

Ley 5/2011, de 1 de abril, de la Generalitat, de Relaciones Familiares de los hijos e hijas cuyos progenitores no conviven.

Diario Oficial Comunitat Valenciana 6495/2011, de 5 de abril de 2011
BOE 98/2011, de 25 de abril de 2011 Ref Boletín: 11/07329

ÍNDICE

PREÁMBULO.....	1
Artículo 1. Objeto	3
Artículo 2. Ámbito de aplicación	3
Artículo 3. Definiciones	3
Artículo 4. Pacto de convivencia familiar	3
Artículo 5. Medidas judiciales	4
Artículo 6. Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar	5
Artículo 7. Gastos de atención a los hijos e hijas	5
DISPOSICIÓN ADICIONAL	5
Disposición Adicional Única. Tramitación del pacto de convivencia familiar, de sus modificaciones y de su extinción	6
DISPOSICIONES TRANSITORIAS	6
Disposición Transitoria Primera. Revisión judicial de medidas adoptadas conforme a la legislación anterior	6
Disposición Transitoria Segunda. Aplicación a procedimientos judiciales pendientes de sentencia	6
DISPOSICIÓN DEROGATORIA	6
Disposición Derogatoria Única. Derogación normativa	6
DISPOSICIONES FINALES	6
Disposición Final Primera. Título competencial habilitante	6
Disposición Final Segunda. Aplicación supletoria del Código Civil	6
Disposición Final Tercera. Habilitación para el desarrollo reglamentario	6
Disposición Final Cuarta. Entrada en vigor	6

VOCES ASOCIADAS

Relaciones familiares

FICHA TÉCNICA

Vigencia

Vigencia desde:5-5-2011

PREÁMBULO

La reforma del Estatut de Autonomía de la Comunitat Valenciana llevada a cabo mediante la Ley orgánica 1/2006, de 10 de abril, supuso importantes modificaciones que no sólo permiten la consecución de mayores cotas de autogobierno, sino que también garantizan una mayor calidad de vida para todos los ciudadanos y las ciudadanas de la Comunitat Valenciana.

En virtud de esta reforma, que comportó un salto cualitativo en materia competencial, se atribuyó competencia exclusiva a la Generalitat, en el art. 49.1.2ª, para la conservación, desarrollo y modificación del derecho civil foral valenciano. En el ejercicio de dicha competencia se aprobó la Ley 10/2007, de 20 de marzo, de la Generalitat, de Régimen Económico Matrimonial Valenciano, modificada por la Ley 8/2009, de 4 de noviembre, de la Generalitat, el primer paso en un camino cuya meta final es la elaboración de un futuro Código de derecho civil foral valenciano que englobe las distintas leyes que se promulguen.

La preocupación creciente por asegurar el más correcto y adecuado desarrollo del interés superior de cada menor ante las situaciones de crisis familiar, viene siendo especialmente sentida en nuestra sociedad. Y, de manera particular, existe una demanda creciente para que, en los casos de ruptura o no convivencia entre los progenitores, la convivencia con los hijos e hijas menores haga compatible ese principio fundamental del interés superior de cada menor, con el principio de igualdad entre los progenitores y con el derecho de cada menor a convivir con ambos, tal y como fue proclamado por la Convención sobre los Derechos del Niño, de 20 de noviembre de 1989, ratificada por España el 30 de noviembre de 1990.

El legislador autonómico valenciano ya fue sensible a esta demanda social cuando promulgó la Ley 12/2008, de 3 de julio, de la Generalitat, de protección integral de la infancia y la adolescencia de la Comunitat Valenciana. En su art. 22 configuró el sistema de principios y valores que ahora se plasman en el articulado de la presente ley en los siguientes términos:

1. Principio de coparentalidad: «Los poderes públicos velarán por la protección del principio de coparentalidad en el cuidado y educación de los menores, y garantizarán el derecho de estos a que ambos progenitores participen por igual en la toma de decisiones que afecten a sus intereses».

2. Derecho de cada menor a «crecer y vivir con sus padres, si ambos manifiestan voluntad y aptitud para la crianza, procurándose en los casos de separación de los progenitores una convivencia igualitaria con ambos».

3. Derecho de cada menor, separado de un progenitor, «a mantener relaciones personales y contacto directo con ambos progenitores de modo regular».

4. Derecho de cada menor «a mantener relación con sus hermanos, abuelos y demás parientes próximos o allegados».

5. En la observancia de estos derechos prevalecerá siempre el mayor interés de cada menor y la incidencia en su desarrollo psicológico y social.

La presente ley asume plenamente los presupuestos antes mencionados y, para garantizarlos adecuadamente, considera necesario hacer conscientes a los progenitores sobre la necesidad e importancia de pactar, en caso de ruptura o de no convivencia, un régimen equitativo de relaciones con sus hijos e hijas menores en lo que se ha denominado el «pacto de convivencia familiar» y, cuando no sea posible alcanzar ese pacto, establecer la convivencia con los hijos e hijas menores, compartida por ambos progenitores, como criterio prevalente en caso de que sea la autoridad judicial la que deba fijar las condiciones de dicho régimen.

En cuanto al concepto de custodia, es claro que este término se queda corto y obsoleto para las pretensiones de una ley que se propone subrayar la relevancia del contacto cotidiano y del roce frecuente entre los progenitores y sus hijos e hijas menores, como único cauce que posibilita el crecimiento del vínculo afectivo familiar y sienta las bases de un adecuado desarrollo psíquico y emocional de cada menor.

Con esta actuación legislativa se pretenden conjugar los dos principios fundamentales que concurren en los supuestos de no convivencia o ruptura de una pareja cuando existen hijos e hijas menores: por un lado, el derecho de los hijos y de las hijas a mantener una relación equilibrada y continuada con ambos progenitores y, por otro, el derecho-deber de éstos de proveer a la crianza y educación de los hijos e hijas menores en el ejercicio de la responsabilidad familiar, cuyo ejercicio en la nueva situación exige de ellos un mayor grado de diligencia, de compromiso y de cooperación.

El régimen de convivencia compartida por ambos progenitores con los hijos e hijas menores pretende facilitar un mejor encaje de la nueva situación familiar por parte de cada menor y el mantenimiento de los lazos de afectividad con ambos progenitores. Asimismo, pretende disminuir el nivel de litigiosidad entre éstos, derivada del frecuente otorgamiento de la convivencia a uno solo de ellos y favorecer la corresponsabilidad y la distribución igualitaria de roles sociales entre hombres y mujeres en las relaciones familiares.

La presente ley se estructura en siete artículos, una disposición adicional, dos disposiciones transitorias, una disposición derogatoria y cuatro disposiciones finales. Su ámbito de aplicación viene determinado por el criterio de la vecindad civil valenciana de los hijos e hijas sujetos a la autoridad parental de sus progenitores (art. 2). El art. 3 contiene una serie de definiciones con las que se determina, a los efectos de lo previsto en esta ley, qué debe entenderse por régimen de convivencia compartida, régimen de convivencia individual, régimen de relaciones, pacto de convivencia familiar y, dentro de los gastos de atención a los hijos e hijas menores, cuáles tiene carácter ordinario y cuáles pueden considerarse extraordinarios.

El art. 4 establece los elementos y las condiciones del denominado «pacto de convivencia familiar», que deberá ser judicialmente aprobado; el régimen de convivencia y/o de relaciones familiares de los progenitores con los hijos e hijas menores; el régimen de relaciones de los hijos e hijas menores con sus hermanos y hermanas, abuelos y abuelas, parientes y otras personas allegadas; el destino de la vivienda y el ajuar familiar, en su caso, así como el de otras viviendas familiares que, perteneciendo a uno u otro progenitor, hayan sido utilizadas en el ámbito familiar; y la cuantía y modo de satisfacción de los gastos de atención a los hijos e hijas menores.

El resto de disposiciones previstas en la ley afectan a los supuestos en que no sea posible alcanzar ese pacto y el régimen de convivencia deba ser fijado por la autoridad judicial. El art. 5 establece el principio general de atribución compartida a ambos progenitores del régimen de convivencia y los criterios que deben tenerse en cuenta a tal efecto, habilitando a la autoridad judicial para decidir la convivencia individual atendiendo a las circunstancias de cada caso. Además, se establecen una serie de garantías y precauciones para velar por el interés superior de cada menor, como la posibilidad de establecer un control periódico de la situación familiar para confirmar o cambiar el régimen establecido y la exclusión de la atribución compartida del régimen de convivencia en caso de que uno de los progenitores esté incurso en un proceso penal contra el otro, incluyendo las situaciones de violencia doméstica y de género.

El art. 6 se ocupa de la atribución de la vivienda familiar y del ajuar doméstico. A falta de pacto entre los progenitores, en los casos de régimen de convivencia compartida se procura que en la asignación de la vivienda prevalezca el interés superior de cada menor por encima de cualquier otra consideración y se atienden los intereses del cónyuge que más dificultades pueda tener para encontrar una nueva vivienda tras el cese de la convivencia sólo en la medida en que sean compatibles con el citado interés superior de cada menor. Sobre la base de ese criterio general, el precepto tiene en cuenta si se está ante un supuesto de régimen de convivencia compartida o de atribución de la convivencia con los hijos e hijas menores a uno solo de los progenitores y se prevén diversas soluciones dependiendo de si la vivienda familiar es común a ambos progenitores o un bien privado del progenitor

que no resulta adjudicatario del régimen de convivencia. En todo caso, la atribución de la vivienda familiar tendrá carácter temporal, la autoridad judicial fijará el periodo máximo de uso y el régimen jurídico previsto en el precepto no se aplicará a las viviendas que se disfruten como segunda o ulteriores residencias.

Finalmente, el art. 7 se ocupa de los gastos derivados de la atención a los hijos e hijas menores, estableciendo el modo en el que cada uno de los progenitores ha de contribuir a sufragarlos.

La disposición adicional prevé que la aprobación del pacto de convivencia familiar, sus modificaciones y su extinción se tramitarán en los términos previstos por la legislación procesal civil para el convenio regulador en procesos de separación y divorcio de mutuo acuerdo. La disposición transitoria primera establece que las partes y el Ministerio Fiscal, a partir de la entrada en vigor de la ley, podrán solicitar la revisión judicial de las medidas definitivas adoptadas conforme a la legislación anterior en un procedimiento de separación, nulidad o divorcio. La disposición transitoria segunda prevé que esta ley será aplicable a los procedimientos judiciales en materia de nulidad, separación, divorcio y medidas paterno o materno-filiales que estén pendientes de sentencia en el momento de su entrada en vigor. Y, por último, las cuatro disposiciones finales aluden, sucesivamente, a la competencia del legislador autonómico en materia de Derecho Civil, al amparo del art. 49.1.2.^a del Estatut de Autonomia de la Comunitat Valenciana; a la aplicación supletoria del Código Civil; a la atribución al Consell de la facultad para dictar cuantas disposiciones sean precisas para el adecuado desarrollo y la mejor aplicación de esta ley; y, por último, a la entrada en vigor de la norma a los treinta días de su publicación en el Diari Oficial de la Comunitat Valenciana.

Artículo 1. Objeto

La presente ley tiene por objeto regular las relaciones familiares de los progenitores que no conviven, con sus hijos e hijas sometidos a su autoridad parental, y las de éstos y éstas con sus hermanos y hermanas, abuelos y abuelas, otros parientes y personas allegadas.

Artículo 2. Ámbito de aplicación

De acuerdo con lo dispuesto en el art. 3.4 del Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana y las disposiciones del título preliminar del Código Civil, la presente ley será de aplicación respecto de los hijos e hijas, sujetos a la autoridad parental de sus progenitores, que ostenten la vecindad civil valenciana.

Artículo 3. Definiciones

A los efectos de lo previsto en esta ley, los siguientes conceptos quedan definidos como se indica:

a) Por régimen de convivencia compartida debe entenderse el sistema dirigido a regular y organizar la cohabitación de los progenitores que no convivan entre sí con sus hijos e hijas menores, y caracterizado por una distribución igualitaria y racional del tiempo de cohabitación de cada uno de los progenitores con sus hijos e hijas menores, acordado voluntariamente entre aquéllos, o en su defecto por decisión judicial.

b) Por régimen de convivencia individual debe entenderse una modalidad excepcional de régimen de convivencia, consistente en la atribución de la cohabitación con los hijos e hijas menores a uno sólo de los progenitores de manera individual, sin perjuicio del derecho del otro progenitor a disfrutar de un régimen de relaciones con sus hijos o hijas menores adaptado a las circunstancias del caso.

c) Por régimen de relaciones debe entenderse el sistema dirigido a regular y organizar el contacto, las estancias, visitas y comunicaciones entre los progenitores y sus hijos e hijas menores, cuando no exista convivencia.

d) Por pacto de convivencia familiar debe entenderse el acuerdo, de naturaleza familiar y patrimonial, adoptado entre ambos progenitores y judicialmente aprobado, con la finalidad de regular y organizar el régimen de convivencia o de relaciones, en su caso, así como los demás extremos previstos en esta ley.

e) Deben considerarse gastos ordinarios aquellos que los hijos e hijas menores precisen de forma habitual a lo largo de una anualidad y cuyo devengo sea previsible en dicho período. Se entenderán siempre incluidos los relativos a alimentación, vestido, educación y cualesquiera otros que los progenitores pacten como tales o que estén consolidados antes del cese de su convivencia.

f) Deben considerarse gastos extraordinarios los que puedan surgir en relación con los hijos e hijas menores de forma excepcional

Artículo 4. Pacto de convivencia familiar

1. Cuando los progenitores no convivan o cuando su convivencia haya cesado, podrán otorgar un pacto de convivencia familiar, en el que acordarán los términos de su relación con sus hijos e hijas.

2. El pacto de convivencia familiar deberá establecer, al menos, los siguientes extremos:

- a) El régimen de convivencia y/o de relaciones con los hijos e hijas menores para garantizar su contacto con ambos progenitores.
 - b) El régimen mínimo de relación de los hijos e hijas con sus hermanos y hermanas, abuelos y abuelas, y otros parientes y personas allegadas, sin perjuicio del derecho de éstos a ejercer tal relación.
 - c) El destino de la vivienda y el ajuar familiar, en su caso, así como de otras viviendas familiares que, perteneciendo a uno u otro progenitor, hayan sido utilizadas en el ámbito familiar.
 - d) La cuantía y el modo de satisfacer los gastos de los hijos e hijas.
3. El pacto de convivencia familiar podrá modificarse o extinguirse:
- a) Por las causas especificadas en el propio pacto.
 - b) Por mutuo acuerdo.
 - c) A petición de uno de los progenitores, cuando hubieran sobrevenido circunstancias relevantes.
 - d) Por iniciativa del Ministerio Fiscal en su función de protección de los menores e incapacitados.
 - e) Por privación, suspensión o extinción de la patria potestad a uno de los progenitores, sobrevenida al pacto.
 - f) Por incumplimiento grave o reiterado de las obligaciones establecidas en el pacto.
4. El pacto de convivencia familiar, sus modificaciones y extinción, producirán efectos una vez aprobados por la autoridad judicial, oído el Ministerio Fiscal.

Artículo 5. Medidas judiciales

1. A falta de pacto entre los progenitores, será la autoridad judicial, previa audiencia del Ministerio Fiscal, la que fijará los extremos enumerados en el apartado 2 del art. 4 de esta ley.

2. Como regla general, atribuirá a ambos progenitores, de manera compartida, el régimen de convivencia con los hijos e hijas menores de edad, sin que sea obstáculo para ello la oposición de uno de los progenitores o las malas relaciones entre ellos.

3. Antes de fijar el régimen de convivencia de cada progenitor con los hijos e hijas menores, y a la vista de la propuesta de pacto de convivencia familiar que cada uno de ellos deberá presentar, la autoridad judicial tendrá en cuenta los siguientes factores:

- a) La edad de los hijos e hijas. En los casos de menores lactantes, se podrá establecer un régimen de convivencia provisional, de menor extensión, acorde con las necesidades del niño o de la niña, que deberá ser progresivamente ampliado a instancia de cualquiera de los progenitores.
- b) La opinión de los hijos e hijas menores, cuando tuvieran la madurez suficiente y, en todo caso, cuando hayan cumplido 12 años.
- c) La dedicación pasada a la familia, el tiempo dedicado a la crianza y educación de los hijos e hijas menores y la capacidad de cada progenitor.
- d) Los informes sociales, médicos, psicológicos y demás que procedan.
- e) Los supuestos de especial arraigo social, escolar o familiar de los hijos e hijas menores.
- f) Las posibilidades de conciliación de la vida familiar y laboral de los progenitores.
- g) La disponibilidad de cada uno de ellos para mantener un trato directo con cada hijo o hija menor de edad.
- h) Cualquier otra circunstancia relevante a estos efectos.

4. La autoridad judicial podrá otorgar a uno solo de los progenitores el régimen de convivencia con los hijos e hijas menores cuando lo considere necesario para garantizar su interés superior, y a la vista de los informes sociales, médicos, psicológicos y demás que procedan.

En ese supuesto, deberá establecer un régimen de relaciones familiares adaptado a las circunstancias propias del caso, que garantice el contacto de los hijos e hijas menores con ambos progenitores.

5. La autoridad judicial, atendidas las circunstancias particulares del caso, podrá establecer un control periódico de la situación familiar y, a la vista de los informes aludidos en el apartado anterior, podrá determinar un nuevo régimen de convivencia.

6. Excepcionalmente tampoco procederá la atribución de un régimen de convivencia a uno de los progenitores cuando esté incurso en un proceso penal iniciado por atentar contra la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la libertad e indemnidad sexual del otro progenitor o de los hijos o hijas, y se haya dictado resolución judicial motivada en la que se constaten indicios fundados y racionales de criminalidad, siempre y cuando,

a tenor de dichos indicios, la aplicación del régimen de convivencia pudiera suponer riesgo objetivo para los hijos e hijas o para el otro progenitor. Tampoco procederá cuando la autoridad judicial advierta, como consecuencia de las alegaciones de las partes y las pruebas practicadas, la existencia de indicios fundados de violencia doméstica o de género.

Cuando se dicte resolución judicial que ponga fin al procedimiento, con efectos absolutorios, en cualquiera de los procedimientos reseñados en el párrafo anterior, se podrá revisar, de oficio o a instancia de parte, la ordenación de las relaciones familiares.

Artículo 6. Atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar

1. A falta de pacto entre los progenitores, en los casos de régimen de convivencia compartida, la preferencia en el uso de la vivienda familiar se atribuirá en función de lo que sea más conveniente para los hijos e hijas menores y, siempre que fuere compatible con ello, al progenitor que tuviera objetivamente mayores dificultades de acceso a otra vivienda.

En el caso de atribuirse la vivienda familiar a uno de los progenitores, si ésta es privativa del otro progenitor o común de ambos, se fijará una compensación por la pérdida del uso y disposición de la misma a favor del progenitor titular o cotitular no adjudicatario teniendo en cuenta las rentas pagadas por alquileres de viviendas similares en la misma zona y las demás circunstancias concurrentes en el caso. Tal compensación podrá ser computada, en todo o en parte, como contribución a los gastos ordinarios con el consentimiento de quien tenga derecho a ella o en virtud de decisión judicial. El mismo régimen jurídico se aplicará a los supuestos en los que se atribuya la convivencia con los hijos e hijas menores a uno solo de los progenitores.

2. Salvo acuerdo en contrario entre los progenitores, en ningún caso se adjudicará una vivienda, aunque hubiera sido la residencia familiar habitual hasta el cese de la convivencia entre los progenitores, si es de carácter privativo del progenitor no adjudicatario o común de ambos y el progenitor al que se adjudica fuera titular de derechos sobre una vivienda que le faculden para ocuparla como tal residencia familiar. Si durante la ocupación como vivienda familiar de la perteneciente al otro progenitor o a ambos, se incorporasen al patrimonio del cónyuge adjudicatario tales derechos, éste cesará en el uso de la vivienda familiar que ocupase hasta tal momento salvo acuerdo entre los progenitores y previa decisión judicial en su caso.

3. En los supuestos de los dos apartados anteriores, la atribución de la vivienda tendrá carácter temporal y la autoridad judicial fijará el periodo máximo de dicho uso, sin perjuicio de que tal uso pueda cesar o modificarse, en virtud de decisión judicial, cuando concurren circunstancias que lo hagan innecesario o abusivo y perjudicial para el progenitor titular no adjudicatario.

4. El régimen jurídico establecido en los párrafos anteriores no será de aplicación a las viviendas que se disfruten como segunda o ulteriores residencias.

5. El ajuar familiar permanecerá en la vivienda familiar salvo que en el pacto de convivencia familiar o por resolución judicial se determine la retirada de bienes privativos que formen parte de él. En todo caso, el progenitor a quien no se le atribuya la vivienda tendrá derecho a retirar sus efectos personales en el plazo que establezca la autoridad judicial.

6. Cuando se haya decidido que ninguno de los progenitores permanezca en la vivienda familiar, se efectuará el reparto de los bienes que compongan el ajuar familiar y de los demás, sean comunes de los progenitores o privativos de uno u otro de ellos, de acuerdo con la legislación que les sea aplicable y previo acuerdo de aquéllos o resolución judicial en otro caso.

Artículo 7. Gastos de atención a los hijos e hijas

1. En defecto de pacto de convivencia familiar, la autoridad judicial determinará, en función de los recursos económicos de que dispongan ambos progenitores, la cantidad que éstos deberán satisfacer en concepto de gastos ordinarios de atención a los hijos e hijas menores.

2. Cada uno de ellos contribuirá a satisfacer estos gastos en atención a sus propios recursos y a las necesidades de los hijos e hijas menores.

3. Los gastos extraordinarios serán satisfechos por ambos progenitores de conformidad con lo acordado entre ellos. A falta de pacto, la autoridad judicial decidirá el modo en que deberán ser sufragados, con independencia de quien los satisfizo y de si el régimen de convivencia es compartido o no. En todo caso, los gastos necesarios de educación y formación no cubiertos por el sistema educativo y los de salud no cubiertos por la Seguridad Social o por cualquier otra mutualidad u organismo al que pudieran estar afiliados los hijos e hijas menores, tendrán que ser sufragados obligatoriamente por ambos progenitores en la proporción que establezca la autoridad judicial.

4. En función del régimen de convivencia con los hijos e hijas menores que se haya establecido, la autoridad judicial decidirá el modo concreto en que hayan de ser satisfechos los gastos de atención a los hijos e hijas menores.

DISPOSICIÓN ADICIONAL

Disposición Adicional Única. Tramitación del pacto de convivencia familiar, de sus modificaciones y de su extinción

El pacto de convivencia familiar, sus modificaciones y su extinción se tramitarán en los términos previstos por la legislación procesal civil para el convenio regulador en procesos de separación y divorcio de mutuo acuerdo.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

Disposición Transitoria Primera. Revisión judicial de medidas adoptadas conforme a la legislación anterior

A través del procedimiento establecido en la legislación procesal civil para la modificación de medidas definitivas acordadas en un procedimiento de separación, nulidad o divorcio, y a partir de la entrada en vigor de esta ley, se podrán revisar judicialmente las adoptadas conforme a la legislación anterior, cuando alguna de las partes o el Ministerio Fiscal, respecto de casos concretos, soliciten la aplicación de esta norma.

Disposición Transitoria Segunda. Aplicación a procedimientos judiciales pendientes de sentencia

Esta ley será aplicable a los procedimientos judiciales en materia de nulidad, separación, divorcio y medidas paterno o materno-filiales que estén pendientes de sentencia en el momento de su entrada en vigor.

DISPOSICIÓN DEROGATORIA

Disposición Derogatoria Única. Derogación normativa

Quedan derogadas cuantas disposiciones de igual o inferior rango se opongan a lo dispuesto en esta ley.

DISPOSICIONES FINALES

Disposición Final Primera. Título competencial habilitante

La presente ley se dicta al amparo de la competencia exclusiva que el art. 49.1.2.^a del Estatut d'Autonomia de la Comunitat Valenciana otorga a la Generalitat.

Disposición Final Segunda. Aplicación supletoria del Código Civil

El Código Civil se aplicará con carácter supletorio, en defecto de la presente ley, en todas las materias reguladas por ésta.

Disposición Final Tercera. Habilitación para el desarrollo reglamentario

Se faculta al Consell para dictar cuantas disposiciones sean precisas para el adecuado desarrollo y la mejor aplicación de esta ley.

Disposición Final Cuarta. Entrada en vigor

Esta ley entrará en vigor a los treinta días de su publicación en el Diari Oficial de la Comunitat Valenciana.