





esult

esult

esult

esult

Els Reglaments europeus i  
l'evolució del Dret català de contractes, família i successions



esult

esult

esult

esult

# **Els Reglaments europeus i l'evolució del Dret català de contractes, família i successions**

INSTITUT DE DRET PRIVAT EUROPEU I COMPARAT  
UNIVERSITAT DE GIRONA  
(COORD.)

## Dades CIP recomanades per la Biblioteca de la UdG

CIP 347(467.1) REG

Els Reglaments europeus i l'evolució del Dret català de contractes, família i successions / Institut de Dret Privat Europeu i Comparat, Universitat de Girona (coord.). – Girona : Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona : Documenta Universitaria, agost 2019. – 671 pàgines ; cm  
Ponències de les Vintenes Jornades de Dret Català a Tossa, organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona els dies 20 i 21 de setembre de 2018  
ISBN 978-84-9984-483-1

I. Universitat de Girona. Institut de Dret Privat Europeu i Comparat, organitzador II. Jornades de Dret Català a Tossa (2oes : 2018 : Tossa de Mar, Catalunya), autor 1. Dret català – Congressos

CIP 347(467.1) REG

Qualsevol forma de reproducció, distribució, comunicació pública o transformació d'aquesta obra només pot ésser realitzada amb la autorització dels seus titulars, llevat excepció prevista per la llei. Dirigiu-vos a CEDRO (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necessita fotocopiar o escanejar algun fragment d'aquesta obra ([www.conlicencia.com](http://www.conlicencia.com); 91 702 19 70 / 93 272 04 47).

© dels textos: els autors

© de l'edició: Institut de Dret Privat Europeu i Comparat de la Universitat de Girona

© de l'edició: Documenta Universitaria®

[www.documentauniversitaria.com](http://www.documentauniversitaria.com)

[info@documentauniversitaria.com](mailto:info@documentauniversitaria.com)

ISBN: 978-84-9984-483-1

Dipòsit Legal: GI-1.144-2019

Imprès a Catalunya  
Girona, agost 2019

Les Vintenes Jornades han estat organitzades per l'Institut de Dret privat europeu i comparat de la Universitat de Girona, en col·laboració amb l'Ajuntament de Tossa de Mar i el suport de:

Generalitat de Catalunya. Departament de Justícia

Universitat de Girona

Acadèmia de Jurisprudència i Legislació de Catalunya

Deganat dels Registradors de la Propietat, Mercantils i de Béns Mobles de Catalunya

Col·legi de Notaris de Catalunya

Facultat de Dret UB (Deganat)

Facultat de Dret UdG (Deganat)

Consell de l'Advocacia Catalana

Fundació d'Advocats de Girona

Col·legi d'Advocats de Terrassa



esult

esult

esult

esult



# SUMARI

## PRIMERA PONÈNCIA

### CONTRACTACIÓ I PROTECCIÓ DELS CONSUMIDORS

**El Reglament europeu sobre llei aplicable a les obligacions contractuals (Roma I): *Aplicabilitat* espacial de la normativa elaborada a Catalunya en matèria de contractes..... 17**

JOAQUIM FORNER DELAYGUA

1. Introducció.....17
2. Roma 1.....21
3. Dret català i Roma 1 ..... 26
4. Dret català, Roma 1 i Directives ..... 39
5. Un apunt final sobre els conflictes interns de lleis..... 54
6. Bibliografia ..... 55

**Las afecciones registrales en la regulación de la compraventa en el Código Civil de Cataluña: Su regulación en la constancia registral de las arras y de la resolución consecuencia del cumplimiento de la condición resolutoria..... 63**

RAFAEL ARNAIZ RAMOS

1. Introducción ..... 63
2. Las afecciones en la regulación del contrato de compraventa del Libro VI ..... 67

**La conformitat de la prestació al contracte: qüestions des del Codi de consum ..... 87**

DRA. LÍDIA ARNAU RAVENTÓS

1. El context..... 87
2. La conformitat de la prestació al contracte: traces al Codi de consum..... 89
3. La conformitat del bé al contracte de compravenda: del CcoCat... al CCCat.....91
4. La conformitat dels serveis al contracte: cómo implementar-la? .....103

## **Acotacions del món pràctic: l'experiència judicial.....119**

JOSEP MARIA BACHS ESTANY

1. Introducció.....	119
2. La problemàtica de partida per a legislar en matèria d'obligacions i contractes ..	120
3. Principals innovacions del Llibre VI .....	125
4. Conclusions .....	136
Apèndix I: .....	137
Apèndix II: .....	141

## **SEGONA PONÈNCIA**

### **ASPECTES DEL DRET DE FAMÍLIA**

#### **Los reglamentos (UE) 2216/1103 y 2016/1104, por los que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la Ley aplicable, el reconocimiento y ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales y en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas..... 147**

GUILLERMO PALAO MORENO

1. Aspectos introductorios.....	147
2. Competencia judicial internacional .....	154
3. Ley aplicable.....	163
4. Reconocimiento y ejecución de resoluciones .....	174
5. Valoración .....	178

#### **Los matrimonios y parejas de hecho sujetas al Derecho catalán y los Reglamentos europeos 2016/1103 i 2016/1104 .....181**

ÁNGEL SERRANO DE NICOLÁS

1. Preliminar.....	181
2. Concepto de matrimonio y de unión registrada en la relación del CCCat con ambos reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, de 24 de junio de 2016 .....	185
3. Concepto y aplicación material del REM: «REM primario» y efectos frente a terceros, régimen propio de la vivienda habitual y materias excluidas .....	188
4. Universalidad y unidad de la ley aplicable: Adaptación de los derechos reales....	199
5. Vecindad civil catalana, residencia habitual, elección de ley y aplicación del Derecho civil catalán.....	200
6. Conclusión .....	208

**Els aliments als fills: fonament i abast de l'obligació .....211**

JORDI RIBOT IGUALADA

1. Introducció..... 211
2. Fonament de l'obligació paterno-filial d'aliments .....213
3. Abast de les obligacions legals dels progenitors ..... 221

**Perspectives de futur i noves formes de parentalitat ..... 253**

ESTHER FARNÓS AMORÓS

1. Introducció..... 253
2. Autonomia privada i filiació..... 255
3. Perspectives de futur: cap a formes col·laboratives de paternitat i maternitat?.. 273
4. Bibliografia ..... 280

**Acotacions en el món pràctic (II). Perspectiva notarial dels reglaments europeus ..... 287**

VÍCTOR J. ASENSIO BORRELLAS

- Introducció..... 287
- Situació pràctica 1..... 287
- Situació pràctica 2 ..... 290

**Acotacions al món pràctic (II). Menors i relacions socials ..... 303**

DOLORS VIÑAS MAESTRE

1. Introducció..... 303
2. Xarxa social..... 304
3. Règim legal ..... 305
4. Consentiment per a la cessió de dades a les xarxes socials ..... 309
5. Sharenting ..... 311
6. Conclusió ..... 316
7. Bibliografia ..... 320

## TERCERA PONÈNCIA

### ASPECTES DEL DRET DE SUCCESSIONS

#### **El Reglament europeu de successions: presentació d'un joc de pesos i contrapesos..... 325**

ALBERT FONT I SEGURA

1. Introducció..... 325
2. Finalitat i àmbit del RS: una lògica concatenada de pesos i contrapesos ..... 331
3. Competència internacional d'autoritats ..... 340
4. Determinació de la llei aplicable ..... 354
5. Una aproximació conclusiva..... 368

#### **El Dret civil català i el Reglament europeu de successions..... 371**

M. ESPERANÇA GINEBRA MOLINS

1. La llei aplicable a la successió: «conflictes internacionals» vs. «conflictes interregionals»..... 371
2. La llei aplicable a les successions amb repercussió transfronterera ..... 378

#### **Perspectives de futur en l'àmbit del dret català de successions ..... 403**

ANTONI VAQUER ALOY

1. Introducció..... 403
2. Cap a un tractament unitari del testament i els instruments extratestamentaris de transmissió de riquesa ..... 405
3. Les famílies reconstituïdes en la successió..... 429
4. Reformes derivades de desenvolupaments judicials..... 434
5. Altres modificacions mirant al futur ..... 445
6. Annex ..... 451

#### **Acotacions pràctiques al reglament successori Europeu des del punt de vista notarial ..... 459**

VÍCTOR ESQUIROI JIMÉNEZ

1. Disposicions *mortis causa* ..... 460
2. Declaració d'hereus abintestato ..... 469
3. L'escriptura d'acceptació d'herència..... 476

**Impressions i necessitats del Reglament europeu de successions  
650/2012. Anàlisi des de l'exercici de l'advocacia ..... 483**

MERITXELL GABARRÓ I SANS

1. Introducció..... 483
2. Les incerteses de l'aplicació en el moment actual ..... 484
3. Altres reflexions ..... 501

**Acotacions del món pràctic: aspectes registrals ..... 503**

ESTHER SAIS RE

1. Aspectes substantius..... 504
2. Aspectes formals ..... 524
3. Breu relació d'altres aspectes registrals..... 540
4. Bibliografia ..... 542

## COMUNICACIONS

**Els conceptes jurídics de Dret internacional privat europeu  
i els de Dret civil català: exloents o compatibles? ..... 545**

MARIA FONT I MAS

1. Presentació..... 545
2. Dels conceptes autònoms europeus a la correlativa interpretació autònoma .....547
3. Exemple d'interpretació disfuncional d'un concepte de DIPr europeu:  
«obligació d'aliments» versus «pensió compensatòria» ..... 549
4. Consideracions finals..... 559

**El criteri de raonabilitat com a límit moderador en l'exigibilitat del  
compliment conforme al Llibre VI del CCCat ..... 561**

LAURA ARROYO SAN JOSÉ

1. Introducció.....561
2. El concepte de raonabilitat i la seva estandarització com a model de conducta.. 563
3. La possibilitat raonable d'avertiment dels defectes o incorreccions  
del bé venut. Necessàriament una qüestió d'incompliment dels deures  
precontractuals d'informació?..... 573
4. A mode de conclusió: Abast i funcions del criteri de La raonabilitat en el  
compliment del contracte ..... 578

## **La resolució de conflictes amb els consumidors en els serveis financers . 581**

IMMACULADA BARRAL-VIÑALS

1. La protecció del consumidor en el procés de liberalització dels serveis públics. 581
2. *L'especial intensitat* de l'obligació de resoldre conflictes en els serveis financers: els sistemes sectorials paral·lels ..... 584
3. El nou sistema de resolució de conflictes de consum que impulsa la LADRC: visió general ..... 586
4. El sistema arbitral de consum: la relativa incidència en la resolució de conflictes de serveis financers ..... 589
5. Els serveis d'atenció al client ..... 593
6. Els defensors del client: és l'esquema ombudsman la solució? ..... 597
7. La tutela dels consumidors mitjançant òrgans administratius i la futura entitat sectorial única ..... 603
8. Bibliografia ..... 611

## **Conseqüències de la cooperació reforçada en el Reglament europeu en matèria de règim econòmic matrimonial i matrimoni entre persones del mateix sexe ..... 617**

DRA. DIANA MARÍN CONSARNAU

1. Introducció ..... 617
2. Quin és l'escenari a la UE? ..... 619
3. Matrimoni entre persones del mateix sexe, cooperació reforçada i règim econòmic matrimonial ..... 623
4. Reflexió final ..... 629

## **Presente y futuro del derecho sucesorio balear como filigrana de un conjunto normativo «heterointegrado» ..... 631**

FRANCESCA LLODRÀ GRIMALT

1. Presentación del Derecho sucesorio balear como filigrana de un conjunto normativo heterointegrado ..... 631
2. Futuro del derecho sucesorio balear como filigrana de un conjunto normativo «heterointegrado» ..... 644

## **L'acció d'inoficiositat legitimària. Legitimació i conseqüències del seu no exercici ..... 655**

CRISTINA VILLÓ TRAVÉ

1. Introducció ..... 655
2. La responsabilitat pel pagament de la llegítima ..... 657
3. La protecció del contingut econòmic de la llegítima ..... 659
4. Inoficiositat legitimària ..... 660

# Acotacions en el món pràctic

## (II). Perspectiva notarial dels reglaments europeus

VÍCTOR J. ASENSIO BORRELLAS

*Notari*

### INTRODUCCIÓ

Els recents Reglaments Europeus sobre Règim econòmic matrimonial i les unions registrades han estat regulats en els Reglaments 1103 i 1104 de 2016 i (primer apunt pràctic) entraran en vigor, en la seva totalitat el proper 29 de gener de 2019.

Aquests reglaments tracten diverses qüestions, jo, des del punt de vista pràctic com a Notari, em centraré en qüestions derivades del capítol 3r «*CAPÍTULO III LEY APLICABLE*».

Però abans també pel seu contingut pràctic vull fer una referència al capítol 5è i 6è, «*CAPÍTULO V DOCUMENTOS PÚBLICOS Y TRANSACCIONES JUDICIALES*»; «*CAPÍTULO VI DISPOSICIONES GENERALES Y FINALES*».

### SITUACIÓ PRÀCTICA 1

Se'ns presenten unes capitulacions estrangeres d'un casat francès, belga o de qualsevol país que té règim de comunitat i de les capitulacions resulta que està casat en règim de separació de béns i que pot disposar tot sol.

El podem acceptar i així que pugui vendre o hipotecar tot sol?

#### *Acceptació de documents*

En principi conforme a l'art. 58 cal acceptar el document si és un document «públic» d'un Estat membre.

«Artículo 58. *Aceptación de documentos públicos.*

*1. Los documentos públicos expedidos en un Estado miembro tendrán en otro Estado miembro el mismo valor probatorio que en el Estado miembro de origen, o el efecto más parecido posible, siempre que ello no sea manifiestamente contrario al orden público (ordre public) del Estado miembro de que se trate.»*

Però això té unes importants matitzacions:

*En quant a la forma*

Cal tenir en compte sempre que en relació als requisits de forma caldrà complir els requisits que diuen els articles 23 i 25, és a dir:

- 1) Els requisits de forma de la llei de la residència habitual dels atorgants o de la residència de qualsevol d'ells (però amb residència a Europa).
- 2) Els requisits de forma que imposi la llei que hagin escollit els atorgants.

Així si:

- a. el règim aplicable que han pactat és el de separació *cataloga*, o
- b. els atorgants tenen tots residència a Catalunya o
- c. si l'únic resident europeu es troba a Catalunya:

Sempre caldrà escriptura pública i com a requisit AD SOLEMNITATEM, i d'un notari equivalent al espanyol (tipus germànic-llatí, no anglosaxó).

Davant un document tipus privat, anglosaxó o que no sigui igual al públic espanyol tenim 2 solucions:

1. elevar-lo a públic (si tenim a tots dos o si no que s'hagin donat poders a l'efecte)
2. si és impossible només ens queda la solució que ens va donar la DGRN sobre equivalència de documents en el tema dels poders anglosaxons. Caldrà una declaració responsable del Notari sobre l'equivalència de la documentació.
- 3) També sobre la forma destaca el capítol 6è, *CAPÍTULO VI DISPOSICIONES GENERALES Y FINALES*. L'art. 61 exclou la



legalització i la postil·la dels documents expedits per un Estat membre en el marc del Reglament:

*Artículo 61. Legalización y demás formalidades análogas. No se exigirá legalización ni formalidad análoga alguna para los documentos expedidos en un Estado miembro en el marco del presente Reglamento.*

Aquests documents són uns certificats tipus que preveu l'art. 59.2 i el «considerando 68». Són uns formularis on s'han de posar unes creus on toca i en algun punt afegir alguna explicació. Són complexes i poc agradables d'omplir, però al legislador europeu sembla que li encanten.

*En quant al fons*

**Ordre públic.** Per poder no acceptar un document estranger *només* ens queda l'*excepció d'ordre públic* que a dia d'avui s'equipara amb els principis constitucionals bàsics, i així, no pot ser que el contingut del document sigui discriminatori. Això no vol dir que l'administració no la pugui tenir un dels dos, caldrà estar al cas concret. En la teoria crec que podríem dir que, donada la llibertat de pacte que ja existeix al dret civil català i tot l'espanyol, els límits serien els mateixos que a unes capitulacions espanyoles.

**Llei escollida.** El Reglament, però, no dona llibertat absoluta d'escollir la llei que es vulgui (com també passa al Reglament de Successions). L'art. 22 del RUE permet escollir entre:

- llei de la residència, o
- llei de la nacionalitat.

*Artículo 22. Elección de la ley aplicable.*

*1. Los cónyuges o futuros cónyuges podrán designar o cambiar de común acuerdo la ley aplicable a su régimen económico matrimonial, siempre que se trate de una de las siguientes leyes:*

- a) la ley del Estado en el que los cónyuges o futuros cónyuges, o uno de ellos, tengan su residencia habitual en el momento de la celebración del acuerdo, o*
- b) la ley del Estado de la nacionalidad de cualquiera de los cónyuges o futuros cónyuges en el momento en que se celebre el acuerdo.*

Ara bé, com casa l'art. 22 amb el 58 que hem dit que *només* permet no acceptar un document estranger si és contrari a l'ordre públic?

Doncs acceptant el document estranger com si fos un d'espanyol, és a dir, l'haurem d'acceptar però això no impedeix que es pugui impugnar davant l'autoritat judicial i que aquesta l'anul·li per incomplir l'art. 22. El que ens diu el 58 és que el document ha de tenir el mateix valor que un document públic espanyol, però això no significa que aquest no es pugui anul·lar. Tindrà les presumpcions d'integritat, exactitud o veracitat i de legalitat, però aquestes es poden revocar en un procediment judicial.

## SITUACIÓ PRÀCTICA 2

En aquest cas no hi ha capitulacions i una persona casada vol fer un acte de disposició d'un immoble comú o que consta només al seu nom però és l'habitatge habitual pel qual la norma catalana demana el consentiment.

### *Llei aplicable. Fons*

Abans d'entrar en quina és, i com estem davant un enfoc pràctic, vull destacar les següents fonts per poder conèixer el dret material aplicable una vegada determinat aquest:

- Web de la UE [www.coupleseurope.eu](http://www.coupleseurope.eu). També [www.coupleseurope.com](http://www.coupleseurope.com). Senzilla però pràctica per les lleis dels Estats Membres de la UE.
- Pàgines web dels diferents Estats.
- Google: millor buscar en anglès.
- Llibres especialitzats.

Per acreditar aquest dret legalment:

- Certificat del consolat o embaixada corresponents.
- El testimoni de vigència de lleis d'un notari (serà la manera més pràctica).
- Art. 33 de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil. Es preveu la possibilitat d'un dictamen per a provar el dret

extranger aplicable al cas, tot i que no és vinculant pels òrgans jurisdiccionals, el poden acceptar (o no).

### ***Llei aplicable. Determinació***

La determinació de la llei aplicable la fan unes normes de conflicte que no són autonòmiques conforme a l'article 149.1.9 de la Constitució. Així, les noves normes de conflicte dels Reglaments Europeus no haurien de tenir efecte al dret català. La norma civil catalana més similar és la territorialitat del dret civil català continguda a l'article 111-3.1

*El dret civil de Catalunya té eficàcia territorial, sens perjudici de les excepcions que es puguin establir en cada matèria i de les situacions que s'hagin de regir per l'estatut personal o altres normes d'extraterritorialitat.*

Veiem diferents casos de diferents matrimonis i quina serà la llei aplicable i si la llei catalana a més a més pot tenir incidència per la seva territorialitat.

## **1. Matrimoni de 2 persones espanyoles de diferent veïnatge civil. Un català i un altra d'un altre veïnatge**

La determinació de la llei aplicable no ha canviat. S'aplica el 9.2 CC, per la remissió que fa l'art. 16 del Codi Civil.

Recordem que l'art. 16 remet a les normes de dret internacional per a resoldre les qüestions de dret interregional.

*Artículo 16.*

*1. Los conflictos de leyes que puedan surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional se resolverán según las normas contenidas en el capítulo IV con las siguientes particularidades:*

*1.a. Será ley personal la determinada por la vecindad civil.*

*2.a. No será aplicable lo dispuesto en los apartados 1, 2 y 3 del artículo 12 sobre calificación, remisión y orden público.*

*2. El derecho de viudedad (...)*

3. Los efectos del matrimonio entre españoles se regularán por la ley española que resulte aplicable según los criterios del artículo 9 y, en su defecto, por el Código Civil.

*En este último caso se aplicará el régimen de separación de bienes del Código Civil si conforme a una y otra ley personal de los contrayentes hubiera de regir un sistema de separación.*

Per la seva banda el 9.2 diu que els efectes del matrimoni es regeixen per (en ordre subsidiari):

- llei personal comú,
- llei de la residència o de la nacionalitat pactada,
- llei de la residència habitual comú posterior,
- llei del lloc de celebració del matrimoni.

*9.2 Los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración, y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio.*

**Interpretació estàtica, literal i pràctica.** A dia d'avui cal aplicar l'art. 9.2 perquè així resulta tan de la literalitat de les normes, com el propi Reglament Europeu que al seu article 35 exclou expressament la seva aplicació dels conflictes de normes interns.

Així doncs la llei personal comú serà l'aplicable i no existirà la possibilitat de la «professió iuris» (o pacte d'elecció de llei aplicable) tractant-se de nacionals espanyols, sens perjudici de la possibilitat de pacte que permeti aquesta llei aplicable.

**Cap a una Interpretació «dinàmica»?** Els Reglaments Europeus només entren en joc quan hi ha un element d'estrangeria i aquí no n'hi ha. No obstant, vull fer un petit incís perquè ja s'ha escoltat alguna veu que parla d'una interpretació que s'ha anomenat «dinàmica» de l'art. 16 del Codi Civil Comú.

Sembla que la intenció del legislador és la d'aplicar als conflictes interregionals les mateixes solucions que als conflictes de llei

internacionals i en base a aquesta suposada «intenció» s'ha parlat d'aquesta possible interpretació «dinàmica» de manera que, tot i la literalitat de la norma (el remet a «*las normas contenidas en el capítulo IV*»), com que a l'àmbit internacional privat l'art. 9.2 ha esdevingut inaplicable, no té sentit que s'apliqui al dret interregional.

No obstant, i davant d'aquesta interpretació «dinàmica», tenim també l'art. 35 del Reglament Europeu abans esmentat i que ens diu:

*Artículo 35. No aplicación del presente Reglamento a los conflictos internos de leyes.*

*Los Estados miembros que comprendan varias unidades territoriales con sus propias normas en materia de regímenes económicos matrimoniales no estarán obligados a aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes que se planteen entre dichas unidades territoriales exclusivamente.*

És ben curiós que el títol del l'article sigui «No aplicación» i després el que digui és que els Estats «no estarán obligados a aplicar el presente Reglamento».

La diferència en aplicar el CC o el RUE és important perquè la norma europea dona prioritat a la llei escollida entre les parts, mentre que el 9.2 imposa, abans de pacte, la llei del veïnatge civil comú. Evidentment la majoria de les legislacions civils espanyoles donen al pacte una preeminència i en virtut de la llei aplicable es podrà pactar un règim matrimonial o un altre, però sempre hi ha determinades normes imperatives (el que alguns han denominat «règim primari»), que no podran ser modificades en cap cas per aquests pactes si apliquem el 9.2 i sí podem optar per un règim primari d'una legislació o una altre si apliquem el Reglament 2016/1103. Això sí, si aquestes normes imperatives es consideren essencials, podríem estar davant de les denominades «lleis de policia» que el propi Reglament Europeu salvaguarda a l'art. 30 com a sempre aplicables.

*Artículo 30. Leyes de policía.*

*1.Las disposiciones del presente Reglamento no restringirán la aplicación de las leyes de policía de la ley del foro.*

*2.Las leyes de policía son disposiciones cuya observancia considera esencial un Estado miembro para salvaguardar sus intereses públicos, tales como su*

*organización política, social o económica, hasta el punto de ser aplicables a toda situación que entre dentro de su ámbito de aplicación, cualquiera que sea la ley aplicable al régimen económico matrimonial en virtud del presente Reglamento.*

**Solució pràctica:** En el cas entre dos nacionals espanyols, i sabent que als operadors jurídics els hi agrada aplicar el que més coneixen, a dia d'avui cal aplicar l'article 16 CC i el 35 del Reglament i, per tant, els criteris de l'article 9 del CC.

De totes maneres potser que en un futur l'art 16 CC es canviï o (donada la dificultat de canviar el CC per raons de majories polítiques) que la jurisprudència accepti aquesta interpretació «dinàmica» i doni doncs la mateixa solució als cassos de dret internacional i interregional. Però un canvi tant important i contrari a la literalitat de la norma, no dic que no pugui ser (fins i tot seria interessant) però a la pràctica, avui, no es donarà.

## **2. Matrimoni de 2 persones, una catalana i una estrangera**

Aquí sí entra de ple el Reglament 2016/1103. Les normes són diferents de les del 9.2. Es deixa més espai a l'autonomia de la voluntat, a diferència del 9.2. Ja ho hem vist abans.

L'art. 22 del RUE permet escollir entre:

- llei de la residència, o
- llei de la nacionalitat.

Ara estem veient el cas en defecte de pacte i aquí, tenim l'art. 26 que estableix el següent ordre de llei aplicable:

- llei de la primera residència comuna
- llei de la nacionalitat comuna
- llei de l'Estat amb la connexió més estreta amb ells.

*Artículo 26. Ley aplicable en defecto de elección por las partes.*

*1. En defecto de un acuerdo de elección con arreglo a lo dispuesto en el artículo 22, la ley aplicable al régimen económico matrimonial será la ley del Estado:*

- a) de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio, o, en su defecto,
- b) de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio, o, en su defecto,
- c) con la que ambos cónyuges tengan la conexión más estrecha en el momento de la celebración del matrimonio, teniendo en cuenta todas las circunstancias.

I hi ha els casos especials dels apartats 2 i 3 en els que no entrarem per raons de temps i per donar-se menys a la pràctica.

### **A) Pacte exprés**

Respecte de la primera possibilitat, el pacte exprés, l'hem vist al principi de l'exposició amb els requisits de forma i fons que cal complir.

Però vull reprendre un tema pràctic important: el de les normes imperatives de policia (l'anomenat per alguns com a «règim primari») i sobretot la protecció de la disposició de l'habitatge habitual que requereix el consentiment del cònjuge no titular. A Catalunya tenim l'art. 231-9 que requereix d'aquest consentiment i diu que el mateix no es pot excloure per pacte: és per tant, imperatiu.

*Artículo 231-9. Disposición de la vivienda familiar.*

*1. Con independencia del régimen económico matrimonial aplicable, el cónyuge titular, sin el consentimiento del otro, no puede hacer acto alguno de enajenación, gravamen o, en general, disposición de su derecho sobre la vivienda familiar o sobre los muebles de uso ordinario que comprometa su uso, aunque se refiera a cuotas indivisas. Este consentimiento no puede excluirse por pacto ni otorgar con carácter general.(...)»*

Amb l'eficàcia territorial de Dret català, aquesta norma tan imperativa semblaria que cal aplicar-la. Però això és discutible doncs, aquesta norma s'enquadra dins de la secció del matrimoni i els efectes del mateix, i si la llei aplicable al matrimoni no és la catalana, tampoc ho hauria de ser aquesta, per molt que el Codi estableixi aquesta territorialitat que, en cap cas, pot substituir les normes de conflicte que no són de competència autonòmica sinó estatal.

Però des del punt de vista pràctic, tots els notaris i operadors jurídics preferim demanar el consentiment de la cònjuge corresponent, encara

que el seu règim no ho demani. I la fonamentació jurídica la trobaríem a l'art. 30 del Reglament, que ja em vist, que disposa l'aplicabilitat de les normes de policia que cada ordenament considera essencial des del punt de vista polític, social o econòmic.

## **B) Sense pacte**

Haurem d'estar a la llei determinada per l'art 26. El primer criteri en defecte de pacte no és la nacionalitat comuna dels cònjuges (com el 9.2), sinó la llei de la residència habitual comuna. El pes recau, de nou i com es fa al Reglament Europeu de Successions, en la residència habitual.

Ara bé, si la llei que resulta aplicable és l'espanyola, com sabem que cal aplicar la normativa catalana? O quina haurem d'aplicar?

Per resoldre aquesta qüestió, la norma continguda en l'art. 26 del Reglament s'ha de complementar amb els arts. 33 i 34 del mateix, sobre Estats plurilegislatius com el nostre.

*Artículo 33. Estados con diversos regímenes jurídicos — Conflictos territoriales de leyes*

*1. En el caso de que la ley determinada por el presente Reglamento sea la de un Estado que comprenda varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de régimen económico matrimonial, las normas internas en materia de conflicto de leyes de dicho Estado determinarán la unidad territorial pertinente cuyas normas jurídicas serán de aplicación.*

L'art. 33.1 ens remet a les normes internes de l'Estat. Per tant, la referència a la llei de la residència, encara que aquesta residència sigui a Catalunya, no serà la llei catalana sinó la llei espanyola en general. I per aplicar la llei concreta dins de l'Estat plurilegislatiu, és aquest Estat el que ha de dir la norma aplicable.

Per tant aplicarem l'art. 9.2. Però i si no és una llei espanyola la que indica aquesta norma? Això es podrà donar, per exemple en el següent cas: una persona catalana i una francesa que es coneixen i viuen junts a Catalunya, tenen tres fills a Catalunya i després un dels dos, el francès per exemple, se'n va a l'estranger, a Brussel·les o més lluny, al Japó, a treballar. Es casen allà Brussel·les o el Japó o a un altre lloc de fora d'Espanya i segueixen vivint separats per raons laborals mantenint tot el patrimoni i el domicili dels nens i l'altre cònjuge a Catalunya. El cas crec que és clar d'aplicar el Dret de



l'Estat espanyol, doncs a moment de casar-se no tenen residència habitual comuna i tampoc nacionalitat comuna, i la llei espanyola és la llei amb la que tenen més connexió, clarament (art. 26.3 del Reglament Europeu). Ara bé, el Reglament diu que s'apliqui la llei espanyola i la llei espanyola no ens dona solució: el 9.2 en defecte de llei personal comú i residència habitual comuna ens remet a la llei del lloc de celebració del matrimoni que en aquest cas és l'estranger i això ens remetria a una legislació diferent de l'Espanyola, cosa que no pot ser, doncs el Reglament Europeu ja ens ha remès a la llei espanyola i només ens cal determinar la llei espanyola aplicable. Sembla clar que ha de ser la catalana, però ens falta un suport legal. Podem concloure, en aquest cas, que hi ha una llacuna en el dret interregional espanyol i això ens dona peu a poder aplicar les solucions que aporta el propi Reglament a falta de normativa interna.

Això ho trobem l'apartat 2 de l'art. 33 que dona els criteris següents:

Criteris del 26 RUE, canviant:

residència comuna → territori de la residència.

nacionalitat comuna → territori de connexió més estreta del cònjuges.

la connexió més estreta → territori on es trobi aquesta connexió.

Art. 33.2

*2. En defecto de tales normas internas en materia de conflicto de leyes:*

*a) toda referencia a la ley del Estado mencionada en el apartado 1 se entenderá, a efectos de determinar la ley aplicable con arreglo a las disposiciones relativas a la residencia habitual de los cónyuges, como una referencia a la ley de la unidad territorial en la que los cónyuges tengan su residencia habitual;*

*b) toda referencia a la ley del Estado mencionada en el apartado 1 se entenderá, a efectos de determinar la ley aplicable con arreglo a las disposiciones relativas a la nacionalidad de los cónyuges, como una referencia a la ley de la unidad territorial con la que los cónyuges tengan una conexión más estrecha;*

*c) toda referencia a la ley del Estado mencionada en el apartado 1 se entenderá, a efectos de determinar la ley aplicable con arreglo a cualesquiera otras disposiciones relativas a otros elementos que sean puntos de conexión, como una referencia a la ley de la unidad territorial en la que esté ubicado el elemento pertinente.*

En el cas exposat, no tenim residència ni nacionalitat comuna així que serà la llei de la connexió més estreta en el moment de la celebració del matrimoni, i de conformitat amb l'apartat 3r, els elements relatius a aquesta connexió més estreta es troben clarament a la unitat territorial que és Catalunya i, per tant, s'aplicarà la llei catalana.

A la pràctica la casuística és infinita. L'última paraula, en cas de conflicte, la tindrà el jutge o tribunal corresponent. A falta d'aquest conflicte, serà l'operador jurídic de cada cas el que, d'acord amb el seu criteri i sota la seva responsabilitat haurà de justificar aquesta connexió estreta i per tant la llei aplicable.

I per últim, si la llei aplicable és una estrangera (primera residència a Regne Unit, per exemple) i ara la residència habitual és a Catalunya, ¿s'aplica el règim primari per la territorialitat del Dret Català? De nou i com en el cas d'existència de pacte, des del punt de vista teòric crec que és discutible, però a la pràctica millor demanar el consentiment del cònjuge.

### **3. Matrimoni de 2 estrangers amb residència a Catalunya**

Aquí ens trobem amb un tema pròpiament de dret internacional i no interregional. S'aplicarà doncs el Reglament Europeu 2016/1103 i les seves solucions que ja em vist: acord, sinó residència, sinó nacionalitat, sinó la connexió més estreta.

Les solucions són, idèntiques al cas anterior, així doncs, la nacionalitat d'un o dels dos és indiferent a la resolució del cas.

Ara bé, podem recalcar:

1r.- Que cal prescindir del primer criteri de la nacionalitat comuna del 9.2, perquè la llei de l'Estat determinada pel Reglament Europeu no la podem canviar.

2n.- Que queda exclòs el reenviament a la llei material d'un altre Estat, conforme a l'art. 32 del Reglament.

La llei de l'Estat ja ha quedat determinada, ara cal veure quina llei d'aquest Estat correspon. Així, ens saltem la nacionalitat comuna i anem a la residència habitual comuna, que és la catalana, i a falta de residència habitual comuna, el lloc de celebració i en el seu defecte, conforme a la solució anterior, davant la llacuna del dret interregional espanyol anem a la unitat territorial amb la connexió més estreta.

3r.- Un punt més, vàlid tant per aquest cas com de fet, l'anterior: si el lloc de celebració del matrimoni es troba dins l'Estat espanyol no hi ha cap llacuna i no veig que s'hagi d'aplicar el criteri de la unitat territorial amb la connexió més estreta, encara que existeixi aquesta connexió més estreta amb un altre territori espanyol. Saltar-nos el criteri del lloc de celebració suposaria saltar-nos la norma del 9.2 i fer aquella interpretació que en dèiem «dinàmica», és a dir, entendre que el propi dret espanyol interregional ha quedat modificat pel Reglament, cosa que a dia d'avui veig massa agosarat i no aplicable a la pràctica.

#### **4. Parelles estables**

Problemàtica de la seva delimitació. Aquest tema sí que és enrevessat. La seva pròpia delimitació és complexa. I és que no és el mateix una parella estable als efectes de la llei catalana i als efectes del Reglament. I la delimitació de la parella estable catalana després de la sentència del TC 93/2013 és molt complexa.

Així farem un esquema i després veurem casos, si tenim temps.

Esquema:

***Parella «registrada» europea: art. 1.a rue 2016/1104.***

CUMULATIVAMENT:

- Relació *more uxorio*
- 2 persones
- Regulada per llei
- Registre obligatori segons la llei
- Que compleix els requisits de la llei. Remissió als requisits estatals

***Parella estable llei catalana: art. 234-1 cccat.***

CUMULATIVAMENT:

- Relació *more uxorio*
- 2 persones.

## ALTERNATIVAMENT:

- Relació + Residència de 2 anys
- Relació + Residencia + un fill comú
- Relació + escriptura pública.

### ***Parella estable stc 93/2013.***

## CUMULATIVAMENT:

- Relació *more uxorio*
- Voluntat expressa d'acollir-se al règim legal de parelles estables

STC 93/2013: Los dos primeros supuestos —un año de convivencia o hijos en común— conducen a la atribución ex lege de la condición de pareja estable por la mera concurrencia de alguna de tales circunstancias, dando lugar a una calificación jurídica de determinadas situaciones de hecho, a la que se asociará la aplicación del contenido de derechos y obligaciones incluido en la regulación legal, prescindiendo de la voluntad conjunta de los integrantes de la unión de hecho de someterse a las previsiones de la Ley Foral. Lo cual es claro que no resulta respetuoso del derecho fundamental consagrado en el art. 10.1 CE

La STC anul·laria doncs els 2 primers casos de la llei catalana i ho limitaria al 3r.

Però tot i limitat al 3r cas i que es formalitzi davant de notari, veiem que a la parella estable catalana sempre li falta el requisit de registre obligatori que demana el Reglament.

Aquest requisit sembla tan important que la pròpia denominació de la parella al Reglament és de «unions registrades». LA D.A. 10 (desena) crea el Registre, però aquest com diem és voluntari i així expressament ho reconeix també el Reglament que el regula (a l'ORDRE JUS/44/2017) en el seu art. 4.1:

*4.1 La inscripció de la parella estable en el Registre és voluntària, no té caràcter constitutiu i requereix el consentiment dels dos convivents en parella estable.*

LA UE ja parlava de unions registrades a la «Directiva 2004/38/CE sobre los derechos de los ciudadanos y de sus familias a circular y residir en la Unión». I defineix com a membre de la família a «*la pareja con la que el ciudadano de la unión ha celebrado una **unión registrada***».

Per a salvar aquesta situació hi ha autors que donen interpretacions dient que l'obligatori no és que la parella s'hagi de registrar, sinó que l'obligatori és que les parelles estiguin registrades, encara que el Registre no sigui obligatori.

Jo, sincerament, tot i que això salvaria les parelles catalanes, no ho comparteixo.

El meu company, el Dr. Ángel Serrano, ha donat una altra solució que veig molt interessant: com que per a la plenitud d'efectes de la parella estable catalana li cal estar registrada, li podem aplicar el Reglament. Aquesta «plenitud d'efectes» a què es refereix el Dr. Serrano, és a la necessitat de Registre que demana l'Estat per a poder atorgar a la persona de la parella sobrevivent un dret a pensió de viudetat per part de la Seguretat Social. Tot i que és una solució molt enginyosa i que ens dona una solució a aquest atzucac, no la comparteixo. Bàsicament per dos raons: *una*, que la parella estable a efectes civils és plenament existent i desplega els seus efectes a Catalunya amb independència d'aquest Registre; i *dos*, que, de fet, aquest requisit de Registre per a l'Estat es compliria amb la sola protocol·lització notarial. I tot i que el protocol no deixa de ser és un tipus especial de «Registre públic» (tot i que secret), sembla que no és el tipus de Registre a que es refereix el Reglament Europeu.

Davant d'aquesta situació, anem, de nou, a la pràctica, que és el que ens ocupa. Què fem quan venen els casos que ja em vist com a cònjuges si són parelles estables?

A la pràctica crec que hem d'aplicar la normativa catalana, la qual quedarà com a llei determinada per la norma de conflicte. Per això tenim inclús 3 vies.

- 1) Aplicar les normes de conflicte del Codi Civil Comú. Fonament:
  - a. Per analogia, a falta de normes de conflicte sobre parelles estables, aplicant les normes en matèria de matrimoni.  
→ Compte, el Codi Civil només **en cas de nacionalitat diferent** ens portarà a la mateixa solució: residència habitual comuna: a **Catalunya, la catalana**.(Compte: la primera residència)

- 2) Aplicar les normes de conflicte del RUE. Fonament:
- a. Per analogia. Directament no, doncs com ja hem dit el Reglament Europeu no és aplicable per resoldre conflictes interregionals, però a falta de normes de conflicte sobre de parelles al Codi Civil i essent el RUE normativa espanyola, el podríem aplicar per analogia al regular un supòsit de fet similar a la parella estable: la parella estable «registrada», que diem que no és el mateix però si s'assembla i inclús més que el matrimoni. I també aplicar analògicament els criteris de dret internacional a conflictes interregionals. No crec que sigui el major fonament, però reforçaria l'aplicació de la llei catalana amb l'argument anterior.
    - ➔ Pacte i en el seu defecte, la llei de la residència habitual, que tractant-se de parelles a Catalunya, serà la llei catalana.
- 3) Aplicar la territorialitat del Codi Civil Català. Fonament:
- a. No tenim normes de conflicte sobre parelles estables al CC.
  - b. Sí tenim la norma de territorialitat de l'art. 111-3 CCCat.
    - ➔ És a dir, si tenen residència a Catalunya, aplico la normativa catalana.
- La veritat és que és el fonament menys fort, doncs aquesta territorialitat no es pot considerar mai una norma de conflicte, però bé, reforça l'aplicabilitat de la norma catalana.

Casos pràctics que es poden plantejar:

Els mateixos que els anteriors: Davant d'aquests donaríem les mateixes solucions, i tenint en compte que es donarà més el cas de voler pactar la unió per altres raons no estrictament civils (com el reagrupament familiar, sobre tot derivat del dret a la lliure circulació a Europa).

En tot cas, l'aplicació del dret català amb els fonaments vistos ens permetrà constituir parelles estables d'acord amb la normativa catalana inclús a 2 estrangers.

No entrarem en els diferents casos perquè ens donarà idèntiques solucions a les estudiades als casos en cas de matrimoni.



esult

esult

esult

esult

