba el lugar de hija “*filiafamilias*” sometida a la autoridad del padre y cuando entraba a formar parte de una nueva familia tras el matrimonio, hacía una aportación económica al paterfamilias del marido o a éste mismo si ya lo era, y que adoptaría las funciones de administrador de dicha masa patrimonial, situación que también se daba en el caso de que la mujer fuera *sui iuris*.

Cuando la organización agnaticia cede a favor de la familia natural y nuevas circunstancias sociales acaecen lastradas por un elevado número de divorcios, el derecho romano se decanta hacia la seguridad del futuro de la mujer, desde siempre destinada a la vida matrimonial, atribuyéndole la propiedad de la dote, aunque estuviera bajo la administración del marido, y garantizando su restitución una vez el matrimonio estuviera disuelto.

Dadas estas circunstancias se erige entorno a la dote un régimen económico matrimonial nacido con el doble objetivo de levantar las cargas del matrimonio y, a la vez, dar seguridad económica a la mujer.

## **1.3. REGULACIÓN DE LA DOTE EN LA COMPILACIÓN DE 1960**

“Nuevas realidades en viejos órdenes”; así podría resumirse la supervivencia de una antigua institución romana hasta el siglo XX ya que la dote desapareció de nuestro derecho con la reforma del Código Civil de 1981.

---

<sup>2</sup> García Garrido, M.(1958), “*Ius Uxorium*” ( El régimen patrimonial de la mujer casada), Cuadernos del Instituto Jurídico Español, Roma-Madrid.

A continuación presentaré los conceptos básicos sobre los cuales se asienta esta institución tan arraigada a la organización tradicional familiar catalana refiriéndome tan sólo a la dote aportada por la mujer, tomando como referencia la obra de Encarna Roca y Lluís Puig Ferriol<sup>3</sup>.

### **1.3.1. CONCEPTO**

Los artículos 30 y 49 CDCC definen la dote como el conjunto de bienes y derechos con carácter dotal que aporta la mujer al matrimonio a fin de contribuir al sostenimiento de las cargas familiares. En caso de duda sobre si los bienes son dotales o parafernales, se considerarán parafernales ya que los dotales requieren de la existencia un pacto expreso.

La constitución de la dote es voluntaria y se rige por los pactos de su constitución (que como más adelante se verá, estos pactos se registraban en capítulos matrimoniales, de ahí que he considerado conveniente hacer un inciso en la dote por su estrecha relación con las capitulaciones, su gradual desuso y posterior revitalización) y, en su defecto, por la Compilación además de la legislación hipotecaria en materia de garantías de la dote.

### **1.3.2. TIPOS DE DOTE**

® Dote prometida y dote entregada: Tal y como indican sus propios nombres, en el caso de la prometida es cuando hay una promesa de entrega en virtud de la cual, el marido queda facultado para exigir su debida entrega. En el caso de la entregada, se hace referencia cuando la dote ya se ha puesto en manos del marido.

® Dote estimada e inestimada: Si en el momento de constituirse la dote se evalúan todos los bienes que la integran, estaremos ante un caso de dote estimada cuya finalidad no es otra que atribuir su dominio al marido o brindar la posibilidad a la esposa de solicitar su oportuna restitución. En el caso contrario de no darse dicha evaluación, se estará ante un supuesto de dote no estimada. En caso de duda el artículo 29-2 CDCC <sup>4</sup> señala que la dote se reputará inestimada y en el apartado siguiente del mismo artículo se prohíbe la posibilidad de convertir en estimada la dote inestimada aunque se acepta la situación inversa.

### **1.3.3. LA CONSTITUCIÓN DE LA DOTE**

Pueden constituir la dote a favor de la futura esposa sus parientes, en general es el padre, extraños o el propio marido. Como objeto de la dote lo pueden ser cualquier tipo de derecho real (pleno o limitado) o derecho de crédito así como todo el patrimonio de la mujer incluyendo la tenuta, nombre que recibe la garantía de restitución de la dote que posee la mujer.

En relación a la cuantía no se establece ninguna indicación especial pues existe libertad de fijarla libremente sin perjuicio de poderla reducir por inoficiosidad legitimaria y en cuanto a la forma se

---

<sup>3</sup> Institucions del Dret Civil de Catalunya. Vol.II

<sup>4</sup> Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación de Derecho Civil Especial de Cataluña

estipula que debe constituirse mediante escritura pública o en acto de última voluntad (art.29-2 CDCC).

#### **1.3.4. PÉRDIDA DE LA DOTE**

Bajo la influencia del tradicional derecho civil catalán que estipulaba el adulterio como causa de pérdida de la dote, la Compilación estipula en el artículo 34 como motivo de pérdida cualquier causa de indignidad de la mujer de manera que le impidan la facultad de exigir la restitución de la dote.

#### **1.3.5. RESTITUCIÓN DE LA DOTE**

Dado que la finalidad principal de la institución dotal es contribuir al sostenimiento de las cargas familiares, se entiende que en los casos de disolución o declaración de nulidad del matrimonio, desaparecen con él las cargas y la dote debe retornar a la mujer. A pesar de esta regla general, también se prevé la posibilidad de una restitución anticipada o la validez del pacto de no restituir conocido con el nombre de “dote muerta” para casos de premoriencia de uno de los cónyuges.

Los restitución anticipada (art.30-2 CDCC) se prevé para los casos de: a) Necesidad y alimentos de la mujer, del marido, de los hijos aunque sean de otro matrimonio o no matrimoniales, de los padres y hermanos; b) Ante una sentencia firme de separación no culposa; c) Para el caso de dote estimada y el patrimonio del marido disminuye de tal manera que es embargado salvo en el caso de que la restitución estuviese asegurada con una hipoteca.

#### **1.3.6. GARANTÍAS DE RESTITUCIÓN DE LA DOTE**

Además de la Ley Hipotecaria como normativa garante de la restitución de la dote, el derecho civil catalán posee la figura de la tenuta configurada como un derecho de retención a favor de la viuda o de sus herederos de manera que se crea en su favor una posesión de los bienes dotales aunque no los posea materialmente. A fin de beneficiarse del ejercicio de esta garantía, se exige que exista constancia de la entrega efectiva de la dote (art.40-2 CDCC), que la dote esté pendiente de restitución (art.38-1 CDCC) y que la mujer no haya renunciado a la correspondiente tenuta (art.38-2 CDCC). La tenuta se extiende a todos los bienes del marido salvo los que tuviera en usufruto o a título fiduciario y su duración se extiende desde el fallecimiento del marido hasta la restitución de la dote.

### **1.4. EL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL**

La comunidad de vida que se crea a raíz del vínculo matrimonial conlleva un conjunto de necesidades compartidas entre sus integrantes y se genera un tipo de relaciones patrimoniales entre éstos, así como entre los mismos cónyuges y terceras personas. Tal y como lo define Puig Ferriol y Roca Trias<sup>5</sup>, el régimen económico matrimonial puede definirse como” *la solución que ofrece el ordenamiento*

---

<sup>5</sup> Puig Ferriol, L.y Roca Trias, E.( 1998), “Institucions del Dret Civil de Catalunya”. Vol. II., 5ª.ed., Tirant lo Blanch, Valencia.

*jurídico respecto a la forma en que se responde a las necesidades de la familia, tanto en el aspecto interno de contribución de los cónyuges a las cargas familiares, como en el externo, de responsabilidad de los cónyuges ante terceros por las deudas familiares contraídas”.*

A modo general, se pueden diferenciar dos diferentes tipos de regímenes: los que se fundamentan en la comunidad de bienes de los cónyuges y los que se basan, por el contrario, en la separación de bienes. De modo breve, a continuación se expondrán las principales características de ambos tipos, teniendo en cuenta que el de separación de bienes es el propio que tradicionalmente ha regido en Cataluña.

Cabe añadir un tercer tipo, el régimen de participación en las ganancias, del que sólo indicaremos que se trata de un régimen de separación de bienes con ingredientes propios del régimen de comunidad, pues mientras subsiste el matrimonio, las relaciones patrimoniales se regulan conforme a los imperativos propios del régimen de separación de bienes, pero en el momento de la extinción del vínculo matrimonial, se aplican las soluciones propias de los regímenes comunitarios que tienden a fundir los bienes de ambos cónyuges entre sí. Puede decirse, por tanto, que ofrece las ventajas propias del régimen de separación en relación a la fluidez de las relaciones patrimoniales dentro del matrimonio a pesar de la independencia económica de los cónyuges pero, por el otro lado, atiende a favorecer el cónyuge más débil económicamente dada la comunicación de bienes de ambas partes, tal como reza el artículo 232-13.1 CCCat: “El régimen económico de participación en las ganancias atribuye a cualquiera de los cónyuges, en el momento en que se extingue el régimen, el derecho a participar en el incremento patrimonial obtenido por el otro durante el tiempo que este régimen haya estado vigente”.

De modo residual, existen otros tres tipos de regímenes muy específicos que prácticamente han caído en pleno desuso a pesar de que todavía se encuentran regulados en el vigente Código Civil de Cataluña: se trata del régimen de “asociación a compras y mejoras” típico del Campo de Tarragona, el “Pacto de mitad por mitad o agermanament” de Tortosa y el “Pacto de convinença o mitja guadanyeria” propio de la Valle de Arán a los que me referiré en un apartado posterior.

## MAPA DE DISTRIBUCIÓN DE LOS DIFERENTES RÉGIMENES ECONÓMICOS EN ESPAÑA



### 1.4.1. EL RÉGIMEN DE COMUNIDAD DE BIENES

Los regímenes comunitarios se caracterizan fundamentalmente por la fusión de los bienes patrimoniales de ambos cónyuges; dentro de este tipo de régimen, se distinguen los de comunidad universal, de manera que todos los bienes de los cónyuges, incluyendo los presentes y los que adquieren en el futuro a título oneroso o gratuito, se hacen comunes y se estructuran en una única masa patrimonial común. Por otro lado, el otro tipo son los de comunidad parcial donde se distinguen tres tipos de masas: la perteneciente a cada uno de los cónyuges por separado y la que es común a ambos. En el actual Código Civil de Cataluña, el régimen de comunidad se acerca a la noción de comunidad parcial al distinguir unos bienes comunes consistentes en las ganancias obtenidas de manera indistinta por cualquiera de los cónyuges al inicio del régimen, así como los bienes a los que los cónyuges

atribuyan este carácter y, paralelamente, unos bienes privativos que son los que pertenecían a cada uno de los cónyuges por separado antes del inicio del régimen.

El artículo 232-31 CCCat enumera como bienes comunes los siguientes:

- ® Los bienes a los que los cónyuges confieran este carácter en el momento de convenir el régimen o después.
- ® Las ganancias obtenidas por la actividad profesional o por el trabajo de cualquiera de los cónyuges.
- ® Los frutos y las rentas de todos los bienes, si no hay pacto en contra.
- ® Los bienes adquiridos por subrogación real de otros bienes comunes, de manera que la contraprestación en las transmisiones onerosas ocupa el lugar del bien común enajenado.
- ® Las ganancias obtenidas en el juego por cualquiera de los cónyuges.

En el siguiente artículo 232-32 CCCat se citan, por el contrario, los bienes considerados de naturaleza privativa:

- ® Los que pertenecían a cada cónyuge antes de iniciar el régimen, si no se les confiere el carácter de comunes.
- ® Los bienes adquiridos por donación o título sucesorio.
- ® Los bienes adquiridos por subrogación real de otros bienes privativos.
- ® Las indemnizaciones por daños personales, excluida la parte correspondiente al lucro cesante durante el tiempo de vigencia del régimen.
- ® Los bienes de uso personal que no posean un valor extraordinario y los utensilios necesarios para ejercer la profesión habitual a pesar de que se hayan obtenido a través de los bienes comunes.

#### **1.4.2. EL RÉGIMEN DE SEPARACIÓN DE BIENES**

El régimen de separación de bienes es el propio que ha regido tradicionalmente en Cataluña cuyo origen se encuentra en el Derecho romano basado en un sistema dotal y su característica fundamental es la existencia de dos masas patrimoniales correspondientes a cada uno de los cónyuges por separado. Así lo anuncia el artículo 231-10.2 CCCat cuando señala que el régimen legal supletorio es el de separación de bienes que se aplicará en caso de inexistencia de pacto, por ineficacia de los capítulos matrimoniales o porque así se haya establecido a través de un pacto entre los cónyuges.

La yuxtaposición de dos masas patrimoniales es la marca distintiva de este régimen y tal como apunta el artículo 232-2 del actual Código Civil de Cataluña, estas masas patrimoniales se componen de los bienes que cada cónyuge tenía antes de celebrarse el matrimonio y los que adquiera después ya sea a título oneroso o gratuito. Se infiere de dicha premisa que los cónyuges mantienen tanto la titularidad de los bienes así como su propia autonomía en relación al goce, administración y libre disposición de éstos, de acuerdo con lo que establece el artículo 232-1 CCCat.

A pesar de esta libre disposición sobre el patrimonio privado de cada cónyuge, éstos están sumidos al deber de hacer frente a las cargas familiares y su contribución se realizará de acuerdo con los pactos acordados entre los cónyuges, con los recursos obtenidos de su actividad o de sus bienes y en relación proporcional a sus ingresos o a sus patrimonios, en el caso de que los ingresos fueran insuficientes, tal como dispone el artículo 231-6 CCCat.

#### **1.4.3. LA ASOCIACIÓN A COMPRAS Y MEJORAS**

Este tipo de régimen económico es típico del Campo de Tarragona (art.232-25 CCCat) y junto con el de “convinença o mitja guadanyeria” representan los antecedentes más antiguos del régimen de participación en las ganancias que fue introducido en la Compilación en virtud de la reforma operada por la Ley 8/1993, de 30 de septiembre, en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges pero en la actualidad se trata de una institución prácticamente en desuso.

Encuentra su fundamento en el pacto expreso de los cónyuges otorgado en capitulaciones matrimoniales y todo aquello que escape del mutuo acuerdo, se rige por los usos de la comarca y, en su defecto, por las normas relativas al régimen de participación en las ganancias. En virtud de este pacto entre cónyuges o incluso con la intervención de los ascendientes (art.232-25.3 CCCat) las partes se asocian recíprocamente en las compras y mejoras que realicen cualquiera de ellos en el seno del matrimonio a fin de distribuir las cuando se extinga o finalice la asociación. Se entiende por “compras los bienes que cualquiera de las personas asociadas adquiera a título oneroso u obtenga por su profesión, industria o trabajo”; en el caso de las mejoras, se consideran “los aumentos de valor de los bienes de cualquiera de los asociados debidos a gastos útiles y a la liberación de cargas y gravámenes” (art.232-25.5 CCCat).

En relación a la administración de la asociación recae sobre la persona designada en las correspondientes capitulaciones y a falta de designación, recaerá sobre todos los asociados (art.232-6.1 CCCat). Las deudas particulares de cada asociado gravan en exclusiva su parte (art.232-26.3 CCCat) pero las familiares influyen a todos los bienes comunes.

En resumen, puede decirse que este régimen asociativo parte de la existencia de un patrimonio común - “las compras”- que es independiente de los patrimonios privativos de los cónyuges por lo que se configura como una modalidad de régimen de participación que presupone una autonomía patrimonial respecto de las masas privativas y un reparto del incremento patrimonial a la extinción del régimen, pero introduce un elemento característico de los regímenes comunitarios dada la existencia de una masa común durante su vigencia.

#### **1.4.4. PACTO DE MITAD POR MITAD O “AGERMANAMENT”**

Sin salir de la provincia de Tarragona pero situados al sur de ella, encontramos el “agermanament” que es un subtipo del régimen de comunidad absoluta de bienes típico de Tortosa y que como en el caso anterior de las “compras y mejoras” fue introducido en la Compilación tras la reforma de 1993 pero ha caído en desuso en la actualidad.

También es un régimen paccionado a través del cual los cónyuges ponen en comunidad todos los bienes que tengan al casarse o en el momento de convenir el pacto, los que adquieran por cualquier título mientras el matrimonio subsista y las ganancias o lucros de todo tipo que obtengan durante la unión de tal manera que no existen bienes privativos sino que todos los bienes anteriores y los que se obtengan durante el matrimonio pasan a ser comunes.

El artículo 232-28 CCCat exige el pacto expreso de los cónyuges en capitulaciones matrimoniales rigiéndose en todo lo no previsto, por la costumbre del lugar y, en su defecto, por las normas relativas al régimen de comunidad de bienes.

En cuanto a la gestión de la comunidad corresponde a ambos cónyuges de manera que cualquiera de ellos podrá exigir que los bienes adquiridos se inscriban como comunes. Cuando se extingue el régimen por fallecimiento de uno de los cónyuges, la liquidación se realiza por mitades entre el cónyuge superviviente y los herederos.

#### **1.4.5. PACTO DE CONVIVENÇA O MITJA GUADANYERIA**

El ámbito de aplicación originario de este régimen se encuentra en la Valle de Arán y se encuentra regulado en el artículo 232-29 CCCat. Para su formación se requiere, al igual que en los casos anteriores, un pacto expreso en capítulos matrimoniales y todo aquello no sujeto al pacto se someterá a las propias estipulaciones del artículo 232-29 CCCat, así como a la costumbre de la Valle de Arán y al Capítulo X del privilegio llamado de la Querimonia.

El objeto de la comunidad son los “bienes ganados y los que se ganarán” de manera que comprende los bienes adquiridos por cualquiera de los otorgantes a título oneroso o gratuito durante la vigencia del régimen y los aumentos, mejoras o incrementos de valor tanto de los bienes adquiridos después de la constitución del régimen, como de los que ya tenían al inicio del mismo y conservan la calificación de privativos.

Si se estructura como un régimen matrimonial, sólo afecta a los cónyuges pero también cabe la posibilidad de que intervengan los progenitores, los hijos incluso “extraños” de manera que adoptaría una estructura asociativa (art.232-29.3 CCCat).

## **2. LAS CAPITULACIONES EN LA COMPILACIÓN DE 1960**

Las formas de contratación matrimonial evolucionaron tímidamente desde el siglo XI al XV pero ganan terreno respecto de otras tipologías documentales a lo largo del siglo XVII, aunque hay que esperar a la segunda mitad del siglo XX para encontrar su primera regulación en la Compilación catalana de 1960.

A continuación expondremos las características esenciales de las Capituciones Matrimoniales en Cataluña según estableció la Compilación Catalana de 1960.

### **2.1. CONCEPTO**

Las Capituciones Matrimoniales son un convenio<sup>6</sup> o negocio jurídico accesorio del fundamental, que es el propio matrimonio, de carácter bilateral, si sólo intervienen los contrayentes, o plurilateral cuando además intervienen terceras personas, cuyo contenido puede ser personal o patrimonial y que nacen de la voluntad de sus intervinientes cuyo fin es la constitución, modificación, extinción o reglamentación de las relaciones jurídico-familiares que se crean por motivo del matrimonio.

El artículo 7 de la Compilación detalla con precisión que la función principal es pactar el régimen económico matrimonial que mejor se adapte a sus necesidades pero sin olvidar que pueden cumplir otras funciones como regular la sucesión mortis causa, crear una comunidad familiar o establecer los correspondientes beneficios viudales a favor del cónyuge superviviente.

“Artículo séptimo.-El régimen económico familiar de los cónyuges será el convenido en sus capituciones matrimoniales, que podrán otorgarse antes del matrimonio o durante el mismo, necesariamente en escritura pública, y serán irrevocables salvo lo prevenido en esta compilación. En defecto de pacto, el matrimonio quedará sujeto al régimen de separación de bienes que reconoce a cada cónyuge la propiedad, disfrute, administración y disposición de los bienes propios, sin perjuicio del régimen especial de la dote, si la hubiera.”

---

<sup>6</sup> Lalinde García, J. (1958), “Capituciones y donaciones matrimoniales en el derecho catalán”, Revista Jurídica de Cataluña, Barcelona.

## **2.2. ELEMENTOS**

### **2.2.1. PERSONALES**

#### **A) SUJETOS**

Los sujetos esenciales de las capitulaciones son los propios cónyuges pero también pueden intervenir otros sujetos no esenciales cuya presencia puede ser necesaria en algunos casos aunque no siempre; estos sujetos pueden ser los tutores o curadores cuya presencia se torna necesaria para asistir y asentir el acto de otorgamiento. Por último podemos citar el caso de terceros intervinientes, que acostumbran a ser los padres o hermanos de los cónyuges, que realizan donaciones a favor de uno o de los dos esposos por razón del matrimonio.

#### **B) CAPACIDAD**

En cuanto a la capacidad de los otorgantes, rige el principio “*habilis ad nuptias, habilis ad pacta nuptialia*”, antiguo aforismo que indica que aquellos que son capaces para casarse, lo son también para otorgar pactos matrimoniales salvo en los casos de menores o incapacitados que necesitarán el concurso de las personas bajo cuya patria potestad o tutela se hallen.

### **2.2.2 REALES**

#### **A) CONTENIDO TÍPICO**

El contenido típico hace referencia a aquellos negocios que sólo son válidos si se otorgan en los correspondientes capítulos matrimoniales como son la determinación del régimen económico matrimonial o la institución de heredero.

#### **B) CONTENIDO ATÍPICO**

En cuanto al contenido atípico se entiende que es el que engloba otro tipo de acuerdos como los referentes a las relaciones familiares o a las aportaciones matrimoniales.

### **2.2.3. FORMALES**

#### **A) MOMENTO DEL OTORGAMIENTO**

El artículo 7 de la Compilación establece que los capítulos matrimoniales podrán otorgarse tanto antes como durante el matrimonio. La posibilidad de capitular *post-nuptias* no se preveía en el antiguo Código Civil y, por tanto, marcaba una diferencia notable en relación a la legislación catalana pero esta diferencia se desvaneció a raíz de la reforma operada por la Ley 14/1975, de 2 de mayo, derogada posteriormente por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, que introdujo la posibilidad de capitular durante el matrimonio.

#### **B) FORMA DE LAS CAPITULACIONES**

El otorgamiento en escritura pública es requisito de forma indispensable “*ad solemnitatem*” tal como lo establece el mismo artículo 7.

## C) PUBLICIDAD

Nada se indica en la Compilación sobre la publicidad de las capitulaciones y, en consecuencia, se aplicarán las disposiciones del artículo 1333 CC, el art.77 Ll.R.C y art. 264 de su reglamento.

### 2.3. MODIFICACIÓN

En virtud de la libertad de pacto que impera en el otorgamiento de capitulaciones matrimoniales, se reconoce la facultad a los otorgantes para modificar o dejar sin efecto las disposiciones que hubiesen convenido. Por tanto se predica que la inmutabilidad e irrevocabilidad de las capitulaciones no son absolutas sino que topan con ciertos límites. En cuanto a la inmutabilidad, su restricción esencial es el consenso unánime de los otorgantes; para el caso de la irrevocabilidad, se presentan como sus límites las reservas y condiciones lícitas dispuestas por sus propios otorgantes.

### 2.4. INEFICACIA

El artículo 1335 CC señala que la invalidez de los capítulos matrimoniales se regirá por las reglas generales de los contratos. En atención a dicho precepto, se puede inferir que serán causa de:

- a. Caducidad: si no se contrae matrimonio en el plazo de un año contado a partir del debido otorgamiento (art.1334 CC).
- b. Nulidad absoluta: por defecto de forma, si no se otorgan en escritura pública (art.1326 CC) o por no respetar los límites de la ley, las buenas costumbres o la igualdad entre los cónyuges (art.1328 CC).
- c. Nulidad relativa: en el caso de inasistencia y debido concurso del consentimiento de los padres o tutores, en el supuesto de menores (art.1329 CC) o del representante legal para el caso de incapacitados (art.1330 CC).

## 3. ORIGEN DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

### 3.1. INTRODUCCIÓN: LOS "MANUALES" Y LOS "LIBRI NOTULARUM"

En la Cataluña medieval las familias se organizaban de acuerdo con el sistema troncal cuya característica fundamental era la designación de heredero único, a diferencia del modelo legal que imperaba en el resto del territorio que estipulaba un reparto igualitario de la herencia entre todos los hijos. A fin de superar este modelo igualitario de reparto, las familias catalanas disponían en contratos matrimoniales las estipulaciones patrimoniales correspondientes sobre las cuales se basaría la organización del nuevo matrimonio.

El heredero único consistía preferentemente en el hijo varón primogénito el cual recibía todo el patrimonio de los padres (en general "el mas") y se quedaba viviendo en el hogar familiar mientras que el resto de los hermanos salían del entorno original casándose, en general, con miembros de otras familias entrando a formar parte de ellas y por lo que recibían una compensación económica por parte

de la familia de procedencia que recibía el nombre de *legítima*. La mujer casadera con el heredero entraba a formar parte de la nueva familia aportando una cantidad de dinero llamada *dote* cuya contrapartida era la renuncia de sus derechos sobre el patrimonio familiar de origen y todas estas aportaciones, además de otras que se detallarán más adelante, se pactaban en los correspondientes contratos matrimoniales que unirían a la futura pareja.

Los intervinientes en este tipo de contratación no eran sólo los futuros cónyuges sino que también quedaban involucrados los correspondientes padres de la pareja, hermanos y otros individuos externos como amigos (*amici*), parientes de otras unidades familiares (*propinqui, consanguini*), asesores, avaladores de la dote y testimonios del acta notarial.

La figura que cabe destacar en la aparición y evolución de los capítulos matrimoniales hasta convertirlos en un instrumento notarial aglutinador de diferentes documentos es la del propio notario. Era una práctica muy extendida ya en el siglo XVI entre los notarios la de apuntar los actos jurídicos en breves notas en unos registros llamados *manuales*. Una vez hechas las anotaciones, las traspasaban a los *libri notularum*, que eran registros más formales, donde las desarrollaban más detenidamente incluyendo todo tipo de detalles, datos, cláusulas y documentos: uno para el heredamiento, otro para el intercambio dotal, etc. y así sucesivamente para todos los actos jurídicos.

Pero en los manuales todos estos instrumentos quedan recogidos en un solo documento bajo la forma de capítulos y es en ellos donde se gesta la que se convertirá la forma típica de los capítulos matrimoniales que hoy conocemos.

## **3.2. DOCUMENTOS TÍPICOS ORIGINALES**

### **3.2.1. EL HEREDAMIENTO**

El heredamiento consiste en una donación realizada por los padres en favor del hijo heredero cuyo objeto abarca el patrimonio familiar o ciertos derechos sobre éste.

En este tipo de documento se indican: a) los otorgantes: son por general los progenitores del heredero; b) los beneficiarios: son el heredero o la “*pubilla*” (para el caso de ser hija primogénita); c) Indicaciones geográficas: se indica la parroquia a la que pertenece el “*mas*” correspondiente; d) Objeto: se señala el alcance del patrimonio familiar o los derechos correspondientes sobre éste; e) Reserva de usufructo: los progenitores se reservaban el usufructo del patrimonio mientras todavía estuvieran en vida y recibía el nombre de reserva de ser “*dominos et potentes*” ( señores y potentes); f) Cláusulas de reserva de bienes: se fijaba una cierta cantidad de dinero para otros miembros de la unidad familiar que en general eran los hermanos y hermanas del heredero. Un ejemplo eran las reservas a fin de poder proporcionarles estudios ( “*ad adiscendis litteras*” ) o un oficio ya que el primogénito era quien se quedaba con el hogar familiar; g) Cláusulas de discordia: se incluía la cláusula “ *si ad discordia veniremus*” según la cual, en caso de desavenencias entre la recién pareja y

los progenitores del heredero, el patrimonio objeto de donación se podía dividir en dos mitades de manera que los padres se aseguraban un usufructo vitalicio sobre una de ellas y la otra mitad quedaba en manos del incipiente matrimonio; h) Testamento y sepultura: se reservaba una cantidad de dinero para poder sufragar los gastos que conllevaban testar y recibir una sepultura digna.

### 3.2.2. EL CONTRATO MATRIMONIAL

Con anterioridad ya hemos presentado someramente al contrato matrimonial en la época medieval como el instrumento notarial que regula la aportación económica del cónyuge externo (se entiende por cónyuge externo<sup>7</sup> el miembro que proviene de otra unidad familiar diferente a la del heredero) y su posible devolución en el caso de disolución del vínculo matrimonial, entendiendo por disolución dada la época donde estamos situados, la muerte de uno de los cónyuges. Se presenta, pues, como aquella herramienta que permite articular el intercambio dotal que pactaban dos familias y unido a él, el régimen dotal que implicaba la separación de bienes de los respectivos cónyuges.

A continuación desmembraremos los distintos elementos que integran el “*instrumentum nupcial*” tomando como referencia el ejemplo de un matrimonio común que era el formado por el hijo heredero y su futura esposa que se incorporaba a la unidad familiar de éste, distinguiendo los diferentes intervalos en que se produce el intercambio dotal: a) el primero fluctúa entre los padres de la hija casadera a quien transmiten la dote (dotis) o esponsales (*sponsalium*) si se trata de un hijo; b) el segundo intervalo lo protagonizan la futura esposa que hace donación de su dote al heredero; c) el tercer paso consiste en la aceptación del heredero de la donación recibida de la mano de su futura esposa; d) en cuarto lugar aparece la figura del *tatundem* o donación *propter nuptias* consistente en la donación que realiza el marido a su futura esposa como contrapartida a la dote; e) por último, cabe destacar la hipoteca dotal cuya función es asegurar el retorno de la dote al cónyuge externo o a su familia.

#### Elementos del Contrato Matrimonial:

##### **a) Donación de la dote:**

® Los otorgantes son los padres de la futura esposa aunque pueden aparecer también en el documento otros parientes próximos que pueden actuar como consejeros.

® La indicación geográfica de la parroquia donde se localiza el futuro hogar conyugal.

® La dote o esponsales: se expresa la cantidad económica que aporta el cónyuge externo que puede ir acompañado de algún bien inmueble. Esta donación se mantiene durante la vida del matrimonio hasta que, una vez fallecidos los cónyuges, pasa a los hijos de éstos. En el caso de que no tuvieran hijos o éstos muriesen antes de los 14 años, si el cónyuge externo muriese, la dote se repartiría en tres partes:

---

<sup>7</sup> Donat Pérez, L., Marcó Masferrer, X y Ortí Gost, P. (2010), “Els contractes matrimonials a la Catalunya Medieval”, Girona, Col.lecció Fonts 6, Girona.

una parte (aproximadamente una cantidad superior al 60%) retornaría a la familia de origen de la mujer fallecida, otra parte permanecería a la libre disposición del cónyuge difunto y la última parte, conocida con el nombre de ” *melioramento*”, quedaría a disposición del cónyuge superviviente. Si hubiera algún bien inmueble, siempre se devolvería a la familia original del cónyuge fallecido.

® El ajuar: consiste en una serie de objetos personales que acostumbran a ser vestidos , ropa de cama y el cofre nupcial ( *vestes et jocalia*) para el caso de las hijas y , para el caso de los hijos, estaba formado por sus armas (*arma et arnesia*).

#### ***b)Donación del tatundem:***

® En primer lugar figura como otorgante el hijo heredero que hace entrega a su futura esposa de una cantidad de similar importe a la recibida en concepto de dote.

® *Tatundem*: como se ha indicado anteriormente, consiste en la donación cuyo receptor es el cónyuge externo. A menudo se trata de una donación de carácter simbólico.

® *Melioramento*: consiste en una pequeña cantidad de dinero perteneciente a la dote y es considerada como un lucro nupcial que el cónyuge externo percibe si el heredero premuere.

® Hipoteca dotal: Consiste en el aseguramiento que permite retornar la dote al cónyuge externo en el caso de que enviude sin haber tenido hijos.

® Cláusulas de obligación de retorno: En relación con el apartado anterior, si el cónyuge heredero premuere, estas cláusulas obligan a sus herederos a retornar la dote al cónyuge externo si éste decidiera mudarse del hogar familiar.

### **3.2.3. EL DEBITORIO Y LAS ÁPOCAS**

Era práctica habitual fraccionar el pago de la dote ya que suponía el desembolso de una cantidad importante de dinero difícil de abonar en un solo pago. Este fraccionamiento conllevaba a la aparición de otros dos nuevos documentos notariales: el deutorio y las ápoas.

El deutorio consistía en un documento donde se reconocía la deuda contraída por los padres de la futura esposa por razón del pago de la dote. En el momento en que se suscribía el contrato matrimonial o el mismo día en que se contraía el matrimonio, se realizaba el pago de una parte sustancial de la dote y el resto se liquidaba a plazos coincidiendo éstos en su mayoría con fechas señaladas del calendario como Navidad o Pascua. A fin de asegurar el pago adeudado, aparece la figura del avalador cuya eficacia se garantiza con una promesa de indemnidad escriturada que, según la época o zona, podía presentarse como un documento a parte del deutorio. Por último, los padres deudores también podían aportar como garantía de pago en caso de no presentar ningún avalador, un terreno o sus propios frutos que quedarían en manos de los acreedores en caso de impago.

Las ápoas eran un tipo de documento que reconocían el pago fraccionado de la dote y, por tanto, servían de justificante del pago efectuado.

Hasta aquí hemos visto los principales documentos contenidos en las capitulaciones matrimoniales aunque no eran los únicos pues también se incluían otros de carácter complementario como la compensación por ser un hermano excluido del hogar familiar o los relacionados con el control señorial del “*mas*” a los que sólo citaremos por escapar del objeto del presente trabajo.

#### **4. IMPLANTACIÓN DEFINITIVA DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES**

A principios del siglo XVII se produce el inicio de un periodo de transición en la contratación matrimonial pasando de una pluralidad de actos notariales llamados *nuptialia* (heredamiento, donación y aceptación de la dote, renuncia de los derechos a la legítima, etc...) hasta acabar desembocando en un acto único conocido como los capítulos matrimoniales.

Una de las causas que motivaron este cambio de tipología documental se atribuye al oficio de los escribanos que copiaban manuscritamente los formularios notariales que circulaban por las notarías y que servían de muestra. Los formularios presentaban diferentes fórmulas relativas a la contratación matrimonial pero no todos ellos incluían los capítulos matrimoniales y, de hacerlo, se presentaban incompletos pues no recogían cierto tipo de cláusulas habituales en la época como el testamento preventivo.

Es quizás en la contratación matrimonial entre los miembros de la nobleza donde se hace más notoria la necesidad de incluir cláusulas específicas que los *nuptialia* no contemplaban. El sector alto de la sociedad perseguía otra modalidad documental que regulase con acierto las transmisiones patrimoniales derivadas de la dote y las donaciones. El intento por regular la dote se convierte en el paso necesario que revierte en la definitiva implantación de los capítulos matrimoniales.

La dote era símbolo de la posición jerárquica que ocupaba una familia dentro de la sociedad; a principios del siglo XVII, el montante que se acostumbraba a pagar entre los jornaleros era de 25 libras; de 25 a 50 libras para los agricultores ; de 51 a 150 para los propietarios de “*masos*” o para quienes desempeñaban un oficio en la ciudad; de 150 a 500 para los señores y demás propietarios llegando hasta 600 libras para el caso de doctores en medicina, derecho y notarios; los mercaderes rebasaban las 600 libras y, por último, la nobleza superaba las 2000 libras.

Los notarios cobraban en función de la cuantía de la dote pactada así que las clases más bajas de la sociedad, cuyo montante no alcanzaba las 25 libras, permanecían fieles a la contratación matrimonial mediante los *nuptialia* dado su menor coste y la ausencia de necesidad, por parte de los contratantes, de incluir cláusulas específicas entorno a su patrimonio por la escasez que éste representaba.

Por el contrario, la clase alta de la sociedad escrituraban en capítulos matrimoniales en detrimento de los *nuptialia* al tratarse de un documento más versátil que mejor se adaptaba a sus cuantiosas transmisiones patrimoniales con el objetivo de salvaguardar su integridad patrimonial.

La nueva tendencia en la praxis notarial se vió reflejada en la impresión de los nuevos formularios notariales; entre ellos cabe destacar la obra de Jeroni Galí, notario de Barcelona, que en 1582 publicó

la obra “*Opera artis notariae theoricam simul et practicam eruditionem complectentia*” con la que se divulgaron por primera vez los nuevos formularios notariales. En este afán de difusión del arte de la notaria se unieron también otros notarios como Josep Comes, notario de Vic, que en 1704 publicó “*Viridiaium artis Notariatus*”, obra en la que se dan a conocer los nuevos modelos de los capítulos matrimoniales.

A parte de la obra de divulgación notarial, se debe agradecer las aportaciones de los doctores en derecho entre los que cabe destacar al jurista Joan Pere Fontanella que en 1612 publicó “*De pactis nupcialibus*”, obra que contribuyó de manera decisiva a la institucionalización de una tipología documental cuyos cimientos se encontraban en la praxis notarial.

#### **4.1. CONTENIDO TRADICIONAL DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES**

Tras un breve análisis del origen de los capítulos matrimoniales como documento jurídico, pasemos a continuación a examinar su contenido esencial una vez fueron firmemente implantados en la sociedad catalana del siglo XVI al siglo XVIII dado que se tornaron en el elemento vertebrador del derecho tradicional hereditario y familiar regido por el principio cardinal de conservación del patrimonio familiar.

PUIG SALELLAS destaca en su obra *De remences a rendistes: els Salellas* (1322-1935) que para alcanzar el fin último de la conservación de la “*casa*” era preciso cubrir un doble frente: primero, evitar la degradación del patrimonio a través de su división por vía sucesoria; en segundo lugar, evitar el tránsito del patrimonio a otra familia, sobretudo en el supuesto de no tener descendencia. Los capítulos matrimoniales se convirtieron en el instrumento documental idóneo para alcanzar dicha meta, la disgregación del patrimonio. LÓPEZ BURNIOL <sup>8</sup>apunta una doble perspectiva en cuanto a sus funcionalidades: en relación a la familia del novio, eran el documento donde se solemnizaba la elección del primogénito como futuro heredero a través del heredamiento. Desde el punto de vista de la futura esposa, se solemnizaba el pago de la dote y se delimitaban sus derechos legítimos.

El heredamiento y la dote son las dos instituciones esenciales que formaban parte del objeto del documento capitular. En los siguientes apartados presentaremos los distintos elementos integrantes de los capítulos matrimoniales.

---

<sup>8</sup> López Burniol, J.J. “La resurrecció dels capítols matrimoniales”, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona, 1999.

## 4.2. EL HEREDAMIENTO

Tal y como se ha apuntado con anterioridad, el heredamiento consiste en una donación inter vivos del patrimonio familiar a los hijos. La doctrina civilista distingue entre la donación a favor de los hijos o a favor del cónyuge; en el primer caso aparece una triple distinción: a) el heredamiento puro, consistente en un heredamiento irrevocable donde se instituye como único heredero a uno de los hijos teniendo en cuenta las preferencias de masculinidad, primogenitura y estirpe; b) el heredamiento preventivo es de carácter subsidiario para el caso de que el puro no pueda definitivamente constituirse; c) el heredamiento prelativo establece una serie de preferencias a favor de los hijos nacidos dentro del matrimonio en relación a los hijos de un matrimonio posterior. En cuanto al heredamiento a favor del cónyuge o mutuo, hace referencia a la posibilidad de los cónyuges de instituirse herederos recíprocamente.

Hecha esta primera aproximación, pasemos a ver el contenido típico de las cláusulas del heredamiento a lo largo de los siglos XVI, XVII y XVIII:

® Donación absoluta con reserva de usufruto: a través de esta posibilidad, el padre hacía una donación de la totalidad de bienes al hijo pero se aseguraba el uso y administración de los frutos para el caso que el hijo lo expulsara de la casa una vez había recibido la correspondiente donación.

® Promesa de heredar: en este caso, la donación realizada por el padre no se hacía efectiva hasta la muerte de éste. Para evitar que la nueva pareja se viera sumida en una situación de desprotección ya que debían esperar hasta la muerte del progenitor para gozar del patrimonio donado, el padre se comprometía en prestarles alimentos, vivienda y sufragarles los gastos de vestimenta y sanitarios.

® Reserva de dinero destinada al resto de hijos: dado que el destino del resto de los hijos empezaba por abandonar la casa familiar, se reservaba una cantidad de dinero para poder colocarlos en otra casa o para que empezaran un oficio.

® Otras reservas: era habitual separar una cantidad de dinero para sufragar los costes del entierro.

## 4.3. LA CONSTITUCIÓN DE LA DOTE

En general, la familia de la futura esposa establecía la cantidad de dinero que ésta debía aportar a la nueva familia de la que formaría parte una vez celebrado el matrimonio. Esta cantidad se podía complementar con el ajuar en forma de caja y vestidos “*según costumbre del lugar*”, con los réditos de alguna causa pía en el caso de que tuviera algún derecho a ellos y con el dinero ahorrado fruto de su trabajo. Una vez fijada el valor de la dote, se estipulaban los términos de su pago ya que era habitual fraccionar la totalidad de la dote en diferentes entregas.

#### **4.4. LA APORTACIÓN DE LA DOTE**

La esposa hacía entrega de su dote a la familia del marido el cual adquiriría funciones de administrador. El valor de la dote quedaba completamente integrado dentro de dicho patrimonio que en el caso de que la mujer muriese sin descendencia, retornaría a la familia original.

#### **4.5. CARTA DOTAL Y ESPONSALICIO O “ESCREIX”**

Con el fin de retribuir el trabajo realizado por la esposa en el seno de la nueva familia teniendo en cuenta que en el sistema tradicional catalán de heredero único los beneficios generados con motivo del matrimonio no se reparten a partes iguales y se destinan al sustento del patrimonio familiar, el marido debía aumentar el dote recibido y dicho incremento recibía el nombre de esponsalicio o “escreix” de manera que si la mujer deseaba regresar a su casa original porque había enviudado, se le retornaba la dote junto al esponsalicio. Hay que precisar que este incremento tuvo sus limitaciones porque si la mujer enviudaba sin descendencia, no se le devolvía la cantidad correspondiente y en el caso de tener hijos, tenía que testar a favor de ellos por dicho importe.

#### **4.6. CARTA DE DEBITORIO**

En el caso de que la dote se pagara fraccionadamente, la familia de la esposa reconocía su deuda en esta carta y se comprometía a su debido pago de acuerdo con los términos pactados.

#### **4.7. RENUNCIA DE LA ESPOSA A LOS DERECHOS DE SU CASA ORIGINAL**

Con el fin de evitar que la hija reclamase ciertos derechos sobre la casa de su familia de origen, una vez había recibido su correspondiente dote y entorpeciese la dinámica sucesoria del sistema de único heredero, se establecía en dicho documento la renuncia de la propia hija a cualquier tipo de derecho sobre el patrimonio original.

#### **4.8. EL NOMBRAMIENTO DE HEREDERO**

Los cónyuges designaban en vida a uno de sus hijos como único heredero sobre el cual recaía la obligación de preservar el patrimonio de la unidad familiar. Se trataba de una estrategia para evitar que si morían sin haber hecho testamento, el patrimonio se disgregase a partes iguales entre todos los hijos.

#### **4.9. PENAS Y FIANZAS**

En el caso de que se rompiera la promesa de matrimonio se rompiera y éste no llegase nunca a celebrarse, se establecieron un tipo de penas que debían ser pagadas por aquel que rompiese el pacto. J. Codina<sup>9</sup> cree probable que las penas aparecieron a principios del siglo XV y desaparecieron en la década de 1621-1630. A mediados del siglo XV se pagaban 38.3 libras de pena; en el siglo XVI, 44.9 libras y en el siglo XVII, 19.2 libras hasta que desaparecieron por completo. Además de las penas

---

<sup>9</sup> CODINA, J.,(1997),”Contractes de matrimoni al Delta delm Llobregat (s.XIV al XIX), Fundació Noguera, Barcelona.

también existían fianzas dado que cada parte debía aportar un fiador que garantizase la celebración del matrimonio.

#### **4.10. OTRAS RENUNCIAS**

Las cláusulas que se estipulaban generalmente en los capítulos giraban en torno al mantenimiento del sistema sucesorio de único heredero de manera que parecía necesario estipular ciertas renunciaciones a derechos que pudiesen afectar la cadena sucesoria. Una de estas renunciaciones era la relacionada con el derecho de supervivencia que consistía en que el cónyuge superviviente renunciaba a todo aquello que le pudiese corresponder en el caso de que falleciera el otro cónyuge o sus hijos.

### **5. EL DECLIVE DE LA INSTITUCIÓN CAPITULAR**

El significado histórico de los capítulos matrimoniales en el seno de las familias catalanas era el aseguramiento, mediante los heredamientos, de la perpetuación del patrimonio familiar generación tras generación<sup>10</sup>. El correcto funcionamiento del sistema sucesorio a través de la figura de un heredero único, junto con la enfiteusis y la “*masovería*”, fueron piezas clave del desarrollo de la agricultura y el progreso socioeconómico de la sociedad catalana durante el siglo XVIII. La organización del tejido social reposaba sobre la base de un sistema “*pairal*” siendo su eje vertebrador la familia troncal caracterizada por la existencia de una línea genealógica formada por sucesivas parejas conyugales, una por cada generación, unidas entre ellas por vínculos paterno filiales y donde se elegía a uno de los hijos del matrimonio para continuar con la administración de la empresa familiar agraria. La elección del heredero se efectuaba de acuerdo con los criterios de masculinidad y primogenitura, es decir, el hijo mayor se erigía como el mejor candidato para dar continuidad al patrimonio familiar y los capítulos matrimoniales se convirtieron en el vehículo indispensable gracias al cual se construyó el sistema sucesorio tradicional en la Cataluña agraria anterior a la industrialización.

Entre el siglo XVI y el siglo XVIII no hubieron cambios importantes que afectaran a la institución capitular pero la llegada del fenómeno industrial supuso un punto de inflexión en la sociedad catalana basada en una agricultura de subsistencia. La industrialización redibujó el paisaje de las ciudades atrayendo a las jóvenes generaciones en busca de nuevas oportunidades que el campo no ofrecía y, por tanto, las fuentes de los recursos familiares empezaron a proceder de los salarios ganados en la industria en detrimento del propio patrimonio familiar. El abandono progresivo de la agricultura degrada la institución de heredero y el principio de unidad patrimonial ya que las nuevas generaciones prefieren desligarse de la tierra para encontrar mejores condiciones de vida en las urbes incipientes.

El fenómeno de la industrialización fue decisivo en el abandono de la práctica capitular junto a otros factores como la introducción de la ley hipotecaria, la ley del registro de la propiedad y la progresiva

---

<sup>10</sup> LÓPEZ BURNIOL, J.J.(1999), “La resurrecció dels capítols matrimonials”, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona.

fiscalidad sobre herencias y donaciones. Afirma Llorenç Ferrer Alòs <sup>11</sup> que a finales del siglo XVII, el 90% de las familias catalanas firmaban capítulos matrimoniales, cifra que entra en directa contraposición al 10% que se otorgaban a mediados del siglo XX.

A modo de ejemplo, el siguiente cuadro muestra el descenso progresivo del uso de la práctica capitular en la ciudad de Manresa:<sup>12</sup>

| QUINQUENIOS | MATRIMONIOS | CAPÍTULOS FIRMADOS | PORCENTAJES |
|-------------|-------------|--------------------|-------------|
| 1672-1676   | 282         | 240                | 85,1%       |
| 1793-1797   | 515         | 277                | 53,8%       |
| 1831-1835   | 412         | 127                | 30,8%       |
| 1879-1883   | 988         | 232                | 23,4%       |

Fuente: PALLAS (1906)

El siglo XX ha sido testigo de la máxima expresión del carácter residual del otorgamiento de capítulos matrimoniales de las familias catalanas pero a partir del año 2000 sufren un cambio brusco que revitalizan esta olvidada institución cuyo análisis se expondrá en el apartado siguiente.

## 6. EL RESURGIMIENTO DE LOS CAPÍTULOS MATRIMONIALES

*“El Derecho va siempre a la zaga de nuevas realidades”*, tal como afirma L.Díez-Picazo en el prólogo de *“Familia y cambio social”* de E. Roca y las realidades son cambiantes con el devenir de los tiempos. El Derecho, con paso lento, en su intento por aprehenderlas se forja como un firme reflejo de los nuevos hechos sociales que moldean las actuales sociedades y en el rastreo de las fuentes documentales se detecta el nuevo perfil social. La interrelación entre cambio social y cambio jurídico es bidireccional pues ante nuevas realidades, surgen nuevas normas y ante nuevas normas, surgen nuevas realidades.

Las estadísticas de los Anuarios del Registro y del Notariado confirman el resurgimiento en el número de capitulaciones matrimoniales otorgadas recientemente y es objeto del presente trabajo aproximarnos a esta nueva realidad. Es por ello que a continuación se expondrán los motivos que dan explicación a esta nueva tendencia enterrada durante largos años tomando como referencia la obra de López Burniol ( *“La resurrecció dels capítols matrimoniales”*, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona,1999) y el estudio de Albert Lamarca y otros autores ( *“ Separación de bienes*

<sup>11</sup> FERRER ALÒS, Llorenç, *“Les clàusules dels capítols matrimoniales”*, Col.lecció Fonts 6, Girona, 2010.

<sup>12</sup> FERRER ALÒS, LL., *“Les clàusules dels capítols matrimoniales”*, Col.lecció Fonts 6, Girona ,2010.

y autonomía privada familiar en Cataluña: ¿un modelo pacífico sujeto a cambio?") basada en cifras facilitadas por el Colegio de Notarios de Cataluña que muestran gráficamente el auge de la práctica capitular a finales del siglo XX.

Los siguientes cuadros<sup>13</sup> muestran en cifras el número de capitulaciones otorgadas en Cataluña y España a lo largo de ochenta años contados a partir de 1921. A pesar de que el presente trabajo está centrado básicamente en la tradición de la sociedad catalana, el auge capitular no es exclusivo de Cataluña sino que es un fenómeno constatado también en España. El crecimiento exponencial en Cataluña ha sido de un 600% mientras que en España se calcula que ha alcanzado el 981,4% y esta diferencia entre ambos territorios está íntimamente relacionada con los diferentes regímenes económicos matrimoniales propios de cada uno de ellos a parte de otros factores como las diferencias económicas y sociales.

El régimen de separación de bienes presupone una amplia autonomía privada familiar que permite gestionar las relaciones patrimoniales entre cónyuges de la manera más conveniente para sus necesidades y son las capitulaciones matrimoniales el instrumento notarial idóneo para materializar el mutuo consenso entre los otorgantes. En el caso del régimen de comunidad esta autorregulación es más precaria y en el intento de substitución de este modelo más intervencionista por otro más autónomo como el de separación, se explica el mayor crecimiento de la práctica capitular dado que las capitulaciones son la herramienta reconocida por el Código Civil para determinar el régimen económico matrimonial deseado.

Otra diferencia remarcable entre el caso catalán y el español es que esta tendencia creciente empezó en España a partir del año 1975, coincidente con las reformas de determinados artículos del código Civil como el 1315 CC que sólo admitía los capítulos prematrimoniales y no los post matrimoniales, mientras que en Cataluña no se produjo hasta el año 2000.

---

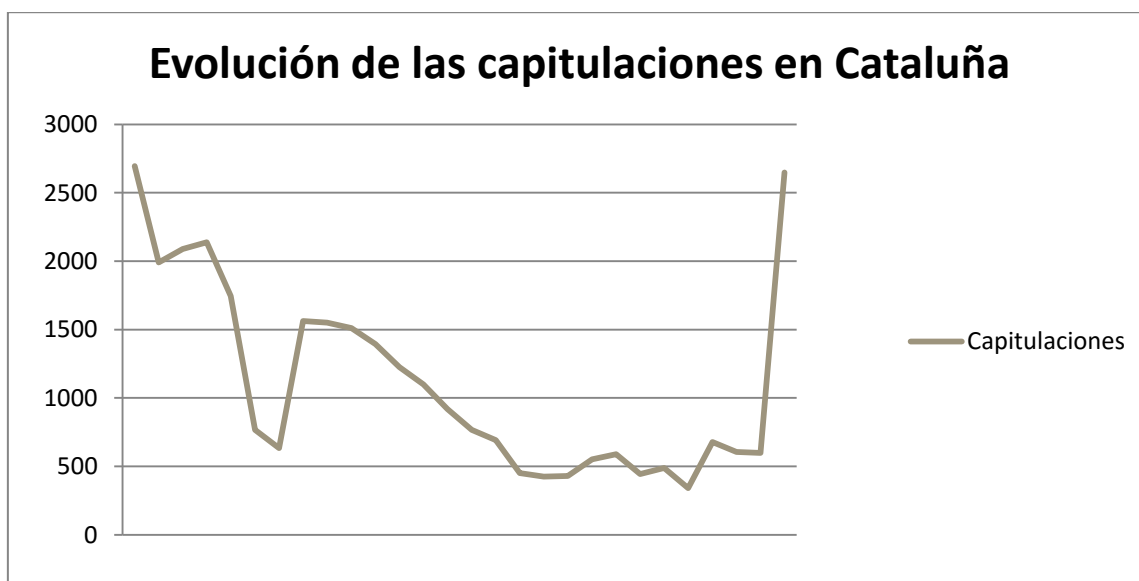
<sup>13</sup> Datos extraídos del Colegio de Notarios de Cataluña y de PUIG SALELLAS, J.M.,(1981), "Les relacions econòmiques entre esposos en la societat catalana d'avui", Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona.

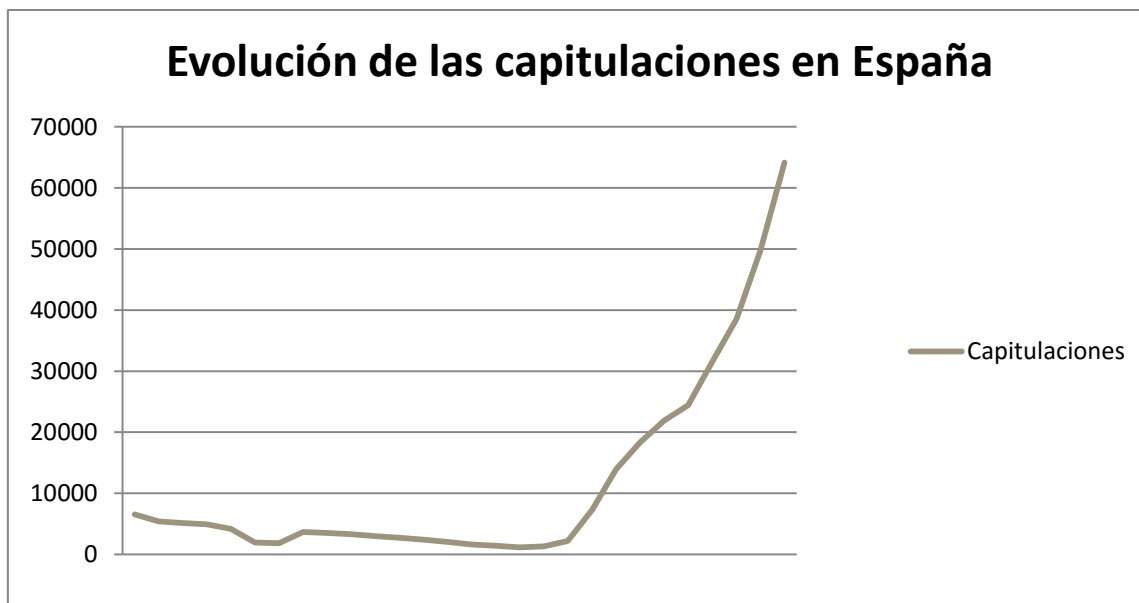
| LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES EN CATALUÑA |      |      |      |      |      |      |      |      |      |      |     |      |     |      |     |      |      |
|----------------------------------------------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|-----|------|-----|------|-----|------|------|
| 1921                                         | 2696 | 1930 | 2139 | 1939 | 633  | 1948 | 1511 | 1957 | 1100 | 1966 | 692 | 1975 | 430 | 1984 | 445 | 1993 | 679  |
| 1922                                         | 2330 | 1931 | 1948 | 1940 | 1333 | 1949 | 1408 | 1958 | 1110 | 1967 | 612 | 1976 | 482 | 1985 | 551 | 1994 | 603  |
| 1923                                         | 2250 | 1932 | 1706 | 1941 | 1504 | 1950 | 1371 | 1959 | 1009 | 1968 | 560 | 1977 | 462 | 1986 | 490 | 1995 | 607  |
| 1924                                         | 1991 | 1933 | 1749 | 1942 | 1562 | 1951 | 1394 | 1960 | 919  | 1969 | 451 | 1978 | 552 | 1987 | 488 | 1996 | 605  |
| 1925                                         | 1990 | 1934 | 1557 | 1943 | 1405 | 1952 | 1340 | 1961 | 837  | 1970 | 412 | 1979 | 600 | 1988 | 446 | 1997 | 648  |
| 1926                                         | 2030 | 1935 | 1628 | 1944 | 1491 | 1953 | 1239 | 1962 | 814  | 1971 | 396 | 1980 | 593 | 1989 | 460 | 1998 | 546  |
| 1927                                         | 2088 | 1936 | 767  | 1945 | 1551 | 1954 | 1225 | 1963 | 767  | 1972 | 426 | 1981 | 589 | 1990 | 341 | 1999 | 599  |
| 1928                                         | 2182 | 1937 | 86   | 1946 | 1488 | 1955 | 1152 | 1964 | 683  | 1973 | 412 | 1982 | 545 | 1991 | 359 | 2000 | 2197 |
| 1929                                         | 2012 | 1938 | 71   | 1947 | 1564 | 1956 | 1157 | 1965 | 655  | 1974 | 384 | 1983 | 448 | 1992 | 654 | 2001 | 2648 |

| LA CAPITULACIONES MATRIMONIALES EN ESPAÑA |      |      |      |      |      |      |      |      |      |      |      |      |       |      |       |      |       |
|-------------------------------------------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|------|-------|------|-------|------|-------|
| 1921                                      | 6535 | 1930 | 4930 | 1939 | 1814 | 1948 | 3274 | 1957 | 2390 | 1966 | 1433 | 1975 | 2217  | 1984 | 18339 | 1993 | 31588 |
| 1922                                      | 6070 | 1931 | 4618 | 1940 | 3533 | 1949 | 3168 | 1958 | 2269 | 1967 | 1285 | 1976 | 3970  | 1985 | 22301 | 1994 | 34639 |
| 1923                                      | 5545 | 1932 | 4276 | 1941 | 3623 | 1950 | 2996 | 1959 | 2043 | 1968 | 1313 | 1977 | 5546  | 1986 | 19540 | 1995 | 37545 |
| 1924                                      | 5395 | 1933 | 4201 | 1942 | 3691 | 1951 | 2986 | 1960 | 2044 | 1969 | 1137 | 1978 | 7296  | 1987 | 21905 | 1996 | 38535 |
| 1925                                      | 4720 | 1934 | 3898 | 1943 | 3433 | 1952 | 2994 | 1961 | 1889 | 1970 | 1174 | 1979 | 9001  | 1988 | 22555 | 1997 | 41484 |
| 1926                                      | 5031 | 1935 | 3393 | 1944 | 3751 | 1953 | 2804 | 1962 | 1700 | 1971 | 1169 | 1980 | 11695 | 1989 | 23521 | 1998 | 45430 |
| 1927                                      | 5107 | 1936 | 1936 | 1945 | 3511 | 1954 | 2708 | 1963 | 1616 | 1972 | 1287 | 1981 | 13929 | 1990 | 24432 | 1999 | 49773 |
| 1928                                      | 5196 | 1937 | 479  | 1946 | 3295 | 1955 | 2666 | 1964 | 1426 | 1973 | 1294 | 1982 | 15121 | 1991 | 25636 | 2000 | 54208 |
| 1929                                      | 4761 | 1938 | 508  | 1947 | 3477 | 1956 | 2544 | 1965 | 1340 | 1974 | 1386 | 1983 | 17365 | 1992 | 28939 | 2001 | 64136 |

La siguiente tabla indica la tasa de capitulaciones otorgadas en Cataluña. A modo de ejemplo, en el año 2002 hubo un porcentaje del 12,1% de matrimonios que otorgaron capítulos, cifra que significa una relación de uno de cada tres aproximadamente. Los otros gráficos muestran la evolución de los capítulos donde se pone de relieve la tendencia al alza de la práctica capitular tomando como referencia los ochenta años desde 1921 hasta 2001:

| CATALUÑA |          |             |      |
|----------|----------|-------------|------|
| AÑOS     | C.MATRIM | MATRIMONIOS | %    |
| 1970     | 412      | 37394       | 1,1  |
| 1975     | 430      | 41383       | 1    |
| 1980     | 593      | 28702       | 2,1  |
| 1985     | 551      | 30008       | 1,8  |
| 1990     | 341      | 32558       | 1,1  |
| 1995     | 607      | 31476       | 1,9  |
| 1999     | 599      | 31497       | 1,9  |
| 2000     | 2197     | 32477       | 6,8  |
| 2001     | 2648     | 31126       | 8,5  |
| 2002     | 3764     | 31053       | 12,1 |





En los siguientes apartados se expondrán los posibles motivos que dan explicación a esta tendencia al alza:

### 6.1. EL NUEVO MODELO DE FAMILIA

La mutación que han sufrido las sociedades occidentales afecta por rebote en el modelo familiar actual que ha pasado de un modelo de necesidad a un modelo de libertad. El fundamento sobre el que se alza la familia actual ya no es la perpetuación de la casa familiar sino la realización personal de cada uno de sus miembros. Tal y como apunta E. Roca en su estudio “Familia y cambio social”: *“La personalidad de los ciudadanos, todos iguales ante la ley, no tuvo una traducción práctica en las normas de Derecho de familia hasta la Constitución de 1978 donde rigió el principio de igualdad y no el de autoridad”*.

Los derechos individuales se alzan por encima de los propios del grupo familiar y la idea de un matrimonio vitalicio se desvanece ante la idea de temporalidad del vínculo.

La Constitución de 1978 no especifica un concepto específico de familia pues tampoco existe un modelo concreto familiar. El paso de una familia extensa a nuclear, las generalización de las parejas de hecho, la aparición de técnicas de reproducción asistida y la legalización del matrimonio homosexual son algunos de los factores que han eclosionado en un modelo heterogéneo familiar y así lo admite el propio artículo 231-1CCCat y el artículo 40.2 EAC.

La STS 134/2012, de 12 de mayo, afirma en el FJ3 la existencia de un sistema plural familiar con el siguiente tenor: *“es decir, que desde el punto de vista de la Constitución, tienen la consideración de familias aquellos grupos o unidades que constituyen un núcleo de convivencia independientemente de la forma que se haya utilizado para formarla y del sexo de sus componentes, siempre que se respeten las reglas constitucionales”*.

## **6.2. LA APARICIÓN DE NUEVOS HECHOS**

### **6.2.1. LA SECULARIZACIÓN DEL DERECHO DE FAMILIA**

La tendencia histórica a desacralizar el mundo mediante el oportuno distanciamiento del Estado y la Iglesia toma especial relevancia a partir del siglo XIX, momento histórico que comporta la admisión y regulación del matrimonio civil y su plena eficacia, la competencia de la jurisdicción civil en materia de nulidad, separación y divorcio así como la competencia estatal de los registros civiles. La Constitución de 1978 y la reforma del Código Civil encumbraron el largo proceso de secularización del Derecho de familia liberalizando el matrimonio civil y cobijando al divorcio.

### **6.2.2. LA EQUIPARACIÓN ENTRE GÉNEROS**

Una de las grandes revoluciones del siglo XX ha sido sin lugar a dudas la plena afirmación de la personalidad jurídica de las mujeres. La combinación de varios elementos de distinta índole ha cristalizado en el fin de la familia patriarcal desatando el sometimiento de la mujer a la autoridad masculina y elevándola al mismo nivel jurídico. Los ingredientes de esta afortunada amalgama hay que encontrarlos en la transformaciones de la economía y el mercado laboral que permite el acceso de las mujeres a ocupar un puesto de trabajo alejado de las tradicionales tareas domésticas y cuidado de la prole a la que había sido confinada tradicionalmente; la ampliación de las oportunidades educativas para las mujeres; la transformación tecnológica de la biología, la medicina y la farmacología que han permitido un control sobre la reproducción humana; el cambio de mentalidad nutrido por el avance de movimientos feministas y de una ferviente cultura globalizadora han sido determinantes en el nuevo esquema organizativo social.

### **6.2.3. LA IGUALDAD ENTRE HIJOS**

La reforma de 1981 operada en el Código Civil conllevó la plena igualdad entre todos los hijos comprendiendo tal equiparación tanto los matrimoniales como los extramatrimoniales imponiendo tras ella un tratamiento idéntico por parte del progenitor tanto en relación a sus obligaciones como a la herencia. Esta equiparación total entre todas las clases de hijos se fundamenta en el principio de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley sin que aparezca ningún tipo de discriminación por razón de nacimiento.

### **6.2.4. LA EXTENSIÓN DEL DERECHO A LA PROPIEDAD**

El sistema capitalista no se ha detenido con la producción y mercantilización de bienes de consumo sino que se ha extendido también a la propiedad inmobiliaria. La extensión del derecho a la propiedad, no sólo accesible a los propietarios de los tradicionales patrimonios familiares, conlleva la masificación y mercantilización de la propiedad inmueble así como a la industrialización de su producción entendiéndose por ella la oportuna parcelación, urbanización y construcción. Esta nueva

realidad en el sector inmobiliario acarrea en consecuencia la redimensión del patrimonio familiar reduciéndolo a un patrimonio reducido de subsistencia que engloba el domicilio familiar y los ahorros en detrimento del originario patrimonio de producción como era la empresa familiar agraria, industrial o comercial.

Cabe añadir también otro elemento transformador del contexto actual como es la pérdida de importancia del hecho sucesorio ya que junto a la reducción del patrimonio familiar antes señalado, aparecen nuevas fórmulas de contenido patrimonial al margen de la herencia como los planes de pensiones, las pensiones de viudedad y orfandad y los seguros de vida.

#### **6.2.5. LA REFORMA LEGISLATIVA**

La Exposición de Motivos de la Ley 14/1975, de 2 de mayo, es claramente explícita cuando señala: *“Las profundas transformaciones que está experimentando la sociedad hacen aconsejable una revisión del derecho de familia”*. Esta revisión del derecho de familia, de una familia diferente a la que se conocía desde antaño, es fruto de las reformas introducidas por la propia Ley 14/1975 en relación a la capacidad jurídica de la mujer y en relación al objeto del presente trabajo, a la posible mutabilidad de las capitulaciones una vez celebrado el matrimonio.

El punto IV de la misma Exposición arranca con el siguiente tenor: *“El tercero de los puntos afectados por la reforma es el relativo a la modificación, constante matrimonio, del régimen económico matrimonial por voluntad de los cónyuges. La regla de la inmodificabilidad partía probablemente de la idea de que, a través de los pactos postnupciales, pudiera uno de los cónyuges, generalmente la mujer, quedar sometida en su perjuicio, al influjo psicológico del otro, sin llegar a manifestar su voluntad en condiciones de plena libertad”*.

La Constitución de 1978 y las reformas del Código Civil de 1981 surcaron profundos cambios en el ámbito de las relaciones familiares: se introdujo la igualdad entre el hombre y la mujer así como la igualdad de derechos entre todos los hijos, matrimoniales o extramatrimoniales, la equiparación de derechos y responsabilidades entre los cónyuges, la anulación de la autoridad masculina a favor de la independencia femenina incentivando su acceso al mundo laboral y la introducción de la posibilidad de ruptura matrimonial y el divorcio.

Los cambios legislativos sufridos en Cataluña vinieron de la mano de la Ley 8/1993, de 30 de septiembre, de modificación de la Compilación en materia de relaciones patrimoniales entre cónyuges, de la Ley 9/1998, de 15 de julio, del Código de familia y la Ley 10/1998, de 15 de julio, de uniones estables de pareja.

En especial, cabe prestar la atención a la introducción en el año 1993 de la compensación económica por razón de trabajo y que fue reforzada por los artículos 41 y 42 del Código de Familia:

Artículo 41 CF: Compensación económica por razón de trabajo

1.º En los casos de separación judicial, divorcio o nulidad, el cónyuge que, sin retribución o con una retribución insuficiente, ha trabajado para la casa o para el otro cónyuge tiene derecho a recibir de éste

una compensación económica, en caso de que haya generado, por este motivo, una situación de desigualdad entre el patrimonio de los dos que implique un enriquecimiento injusto”.

El Código de familia amplía en su artículo 15.1 las materias que pueden ser objeto de capitulación reconociendo así que sus funciones no sólo se limitan a organizar la economía familiar sino también para liquidarla, es decir, sirven de herramienta para pactar las consecuencias de una crisis matrimonial.

Artículo 15 CF: “En los capítulos matrimoniales puede determinarse el régimen económico matrimonial, convenir heredamientos, realizar donaciones y establecer las estipulaciones y pactos lícitos que se consideren convenientes, incluso en previsión de una ruptura matrimonial”.

Esta ampliación de las funciones del instrumento capitular también queda reflejada en el artículo 3.1 de la Ley de uniones estables de pareja que señala: “ Los miembros de la pareja estable pueden regular válidamente, en forma verbal, por escrito o en documento público, las relaciones personales y patrimoniales derivadas de la convivencia y los derechos y deberes respectivos.”

#### 6.2.6. ULTERIORES NUPCIAS

Los datos estadísticos<sup>14</sup> evidencian una tendencia al alza en el número de divorcios celebrados y de dicha situación se deduce que uno de los posibles factores que han incidido en el aumento de las capitulaciones matrimoniales puede deberse al hecho de que aquellos que ya han sufrido las consecuencias de una anterior ruptura matrimonial no deseen revivir el trance que la crisis matrimonial conlleva y prevean, en consecuencia, la organización de la nueva familia ante la posibilidad de una ulterior ruptura.

#### NÚMERO DE DIVORCIOS:

|      | CATALUÑA | ESPAÑA | % |      | CATALUÑA | ESPAÑA | %    |
|------|----------|--------|---|------|----------|--------|------|
| 1992 | -        | 26783  | - | 1997 | 7538     | 34147  | 22,1 |
| 1993 | -        | 28854  | - | 1998 | 7886     | 36072  | 21,9 |
| 1994 | -        | 31522  | - | 1999 | 7846     | 36101  | 21,7 |
| 1995 | -        | 33104  | - | 2000 | 8348     | 37740  | 22,1 |
| 1996 | -        | 32571  | - | 2001 | 7950     | 36155  | 22   |

<sup>14</sup> Fuente: Capellades,J y Farré,M.(2002).“Evolució de la nupcialitat i la fecunditat”, Generalitat de Catalunya, Barcelona. En el gráfico se muestra la tendencia al alza en el número de divorcios.

## 7. EL NUEVO GIRO DE LAS CAPITULACIONES MATRIMONIALES

El panorama social actual emerge con un paisaje de fondo muy distinto al tradicional; siguiendo las explicaciones anteriores, el paso de un modelo familiar patriarcal a una pluralidad de nuevas familias individualizadas da inicio a una nueva etapa para los capítulos matrimoniales reconvirtiéndolos en un documento clave para regular las consecuencias de la disolución matrimonial o el cese de la convivencia.

Con la aparición del divorcio, la anomalía matrimonial se forja como el nuevo horizonte para los modernos *nuptialia*; es el trampolín revitalizador de unos instrumentos usados con anterioridad para proteger el patrimonio familiar. La autonomía de la voluntad ve en tal instrumento el cauce ideal para pactar la disolución del vínculo matrimonial antes sagrado e indisoluble.

La emergente “*contratación de derribo*” o pactos en previsión de una ruptura matrimonial fueron regulados en su inicio en el artículo 15-1 CF y actualmente se recogen en el artículo 231-20 CCCat. El origen de este tipo de pactos lo encontramos en el mundo anglosajón, en especial en los estados Unidos, y proceden de dos textos no normativos: los Uniform Premarital Agreement Act (UPAA)<sup>15</sup> redactados en el año 1983 por la Uniform Law Commission y los principios recogidos en los Principles of the law of family dissolution: Analysis and Recommendations (PFD) redactados en el año 2002 por el American Law Institute.

Estos pactos no son exclusivos del matrimonio sino que también tienen aplicación en las uniones estables de pareja según dispone el artículo 234-5 CCCat de forma que podrán pactar en escritura pública los efectos de la extinción de la misma y obedecerán a los mismos requisitos y solemnidades establecidas en el artículo 231-20 CCCat. Hay que destacar en este sentido la STC 93/2013, de 23 de abril, al considerar sólo como pareja estable aquellas que estén formalmente constituidas mediante escritura pública.

Hechas estas consideraciones centraremos la atención en el contenido de estos pactos para una mejor comprensión de las razones que han rescatado los capítulos matrimoniales del desuso debido a sus funciones como instrumento liquidador de la familia y no sólo organizador de ésta. Los capítulos son el instrumento documental del que se sirven los pactos y a pesar de su íntima relación, no deben confundirse pues son entidades distintas como lo es también el convenio regulador.

LÓPEZ BURNIOL sintetiza con acierto que los capítulos matrimoniales son un contrato con “*causa matrimonii*” a diferencia del convenio regulador cuya causa se encuentra en el cese de éste; añade además que los capítulos se refieren a aspectos patrimoniales mientras que el convenio tiene una trascendencia no patrimonial pues se refiere a aspectos como el ejercicio de la patria potestad o al régimen de visitas de los hijos entre otros muchos. En relación a los pactos, es el artículo 233-5.1

---

<sup>15</sup> Los UPAA nacen con el objetivo de unificar el derecho norteamericano sobre los acuerdos de ruptura previos a la celebración del matrimonio (“Prenuptial Agreements”).

CCCat que reconoce que éstos son distintos del convenio y el artículo 233-2.2 CCCat marca el carácter imperativo de este último y del que no participan los pactos.

La ampliación de la operatividad de los capítulos matrimoniales ahora como instrumento “demoledor” del matrimonio ha arrastrado como consecuencia su crecimiento exponencial a lo largo de los últimos años. A continuación procederemos a analizar el posible contenido de los pactos en previsión de una ruptura matrimonial.

## **7.1. COTENIDO DE LOS PACTOS EN PREVISIÓN DE UNA RUPTURA MATRIMONIAL**

De modo general puede afirmarse que el contenido de los pactos se refieren en su mayoría a aspectos patrimoniales y así lo contemplan directamente ciertos preceptos del Código Civil de Cataluña que se expondrán en este mismo apartado. Pero existen otro tipo de materias no estrictamente patrimoniales sino más bien personales que, de una manera indirecta, también han sido reguladas por el legislador catalán y otros que no están expresamente contemplados en el CCCat, pues sería tarea árdua enumerar de manera exhaustiva en un lista cerrada todos los supuestos ya que recordemos que son fruto de la autonomía de la voluntad y la voluntad es incommensurable, aunque sí limitada, pues dichos pactos no pueden infringir las normas de carácter imperativo que atenten contra el orden público, la libertad individual de los cónyuges y la solidaridad familiar.

### **7.1.1. PACTOS SOBRE LA COMPENSACIÓN POR RAZÓN DEL TRABAJO PARA EL HOGAR O EL NEGOCIO DEL OTRO CÓNUGE.**

El artículo 232-7 CCCat admite la posibilidad de pactar la compensación por el trabajo realizado para el hogar o el negocio del otro cónyuge desde la triple posibilidad de incrementarla<sup>16</sup>, reducirla o excluirla, teniendo en cuenta el límite de la cuarta parte de la diferencia entre los incrementos de los patrimonios de ambos cónyuges que señala el artículo 232-5.4 CCCat. Hay que matizar que este límite no es imperativo por lo que puede modificarse al alza o a la baja según dispone el artículo 232-7 CCCat. En relación a la compensación es significativa la STS 4874/2011, de 14 de julio, FJ7, que excluye como presupuesto que da derecho a la compensación el incremento de patrimonio del cónyuge deudor sino la entera dedicación al trabajo doméstico con el siguiente tenor:

*“El derecho a obtener la compensación por haber contribuido uno de los cónyuges a las cargas del matrimonio con trabajo doméstico en el régimen de separación de bienes requiere que habiéndose pactado este régimen, se haya contribuido a las cargas del matrimonio solo con el trabajo realizado para la casa. Se excluye, por tanto, que sea necesario para obtener la compensación que se haya producido un incremento patrimonial del otro cónyuge.”*

---

<sup>16</sup> Uno de los supuestos donde sería aplicable un incremento son aquellos en que los cónyuges modifican el régimen de gananciales por el de separación de bienes ya que la doctrina judicial considera que el para el cálculo de la compensación se toma en cuenta el momento en que se pacta el cambio, SSAP BCN (12ª), de 16 de marzo de 2012 (ROJ: SAP B 1956/2012).

### **7.1.2. PACTOS SOBRE LA PRESTACIÓN COMPENSATORIA**

Los pactos preventivos en materia de prestación compensatoria se regulan en el artículo 233-16 CCCat donde se especifica en su segundo apartado que los pactos no incorporados en una propuesta de convenio regulador no son eficaces en aquello que pueda comprometer la posibilidad de atender las necesidades básicas del cónyuge acreedor y en esta similar tesitura se pronuncia el artículo 234-10 CCCat en relación a los pactos de renuncia de la prestación alimenticia en el seno de las uniones estables de pareja.

Las posibilidades de pacto se ciernen sobre:

- ® La modalidad en el sentido de que la prestación puede ser periódica (mensual, trimestral, anual) o de una sola vez; si se hará efectiva con dinero, con bienes (bienes exclusivos de un cónyuge o en cotitularidad) o con una combinación de ambos.
- ® La cuantía de manera que puede ser revisable a la alza o a la baja; se puede sujetar a los años de matrimonio o a la edad de cada uno de los cónyuges.
- ® La duración de la prestación que podría ser de naturaleza temporal o vitalicia teniendo en cuenta si fuera el caso, la edad avanzada de los componentes del matrimonio.
- ® La extinción que puede estar condicionada en función de situaciones futuras como el contraer un nuevo matrimonio o formar una nueva pareja estable así como una mejora de la situación económica de una de las partes.

### **7.1.3. PACTOS SOBRE LA ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR**

Los artículos 233-21.3 y 234-8 CCCat, el primero para matrimonios y el segundo para uniones estables, contemplan la posibilidad de determinar las modalidades de uso de la vivienda familiar con el límite de que no se perjudiquen los intereses de los hijos o que comprometan las posibilidades de atender las necesidades básicas del cónyuge beneficiario del uso a menos que los pactos correspondientes se incorporen en el convenio regulador.

### **7.1.4. PACTOS SOBRE EL RÉGIMEN DE TENENCIA Y ADMINISTRACIÓN DE LOS BIENES BAJO MEDIDAS PROVISIONALES.**

Ante una demanda de separación, divorcio o nulidad matrimonial, cualquiera de los cónyuges puede solicitar al Tribunal que adopte como medida provisional el régimen de tenencia de los bienes en comunidad o los que estén especialmente destinados a soportar las cargas familiares mediante capítulos matrimoniales o escritura pública según se especifica en el artículo 233-1.1.g CCCat. En este caso los pactos nacen con el objetivo de garantizar durante el proceso judicial la correcta administración de los bienes designando a uno de los cónyuges o a un tercero la gestión.

#### **7.1.5. PACTOS RELATIVOS AL RÉGIMEN Y MANERA DE EJERCER LA GUARDIA DE LOS HIJOS**

Los acuerdos adoptados en previsión de ruptura serán tomados en consideración a la hora de determinar el régimen y la manera de ejercer la guardia de los hijos a tenor del artículo 233-11.f CCCat pero será el Ministerio Fiscal (artículo 749-2 LEC) y los jueces quienes resolverán en último término. Tal y como se ha mencionado previamente, la libertad de pactos no es ilimitada ya que no puede atentar contra el orden público familiar y la guardia de los hijos forma parte de la materia propia del *ius cogens*. No obstante y de acuerdo con un vigente Derecho de Familia respetuoso con el principio de la autonomía de la voluntad, se reconoce un extenso campo de libertad a los progenitores para diseñar un plan de parentalidad y donde la intervención judicial sólo entraría en acción en el caso de que se vulneraran los derechos y bienestar del menor.

El contenido de dichos pactos podría contener un plan de parentalidad anticipado a la ruptura adecuado a las indicaciones del artículo 233-9 CCCat junto con la inclusión de la figura de un coordinador parental con el objetivo de redimir las desavenencias de los progenitores.<sup>17</sup>

#### **7.1.6. OTRO TIPO DE PACTOS**

El tipo de pactos vistos en los apartados anteriores hacen referencia a los contemplados en el mismo CCCat pero dado que no son *numerus clausus* y los otorgantes pueden pactar un gran número de acuerdos lícitos, a continuación expondremos una enumeración de ejemplos de distintas materias no expresamente recogidas en el Libro Segundo del Código Civil de Cataluña:

- ® El derecho de adquisición preferente de bienes comunes a favor de uno de los cónyuges o convivientes, la distribución éstos en cuanto a pactos atributivos de la titularidad, la manera de valorar estos bienes o de cómo enajenarlos.
- ® La designación expresa o “*iuris tantum*” de bienes de titularidad dudosa.
- ® La subrogación real sobre la titularidad de bienes de manera que los bienes de uno de los cónyuges pasan a la titularidad del otro.
- ® La contribución y distribución de determinadas cargas familiares posteriores a la ruptura.
- ® La confidencialidad de aspectos personales, patrimoniales, empresariales o profesionales de las partes.
- ® La cuantificación del daño moral por incumplimiento de ciertos deberes en el seno de la pareja como la fidelidad.
- ® La renuncia a la rescisión por lesión como consecuencia de las transmisiones de bienes realizadas entre los cónyuges.
- ® La renuncia a las reclamaciones por exceso de pago de haberse abonado de forma no proporcional el precio de adquisición de ciertos bienes.

---

<sup>17</sup> SSAP BCN (12ª) de 22 de noviembre de 2013 (ROJ:SAP B 12523/2013) en relación al coordinador parental.

® La remisión a la mediación o al arbitraje para la resolución de conflictos o el nombramiento de un coordinador parental.

® La distribución de las costas procesales en caso de que la ruptura se someta a un proceso judicial.

## **8. EL ÁMBITO DE LA AUTONOMÍA DE LA VOLUNTAD**

Hasta aquí se han presentado los posibles motivos que han resucitado la práctica capitular y la nueva morfología que han adoptado al convertirse en el documento aliado de la patología matrimonial pues son en ellos donde se estipulan las variopintas “*cláusulas de derribo*” que en el apartado anterior se han citado. Pero cabe decir que en la trastienda de esta ampliación de la causa negocial de los capítulos se encuentra la extensa, aunque limitada, autonomía de la voluntad de la que somos herederos tras las imparable transformaciones que ha sufrido y sigue sufriendo el conjunto de la sociedad y, por extensión, la familia –en cualquiera de sus formas- por ser su elemento nuclear y originario.

Las grandes transformaciones sufridas por la sociedad que han desmembrado el modelo tradicional de familia se iniciaron principalmente con el fin de la segunda guerra mundial: la igualdad entre géneros, el acceso de la mujer al mundo laboral, el control sobre la concepción, la aparición de sistemas de fecundación asistida, la legalización del matrimonio homosexual, la debilitación del matrimonio como única forma de creación de la familia, la aplicación de los derechos humanos en el ámbito familiar y la introducción del divorcio.

Ante esta amalgama de situaciones cambiantes cabe preguntarse acerca del papel que debe jugar el derecho en el sentido de si debe regular todas y cada una de las situaciones repentinas y variopintas que van apareciendo en uno de los ámbitos más íntimos de la persona como es la familia y las relaciones que dentro de ella se forman, ya sean de carácter personal o patrimonial.

Las opiniones son diversas dependiendo de las dosis de liberalismo o conservadurismo que posean pues las primeras adoptan posiciones desreguladoras y las segundas, como es de suponer, creen en el beneficio de las medidas reguladoras del derecho. En este sentido, el derecho de familia también ha sido objeto de transformaciones a fin de adaptarse a las nuevas realidades sociales que se transforman a velocidades galopantes. Si bien el antiguo derecho de familia se nutría de reglas más imperativas con el objeto de ordenar de manera uniforme el sistema familiar, pues la familia también era más uniforme, en la actualidad se da generosamente cobijo a la libertad y, de su mano, al ejercicio de la autonomía de la voluntad.

Ejemplo de ello, citado en apartados anteriores, lo encontramos en la prohibición de alterar el régimen económico matrimonial después de la celebración del matrimonio pero que la entrada en vigor de la Ley 14/1975, de 2 de mayo, supuso una bocanada de permisividad al aceptar las capitulaciones postnupciales. Otro ejemplo es la aparición del convenio regulador de la mano de la Ley 30/1981, de 7 de julio, como instrumento para facilitar el divorcio o separación de mutuo acuerdo (arts.81 y 86CC) o

el artículo 1325CC que permite a los cónyuges o futuros cónyuges pactar las disposiciones más convenientes en relación al régimen matrimonial en los correspondientes capítulos matrimoniales siempre y cuando las estipulaciones no sean contrarias a las leyes, las buenas costumbres o sean limitadoras de los derechos de éstos, según dispone el artículo 1328CC.

En el caso del legislador catalán, el Código Civil de Cataluña ensancha un poco más sus miras en relación al ejercicio de la autonomía de la voluntad al reconocer también los pactos en previsión de una ruptura matrimonial futura (art.231-20CCCat), el convenio regulador (art.233---2CCCat), los pactos fuera de convenio (art.233-5CCCat), los pactos para determinar la forma de ejercer la potestad parental (art.236-9CCCat) y de la responsabilidad parental una vez disuelta la unión entre progenitores (arts.233-8.2, 233-10, 234-7,236-11 CCCat) y los acuerdos sobre la atribución del uso de la vivienda familiar (art.233-10.1 CCCat) tal y como se han visto con anterioridad.

Ejemplos jurisprudenciales que atestiguan esta tendencia desreguladora del derecho de familia la encontramos nuevamente en la STC 93/2013 que anuló la ley navarra sobre uniones de hecho. En su FJ 8 señala: *” este respeto a la autonomía privada de quienes han decidido conformar una unión de hecho se traduce en el reconocimiento de que, en aras a la libertad individual, pueden desarrollar sus relaciones- antes, durante y al extinguirse la unión- conforme a los pactos que consideren oportunos, sin más límites que los impuestos por la moral y el orden público constitucional...”*

De todo ello extraemos que el derecho de familia se ha ido adaptando a las “nuevas familias” y, en tal ejercicio de adaptación, ha sido de esencial la importancia de ensanchar el ámbito de actuación de la autonomía de la voluntad, nacida no de manera espontánea sino forjada con las victorias que ha ido ganando la libertad en el transcurso del tiempo.

## 9. CONCLUSIONES

Este último apartado reservado a encapsular todo el contenido del presente trabajo y depositar ciertas reflexiones personales, podría encabezarse por el binomio formado entre familia y patrimonio y, en la medida en que ambas instituciones no se entienden la una sin la otra, la historia y el derecho han sido fieles testigos de todas aquellas combinaciones de elementos cuya sana intención era alcanzar su buen entendimiento.

El modelo de familia que actualmente conocemos nada tiene que ver con la antigua familia romana organizada bajo la autoridad del *”pater familias”* con vocación de unidad y permanencia. Actualmente la autoridad y la permanencia se han sustituido por la libertad y la temporalidad; la familia era superior a la suma de sus miembros presentes, pues en ella recaía la tradición de las generaciones pasadas y el relevo para las futuras. Por su lado, en el patrimonio- el origen etimológico del vocablo proviene en esencia de *“pater”* ( *padre* en latín) y es fiel indicador de la importancia de la figura del padre- entendido como el medio de sustento de la familia y reflejo de ésta, también coexiste la idea de unidad

y permanencia, pues como se ha indicado al principio, familia y patrimonio son dos instituciones condenadas al entendimiento.

Los instrumentos tradicionales que han permitido cristalizar la idea de unidad y permanencia familiar han sido el heredamiento y la dote y entorno a ellos se diseñaron recursos legales y, más adelante, notariales a fin de alcanzar el buen funcionamiento dentro de la dinámica familiar.

Y es dentro de esta dinámica donde aparecen los capítulos matrimoniales concebidos con la idea de no dejar ningún cabo por atar.

Durante la época medieval estos documentos ganan terreno tímidamente dentro del gremio notarial hasta alcanzar pleno protagonismo en los siglos XVII y XVIII pero el cambio brusco llegó con la revolución industrial: con la substitución del campo por la ciudad, el binomio familia-patrimonio se fue disgregando hasta llegar al modelo actual de polinomio decayendo, en consecuencia, la práctica capitular.

Una vez trazado el primer tramo del recorrido de los capítulos matrimoniales, ahora conviene dar enfoque sobre el verdadero objetivo del presente trabajo consistente en el resurgimiento de este documento notarial detectado a finales del siglo XX.

Si el derecho, además de regular las relaciones humanas, es reflejo del palpitante de una sociedad, los notarios son una especie de registradores de dichas palpitaciones. Un ejemplo lo encontraríamos en el mercado inmobiliario: si una sociedad es próspera con altos niveles de renta per cápita, sus ciudadanos tienden a comprar inmuebles y el número de hipotecas firmadas se dispara al alza; es aquí donde la figura del notario, a través de los registros, da pistas hacia donde evoluciona la sociedad.

Las capitulaciones matrimoniales han sido testigo del cambio de rumbo tomado en la actualidad y ello se debe principalmente a la nueva función que han adquirido: han pasado de ser un instrumento integrador de la familia, a través de los pertinentes pactos sobre cómo ordenar la sucesión y el matrimonio, a pasar de ser un instrumento disgregador de la unidad familiar a través de los pactos que prevén con antelación la ruptura de lo que todavía no está unido.

El divorcio ha desempolvado los antiguos capítulos y es frecuente que incluso los medios de comunicación y cinematográficos reserven un espacio dedicado a este tipo de práctica preventiva con los “*prenupts*” de telón de fondo conocidos por casos de divorcios multimillonarios.

Aquellos que han pasado por un trance similar recomendarían “*pasar antes por el notario que por el abogado*”.

## **BIBLIOGRAFÍA:**

CERDÁ GIMENO, José (1982) “Las Capitulaciones Matrimoniales tras la reforma de 1981”, Documentación Jurídica, Madrid.

DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema (2012) “Derecho de Familia”, Thomson Reuters, Cizur Menor.

GARCÍA GARRIDO, Manuel (1958) “Ius Uxorium. El régimen patrimonial de la mujer casada en el derecho romano”, Cuadernos del Instituto Jurídico Español, Roma-Madrid.

GETE-ALONSO CALERA, M<sup>a</sup> del Carmen, YSÀS SOLANES, Maria y SOLÉ RESINA, Judith (2010) “Derecho de familia vigente en Cataluña”, Tirant lo Blanch, 2<sup>a</sup> Ed., Valencia.

GAY MONTALVO, Eugeni (2014) “El derecho de familia y los nuevos modelos de familia. Novedades doctrinales y jurisprudencia”, Revista Jurídica de Catalunya, Barcelona.

LALINDE ABADÍA, Jesús (1965) “Capitulaciones y donaciones matrimoniales en el derecho catalán”, Revista Jurídica de Catalunya, Barcelona.

LÓPEZ BURNIOL, Juan José (1999) “ La resurrecció dels capítols matrimonials”, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona.

PÉREZ DAUDÍ, VICENTE (2011) “El proceso de familia en el Código Civil de Cataluña”, Atelier, Barcelona.

PUIG I FERRIOL, Lluís y ROCA TRIAS, Encarna (1998) “Institucions del Dret Civil de Catalunya”, Vol.II, Tirant lo Blanch, 5<sup>a</sup> Ed., Valencia.

PUIG I SALELLAS, Josep M<sup>a</sup> (1981) “Les relacions econòmiques entre esposos en la societat catalana d’avui”, Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya, Barcelona.

ROCA TRIAS, Encarna (1999) “ Familia y cambio social. De la casa a la persona”, Civitas, Madrid.

ROS MASSANA, Rosa (2010) “Els capítols matrimonials”, Col.lecció Fonts 6, Girona.

## **BIBLIOGRAFÍA SOBRE LIBROS ELECTRÓNICOS:**

LAMARCA I MARQUÈS, Albert, FARNÓS AMORÓS, Esther, AZAGRA MALO, Albert y ARTIGOT I GOLOBARDES, Mireia (2003) “Separación de bienes y autonomía privada familiar en Cataluña: ¿Un modelo pacífico sujeto a cambio?, [www.indret.com](http://www.indret.com), Barcelona.

## **WEBGRAFÍA:**

WWW.NOTARIADO.ORG

## **LEGISLACIÓN:**

España. Ley 40/1960, de 21 de julio, sobre Compilación de l Derecho Civil Especial de Cataluña. (BOE-A-1960-10838).

España. Ley 14/1975, de 2 de mayo, sobre la reforma de determinados artículos del Código Civil y del Código de Comercio sobre la situación jurídica de la mujer casada. (BOE-A-1975-9245).

España. Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación. (BOE-A-1981-11198).

España. Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código Civil de Cataluña, relativo a la persona y familia. (BOE-A-2010-13312).

## **JURISPRUDENCIA:**

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sec.1ª, 4874/2011, de 14 de julio, Recurso 1691/2008. Ponente: Encarna Roca Trias.

Tribunal Supremo, Sala de lo Civil, Sec.1ª, 740/2013, de 12 de mayo, Recurso 134/2012. Ponente: José Antonio Seijas Quintana.

Tribunal Constitucional, 93/2013, de 23 de abril, Recurso: 5297-2000. Ponente: Adela Asua Batarrita.