Las relaciones de propiedad de las parejas transfronterizas en la Unión Europea

editores
María José Cazorla González
Manuela Giobbi
Jerca Kramberger Škerl
Lucia Ruggeri
Sandra Winkler

Edizioni Scientifiche Italiane

Las relaciones de propiedad de las parejas transfronterizas en la Unión Europea

Editores

María José Cazorla González
Manuela Giobbi
Jerca Kramberger Škerl
Lucia Ruggeri
Sandra Winkler

Edizioni Scientifiche Italiane

Editorial Edizioni Scientifiche Italiane s.p.a.
80121 Napoli, via Chiatamone 7
Internet: www.edizioniesi.it
E-mail: info@edizioniesi.it

Título Las relaciones de propiedad de las parejas transfronterizas en la Unión Europea

Editors María José Cazorla González, Manuela Giobbi, Jerca Kramberger Škerl, Lucia Ruggeri, Sandra Winkler

Comité científico Maria Pia Gasperini, Ivana Kunda, Ana María Pérez Vallejo, Francesco Giacomo Viterbo

Revisores: D. Stathis Banakas y D. Manuel Feliu Rey
El libro en su conjunto y cada capítulo fueron revisados por ambos.

Traducido a la lengua castellana desde la lengua inglesa

Introduccion *María José Cazorla González*
Capítulo II *María José Cazorla González*
Capítulo III *Fátima Pérez Ferrer*
Capítulo IV *Fátima Pérez Ferrer*

Año de publicación 2020

ISBN 978-88-495-4367-4

© 2020 Authors as indicated in the e-book reserve their copyright. Copying is permitted only for non-commercial purposes provided that the source is cited. Each author is responsible for his or her own chapter or part of the chapter and the publisher assumes no liability for any use of the contents or violations of third party rights.
This e-book is published as a part of the EU co-funded Justice Project "Personalized Solution in European Family and Succession Law (PSEFS)" No. 800821-JUST-AG-2017/JUST-JCOO-AG-2017, as the deliverable 4.1., and is available for downloading in the Croatian, English, Italian, Slovenian and Spanish languages at the PSEFS Project website www.euro-family.eu.

This project was co-funded by the European Union's Justice Programme (2014-2020)

The content of this e-book represents the views of the authors only and is their sole responsibility. The European Commission does not accept any responsibility for use that may be made of the information it contains.

Basado en una idea de Fabio Padovini

AUTORES

María José Cazorla González, profesora titular de Derecho civil, Facultad de Derecho, Universidad de Almería, España

Roberto Garetto, doctor y investigador en Derecho privado, Universidad de Camerino, Italia

Manuela Giobbi, doctora, abogada, Italia

Jerca Kramberger Škerl, profesora titular, Facultad de Derecho, Universidad de Ljubljana, Eslovenia

Ivana Kunda, catedrática de la Facultad de Derecho de la Universidad de Rijeka, Croacia

Alba Paños Pérez, profesora contratada doctora en Derecho civil, Facultad de Derecho, Universidad de Almería, España

Ana María Pérez Vallejo, profesora titular de Derecho civil, Facultad de Derecho, Universidad de Almería, España

Tereza Pertot, doctora e investigadora, Universidad de Trieste, Italia

Neža Pogorelčnik Vogrinc, profesor contratado doctor, Facultad de Derecho, Universidad de Ljubljana, Eslovenia

Lucia Ruggeri, catedrática de Derecho privado, Facultad de Derecho, Universidad de Camerino, Italia

Juan Ignacio Signes de Mesa, Letrado del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Luxemburgo

Francesco Giacomo Viterbo, profesor titular de Derecho privado, Universidad de Salento, Italia

Sandra Winkler, profesora titular de la Facultad de Derecho de la Universidad de Rijeka (Croacia)

ÍNDICE

Prólogo de Vesna Tomljenović pág. 1
Prólogo de Belén Barrios Garrido-Lestache pág. 2
Prólogo de Biserka Čmrlec-Kišić pág. 3
Prólogo de Sonja Kralj pág. 5
Prólogo de Paolo Pasqualis pág. 6

INTRODUCCIÓN pág. 7
Juan Ignacio Signes de Mesa

Capítulo I
REGÍMENES ECONOMICOS MATRIMONIALES pág. 15

Parte I - Regímenes matrimoniales con repercusiones transfronterizas: Reglamento (UE) 2016/1103 pág. 16

1. Introducción (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 16
2. Consideraciones previas sobre el ámbito de aplicación del Reglamento (UE) 2016/1103 (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 16

I. Ley aplicable (Artículos 20 a 35) pág. 18

1. Introducción ((*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 18
1.1 Pactos, acuerdos o capitulaciones matrimoniales (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 19
1.2 Convenio de elección de ley aplicable (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 20
1.3 Validez formal y material del acuerdo sobre la elección de la ley aplicable (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 21
1.4 Efectos de la ley aplicable (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 22

II. Jurisdicción (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 23

1.1 ¿Qué se entiende por órgano jurisdiccional? (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 23
1.2 Órgano jurisdiccional competente y acuerdo de elección (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 24
1.2.1 Cuestiones patrimoniales conexas a los procesos sucesorios y matrimoniales (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 24
1.2.2 Cuestiones patrimoniales sin conexión con los procesos sucesorios y matrimoniales (*Ana María Pérez Vallejo*) pág. 26

Parte II - Regímenes económicos matrimoniales a falta de elección de los cónyuges en virtud del Reglamento (UE) 2016/1103 pág. 29

1. Introducción (*María José Cazorla González*) pág. 29
2. Comentario sobre la ley aplicable en virtud del Reglamento (UE) 2016/1103 a falta de acuerdo en los matrimonios transfronterizos (*María José Cazorla González*) pág. 31

I. Consecuencias derivadas de la aplicación del Reglamento europeo sobre el régimen matrimonial estatutario pág. 33

1. Introducción (*María José Cazorla González*) pág. 33
2. Comunidad de bienes (*María José Cazorla González*) pág. 35
3. Separación de bienes (*Alba Paños Pérez*) pág. 37
4. Sistemas de comunidad de bienes diferidos o participación en adquisiciones (*Alba Paños Pérez*) pág. 38

II. Jurisdicción (*Alba Paños Pérez*) pág. 39

Capítulo II
UNIONES REGISTRADAS Y EFECTOS PATRIMONIALES pág. 43

I. Introducción *(Lucia Ruggeri)* pág. 44

II. Ámbito de aplicación pág. 46

1. Preámbulo (*Francesco Giacomo Viterbo)* pág. 46
2. Ámbito *ratione personae*: certezas e incertidumbres relacionadas con la definición de "unión registrada". *(Francesco Giacomo Viterbo)* pág. 47
3. Ámbito de aplicación material: criterios de delimitación positivos y negativos *(Francesco Giacomo Viterbo)* pág. 52
   3.1 Definición positiva: cuestiones relacionadas con los efectos patrimoniales de las uniones registradas (*Francesco Giacomo Viterbo*) pág. 53
   3.2 Definición negativa: exclusiones.
      A) Capacidad jurídica de los miembros de la unión registrada y otras cuestiones preliminares. *(Francesco Giacomo Viterbo)* pág. 53
   3.3 B) Obligaciones alimenticias regidas por el Reglamento (CE) 2009/4 (*Francesco Giacomo Viterbo)* pág. 54
   3.4 C) Cuestiones de herencia derivadas del fallecimiento de un miembro de la unión registrada, regidas por el Reglamento (UE) 2012/650 pág. 56
   3.5 D) Otras exclusiones *(Francesco Giacomo Viterbo)* pág. 58
4. Ámbito de aplicación temporal *(Lucia Ruggeri)* pág. 59

III. Jurisdicción pág. 60

1. Preámbulo *(Lucia Ruggeri)* pág. 60
2. Jurisdicción en caso de muerte de un miembro de la unión registrada. *(Lucia Ruggeri)* pág. 60
3. Competencia en caso de disolución o anulación *(Lucia Ruggeri)* pág. 62
4. Jurisdicción en otros casos *(Lucia Ruggeri)* pág. 63
5. Elección del foro y elección de la ley aplicable (*Lucia Ruggeri)* pág. 66
6. Jurisdicción alternativa (*Lucia Ruggeri)* pág. 68
7. Jurisdicción subsidiaria y *forum necessitatis* (*Lucia Ruggeri)* pág. 70
8. Los criterios de conexión del procedimiento. Litigio y conexión (*Lucia Ruggeri)* pág. 71

IV. Ley aplicable pág. 73

1. Principios de aplicación universal y unidad de la ley aplicable *(Lucia Ruggeri)* pág. 73

2. Elección de la ley aplicable *(Lucia Ruggeri)* pág. 74
3. Requisitos de validez formal y material del acuerdo entre los miembros de la unión. Será oponible a terceros. (*Lucia Ruggeri)* pág. 74
4. Ley aplicable en defecto de elección por los miembros de la unión (*Lucia Ruggeri)* pág. 75
5. La noción de "residencia habitual" *(Manuela Giobbi)* pág. 76
5.1 Residencia habitual en las relaciones familiares personales *(Manuela Giobbi)* pág. 78
5.2 Residencia habitual en relaciones de propiedad familiar *(Manuela Giobbi)* pág. 80
6. El criterio de la nacionalidad *(Manuela Giobbi)* pág. 82
7. Reglas necesarias de aplicación y orden público del foro *(Lucia Ruggeri)* pág. 84

V. Variedad taxonómica de las uniones registradas en la Unión Europea pág. 87

1. Preámbulo *(Roberto Garetto)* pág. 87
2. Situaciones de "*limping status*" dentro de la Unión Europea *(Roberto Garetto)* pág. 88
3. Estructura taxonómica *(Roberto Garetto)* pág. 89
4. Mapa de los efectos patrimoniales en los Estados miembros *(Roberto Garetto)* pág. 90
5. Problemas inherentes a la pluralidad de modelos de uniones registradas *(Roberto Garetto)* pág. 92
5.1 La experiencia española *(Roberto Garetto)* pág. 94
5.2 La experiencia italiana *(Roberto Garetto)* pág. 96
5.3 La experiencia del Reino Unido *(Roberto Garetto)* pág. 97
5.4 La experiencia austríaca *(Roberto Garetto)* pág. 98
5.5 La experiencia rumana *(Roberto Garetto)* pág. 99

Capítulo III
COMPETENCIA Y DERECHO APLICABLE EN MATERIA DE SUCESIÓN pág. 101

I. Introducción *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 101

II. Ámbito de aplicación *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 104

1. Ámbito de aplicación temporal *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 104
2. Ámbito de aplicación territorial *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 104
3. Ámbito de aplicación material *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 105
4. Consecuencias transfronterizas *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 108

III. Jurisdicción *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 108

1. Jurisdicción general *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 109
2. Prórroga de la jurisdicción *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 112
3. Jurisdicción subsidiaria *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 114
4. Elección de la ley como base de la jurisdicción *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 116
5. *Forum necessitatis (Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 117
6. Coordinación de la jurisdicción *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 117

IV. Derecho aplicable *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 118

1. Regla general *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 118

2. Elección de la ley aplicable *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 119
3. Ley aplicable a la admisibilidad y validez de las disposiciones por causa de muerte *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 121
4. Algunas cuestiones generales de conflicto de leyes *(Ivana Kunda, Sandra Winkler)* pág. 123

V. Certificado sucesorio europeo *(Tereza Pertot)* pág. 125

1. Motivos de la introducción del CSE *(Tereza Pertot)* pág. 126
2. Del Convenio de La Haya al Reglamento de Sucesiones. *(Tereza Pertot)* pág. 128
3. Las características del Certificado de Sucesión Europeo *(Tereza Pertot)* pág. 129

Capítulo IV
RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN pág. 136

Parte I - El reconocimiento y la ejecución en el marco del reglamento de sucesión y el reglamento de regímenes de propiedad: cuestiones de procedimiento pág. 136

I. Introducción (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 137

II. Reconocimiento de las sentencias *(Jerca Kramberger Škerl)* pág. 138

III. La declaración de ejecutabilidad de las sentencias (exequátur) (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 140

1. La Admisibilidad de la solicitud de exequátur (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 140
2. Los procedimientos de primera instancia (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 142
3. Apelación(es) contra la declaración de exigibilidad (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 143
4. Medidas provisionales y de protección durante los procedimientos de exequátur (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 144
5. Costos de los procedimientos de exequátur (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 145

IV. Certificado sucesorio europeo (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 146

1. El procedimiento para la emisión del Certificado de Sucesión Europeo (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 147
2. Recursos legales (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 148

V. Aceptación y ejecución de documentos públicos y transacciones judiciales (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 149

1. Efectos probatorios de los instrumentos auténticos (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 149
2. Rechazo y retraso de la aceptación (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 150
3. Ejecución de instrumentos auténticos y acuerdos judiciales (*Jerca Kramberger Škerl)* pág. 151

Parte II Denegación del reconocimiento y la ejecución pág. 152

I. Introducción *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 152

II. Letra a) El orden público *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 154
III. Letra b) La violación del derecho a ser oído *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 159

1. Notificación del escrito de demanda o documento equivalente *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 160
2. El demandado no comparece *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 161
3. Acto introductorio *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 162
4. La notificación inmediata de manera que el demandado pueda organizar su defensa *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 162
5. El demandado no ejerció la opción de impugnar la decisión. *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 163

IV. Letra c) y letra d). Incompatibilidad con otra decisión entre las mismas partes *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 164
1. Letra c) *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 165
2. Letra d) *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 166

V. Respeto de los derechos y principios fundamentales *(Neža Pogorelčnik Vogrinc)* pág. 167

Bibliografía y jurisprudencia pág. 170

Prólogo

El derecho internacional privado ha sido una de las piedras angulares de la Unión Europea durante más de la mitad del siglo. Uniendo varias tradiciones jurídicas y posiciones de valor entre los diferentes Estados miembros de la Unión Europea, contribuye constantemente a la creación del Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia, en el que se garantiza la libre circulación de personas y un alto nivel de protección a los ciudadanos. El derecho internacional privado, cuyo alcance es cada vez más amplio, en particular en los dos últimos decenios, está configurando las relaciones de derecho privado en la Unión Europea. Desde los contratos hasta la responsabilidad parental, y desde la jurisdicción y la ejecución hasta el derecho aplicable, se ha convertido en el punto de partida de casi todos los procedimientos judiciales con repercusiones transfronterizas. Se trata de una enorme oportunidad, pero al mismo tiempo una enorme responsabilidad tanto para el legislador de la Unión Europea como para los tribunales nacionales (y otras autoridades competentes). El legislador es consciente de la necesidad de coherencia en el sistema de derecho internacional privado de la Unión Europea, mientras que los tribunales nacionales son conscientes de la necesidad de una aplicación uniforme. En ese contexto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha confirmado su papel de actor crucial para asegurar una interpretación uniforme a través de su jurisprudencia de referencia, mientras que los tribunales nacionales siguen teniendo una responsabilidad considerable como verdaderos ejecutores del derecho de la Unión Europea.

Los nuevos instrumentos jurídicos que se han aprobado en los últimos años tienden a poner a prueba, en mayor medida que nunca, la preparación de los tribunales nacionales para aplicar el derecho internacional privado de la Unión Europea. El volumen y la complejidad progresivos de esos instrumentos jurídicos, incluidas las reglamentaciones sobre los regímenes de propiedad de las parejas y la sucesión, exigen conocimientos y aptitudes especiales por parte de los profesionales del derecho, como jueces, notarios y abogados. Por consiguiente, no se puede destacar suficientemente la importancia de esta publicación y del proyecto conexo, así como de los esfuerzos similares que se están realizando en las esferas académica y profesional. La investigación del proyecto sobre el derecho de familia y sucesión comparativo en la primera etapa del proyecto ha constituido una sólida base sobre la cual se examinan en este libro las cuestiones de derecho internacional privado con plena apreciación de las preocupaciones subyacentes.

La intención del legislador de la Unión Europea de crear el marco jurídico sobre el que las partes puedan actuar antes de que surja la controversia, organizando oportunamente su situación jurídica basada en la autonomía de las partes, y que es tratada con más detalle en otra publicación relacionada con el proyecto. Como publicación complementaria, este libro hace hincapié en la situación en la que se desarrollan los procedimientos ante el tribunal u otra autoridad competente, en la que se plantean tres cuestiones clásicas de derecho internacional privado: sobre la jurisdicción, sobre la ley aplicable y sobre el reconocimiento y/o la ejecución de las resoluciones judiciales. Tema por tema, este libro despliega conceptos y esquemas esenciales de derecho internacional privado. Ocasionalmente, también ofrece una visión más profunda de ciertas cuestiones que pronto podrían tener una relevancia práctica en algunos procedimientos venideros.

Vesna Tomljenović
Juez del Tribunal General de la Unión Europea (Luxemburgo)
Profesor titular de la Universidad de Rijeka, Facultad de Derecho (Croacia)

***

Prólogo

Cómo advertía Charles Chaplin en "El Gran Dictador" El maquinismo que crea abundancia, nos deja en la necesidad. Del mismo modo, la proliferación de fuentes de información relativas al Derecho internacional, favorecida por la expansión de las nuevas tecnologías, ha creado una abundancia de información que, en su mayor parte, está huérfana de acreditación académica que la respalde.

Al mismo tiempo, la movilidad entre países, imparable pese a la "pausa" que ha supuesto la crisis sanitaria actual, da origen a situaciones en las que las personas que han ejercido, ejercen y ejercerán su libertad de circulación dentro de la Unión Europea, necesitan informarse y ser informadas y acudirán a las fuentes que puedan encontrar; esta búsqueda, en muchos casos, les llevará a textos legales desnudos de interpretación o a artículos de opinión desnudos de fundamento.

Por ello, el esfuerzo que ha supuesto la aprobación de la diversa legislación de la Unión Europea debe combinarse con hacer esa legislación accesible a quienes se someten a ella, lo que exige atender no solo a los instrumentos europeos, sino también a su interacción con las leyes de los Estados Miembros y a la relación de las leyes de los distintos Estados Miembros entre sí. Todo ello, desarrollado por profesionales dedicados a esta materia de forma principal, no anecdótica.

La obra desarrollada a continuación, se centra entre otros, en los Reglamentos Europeos 650/2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo; 1103/2016 sobre competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales; y 1104/2016 sobre competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas.

Este estudio ofrece una visión unitaria de los tres Reglamentos mencionados, avalado por el bagaje académico de sus autores y proporcionando respuestas en vez de provocar más preguntas.

Por lo tanto, se trata de un libro donde el "maquinismo" que supone toda la investigación realizada para su elaboración, sí cubre, finalmente, la "necesidad" de información. Una publicación más que oportuna en estos tiempos modernos.

Belén Barrios Garrido-Lestache
Notaria in Barco de Ávila (España)

* * *

Prólogo

Desde el 8 de octubre de 2003, los notarios públicos de Croacia han estado llevando a cabo procedimientos de sucesión y emitiendo decisiones a través de actas y documentos notariales. A lo largo de los años, han encontrado y aplicado diversas normas nuevas para decidir sobre la sucesión. Después de que Croacia se adhiriera a la Unión Europea, y con la entrada en vigor del Reglamento (UE) Nº 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las decisiones y la aceptación y ejecución de los instrumentos auténticos en materia de sucesión y a la creación de un certificado sucesorio europeo, se produjo un período especialmente difícil. El presente Reglamento determina las autoridades competentes en cada Estado miembro para tratar los asuntos de sucesión. En Croacia, las autoridades competentes son los notarios públicos. El establecimiento de la residencia habitual del difunto es fundamental para determinar la jurisdicción y el derecho aplicable a la sucesión en su conjunto.

Los casos de sucesión transfronteriza se refieren principalmente a situaciones en que el difunto tenía bienes en un Estado, pero ha vivido o trabajado en uno o más Estados durante su vida. En tales situaciones, es preciso determinar los siguientes elementos: qué autoridad tiene jurisdicción para llevar a cabo los procedimientos de sucesión, qué ley es aplicable, si la autoridad competente tiene jurisdicción para decidir sobre la sucesión en su conjunto, independientemente del lugar en que se encuentren los bienes, y si es posible elegir la ley aplicable para la sucesión en vida. El Reglamento ofrece respuestas a todas estas preguntas, permitiendo que las decisiones en materia de sucesión emitidas en un Estado miembro, produzcan los mismos efectos en otro Estado miembro, en pie de igualdad con los instrumentos auténticos de ese otro Estado miembro en el que están destinados a utilizarse.

El Reglamento crea el Certificado Sucesorio Europeo, para ser utilizado por los herederos que deseen invocar su condición en cualquier otro Estado miembro. Sin embargo, el Certificado Sucesorio Europeo no resuelve cuestiones relacionadas con el pago del impuesto sobre la sucesión, la existencia de un matrimonio, o de una unión registrada o de cohabitación de hecho, ni cuestiones relacionadas con los regímenes matrimoniales o los regímenes de propiedad de las uniones registradas o de cohabitaciones de hecho. Sin embargo, el notario debe tener en cuenta todo lo anterior al llevar a cabo los procedimientos de sucesión, ya que esto es esencial para determinar la parte de la herencia. Cabe destacar que los instrumentos auténticos emitidos en materia de sucesión (en Croacia, se trata del decreto sobre la sucesión emitido por un notario público) tienen el mismo efecto probatorio en otros Estados miembros que en el Estado de origen, siempre que no sea manifiestamente incompatible con el orden público del Estado miembro en el que se solicita la aceptación.

Esta tarea responsable y compleja, que a menudo se ha confiado a los notarios, requiere un continuo conocimiento y seguimiento de las intretaciones jurídicas europeas y nacionales en materia de derecho sucesorio y de familia. Este volumen, en el que diferentes autores ofrecen su interpretación y análisis de los instrumentos jurídicos básicos del derecho secundario de la UE en esta materia, es una herramienta muy útil no sólo para las generaciones más jóvenes que ejercerán la abogacía en el

futuro, sino también para todos aquellos que estamos llamados a actuar dentro de nuestra respectiva profesión jurídica para facilitar la vida de las familias transfronterizas.

Biserka Čmrlec-Kišić
Notario público (Croacia)
Miembro del Comité de Cooperación Internacional de la Cámara de Notarios de Croacia
Miembro del Consejo General de la Unión Internacional del Notariado – UINL

* * *

Prólogo

En el año en que se publicó esta importante obra, la importancia de la libertad de circulación de personas y capitales se hizo particularmente evidente en todo el mundo. La gente vio lo rápido que las libertades pueden ser restringidas, o incluso abolidas, y lo rápido que podemos caer en penurias y problemas que limitan nuestra forma de vida. Estos problemas causados por el virus todavía representan una gran incógnita que probablemente condicionará nuestro futuro y nuestra movilidad.

Sin embargo, tal vez esta sea una oportunidad para darse cuenta de la importancia de la cooperación entre los países y los expertos en diversos campos. Cuando se discuten las normas jurídicas, la cooperación de los abogados es de particular importancia. En nuestros propios países y en toda Europa, somos responsables de hacer cumplir la seguridad jurídica, el imperio de la ley y de permitir que la sociedad civil actúe de manera justa y con el menor número de obstáculos posible.

Por supuesto, tanto la globalización como la adaptación de las normas jurídicas europeas comunes traen consigo nuevos desafíos. Como ciudadanos europeos, es indiscutible que todos disfrutamos de la libertad de circulación dentro de la UE, y hay millones de personas que han aprovechado esta libertad y han decidido vivir en otro país. Esta libertad ha servido de base a muchas parejas internacionales, que no viven en su país de origen y pueden incluso no tener la misma ciudadanía. Pero toda movilidad, reubicación o empleo en otro país puede significar un cambio en el régimen jurídico, un cambio en las obligaciones de un individuo y tal vez una pérdida de derechos que se daban por sentados en el país de origen. Todo esto puede afectar a las parejas, a sus hijos y a sus herederos.

El que el espacio jurídico europeo único esté a la altura de las expectativas de todos depende también de las actividades de los profesionales del derecho y los académicos. Para ello, se debe permitir el respeto de la dignidad humana y la libertad personal, la justicia, la democracia, el Estado de derecho, la igualdad, la no discriminación y la solidaridad. Además, es necesario respetar el derecho de las personas a utilizar la inteligencia artificial como instrumento para facilitar el ejercicio de sus derechos debe. Se debe prestar especial atención a esto al interpretar las disposiciones del reglamento y asegurar su aplicación.

Sonja Kralj
Notario Público en Slovenj Gradec
Presidente del Colegio de Notarios de Eslovenia

* * *

Prólogo

Es un gran placer, después de haber asistido a los seminarios de manera presencial, ver este volumen publicado ahora. Recorriendo las páginas de este libro todos podemos comprender el serio compromiso de quienes contribuyeron al éxito de esta iniciativa, y más aún su entusiasmo por participar en esta empresa y la alta calidad de los resultados finales.

El legislador europeo nos ha dado, en los últimos años, importantes normas destinadas a regular aspectos muy cercanos a los intereses personales y familiares más sensibles: sucesiones, parejas registradas y regímenes matrimoniales. Además, estas áreas del derecho son las que históricamente están más vinculadas a la cultura y las tradiciones de los diversos pueblos y países, por lo que es fácil imaginar que estas nuevas normas estarán destinadas a tener un impacto importante en la vida familiar y social de las personas involucradas. Por lo tanto, una lectura común y, me atrevo a decir, inteligente de estos textos es esencial desde el principio para su mejor comprensión y aplicación.

Como académicos y profesionales del derecho somos los primeros llamados a estudiar, interpretar y aplicar las nuevas regulaciones, darlas a conocer a los ciudadanos y a las familias, difundirlas dentro de la comunidad de juristas y profesionales del derecho. Y al hacerlo, tenemos la responsabilidad de hacer entender a todos que son normas "europeas": aplicables uniformemente en todo el espacio jurídico europeo. Por esta razón, el estudio de estos temas sólo puede tener lugar mediante la comparación entre juristas procedentes de diferentes países y culturas jurídicas diferentes.

Las nuevas normas y soluciones creadas por el legislador europeo, tan cuidadosa y profundamente comentadas en este libro, ofrecen grandes opciones para la autonomía privada, pero una verdadera elección sólo puede expresarse si se es consciente de sus consecuencias. Los profesionales del derecho tenemos la carga de prepararnos debidamente para acompañar a los ciudadanos que se enfrentarán a importantes decisiones personales y familiares. Y esta función se va a convertir en un verdadero compromiso de comparación jurídica y mediación cultural, ya que será necesario, en principio, conocer el "entorno jurídico" original del sujeto en cuestión y el sentido, la oportunidad y las posibles consecuencias de su elección de una ley aplicable diferente.

"Unidad en la diversidad" es uno de los lemas más recordados en Bruselas y el nuestro es una oportunidad perfecta para demostrar que podemos hacerlo funcionar.

Paolo Pasqualis
Notario en Portogruaro (Italia)

* * *

Introducción

Juan Ignacio Signes de Mesa[*1]

I. Uno de los principales objetivos de la Unión Europea es el de mantener y desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia en el que se garantice la libre circulación de las personas. Para el establecimiento gradual de este espacio, la Unión ha adoptado varias medidas relativas a la cooperación judicial en asuntos civiles con repercusiones transfronterizas, en particular cuando es necesario para el buen funcionamiento del mercado interior. El artículo 81, apartado 2, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) menciona expresamente las medidas para mejorar y simplificar el reconocimiento y la ejecución de las decisiones en materia civil y mercantil, incluidas las decisiones en casos extrajudiciales, y las medidas para garantizar la compatibilidad de las normas aplicables en los Estados miembros en materia de conflictos de leyes y de jurisdicción. Éstos son el objeto de los tres instrumentos jurídicos examinados en esta obra, a saber, el Reglamento 2012/650,[2] el Reglamento 2016/1103[3] y el Reglamento 2016/1104,[4] que definen las normas sobre la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones, respectivamente, en materia de sucesiones, regímenes matrimoniales y las consecuencias patrimoniales de las uniones registradas.

El trasfondo histórico de estas normas se arraiga, en primer lugar, en la reunión del Consejo Europeo celebrada en Tampere en 1999, en la que se aprobó el principio del reconocimiento mutuo de las sentencias y otras resoluciones de las autoridades judiciales como piedra angular de la cooperación judicial en asuntos civiles.[5] También invitó al Consejo y a la Comisión a adoptar un programa de medidas para aplicar ese principio. En el año 2000,[6] se aprobó un proyecto de programa para la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las decisiones en materia civil y comercial, común a la Comisión y al Consejo. En él se identificaban las medidas relativas a la armonización de las normas de conflicto de leyes como medidas que facilitaban el reconocimiento mutuo de las decisiones y se preveía la elaboración de instrumentos relativos a las sucesiones y los testamentos, a los regímenes matrimoniales y a las consecuencias patrimoniales de la separación de las parejas no casadas.

* Letrado del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

[1] Las opiniones expresadas en el presente escrito son puramente personales y no comprometen en absoluto al Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

[2] Reglamento (UE) 2012/650 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo (DO 2012, L 201, p. 107).

[3] Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales (DO 2016, L 183, p. 1).

[4] Reglamento (UE) 2016/1104 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas (DO 2016, L 183, p. 30).

[5] Conclusiones de Presidencia, Consejo Europeo de Támpere, 15–16 Octubre 1999.

[6] Proyecto de medidas para la aplicación del principio de reconocimiento mutuo de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 2001, C 12, p. 1).

En una etapa posterior, el Consejo Europeo que tuvo lugar en Bruselas en noviembre de 2004 aprobó un nuevo programa denominado "El Programa de La Haya: consolidación de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea"[7]. En este programa se subrayó, en primer lugar, la necesidad de publicar un Libro Verde sobre la sucesión intestada y testamentaria de dimensión internacional[8] y de adoptar un instrumento que tratara, en particular, de las cuestiones de conflicto de leyes, jurisdicción, reconocimiento mutuo y ejecución de decisiones en materia de sucesión y un certificado sucesorio europeo. También invitó a la Comisión a que presentara un Libro Verde sobre el conflicto de leyes en materia de regímenes económicos matrimoniales, con especial referencia a la competencia y el reconocimiento mutuo, y subrayó la necesidad de adoptar un instrumento en este ámbito. En 2006, mediante la publicación del Libro Verde,[9] la Comisión inició amplio proceso de consulta sobre todas las dificultades a las que se enfrentan las parejas en Europa a la hora de liquidar el patrimonio común y las soluciones legales existentes. En el Libro Verde también se abordaron todas las cuestiones de Derecho internacional privado que encuentran las parejas vinculadas por formas de unión distintas del matrimonio, especialmente las que han registrado dicha unión, y sus especificidades.

Estas acciones anteriores fueron seguidas por el nuevo programa plurianual llamado "El Programa de Estocolmo – Una Europa abierta y segura que sirva y proteja al ciudadano".[10]

En este programa, el Consejo Europeo reafirmó la prioridad de desarrollar un espacio de libertad, seguridad y justicia y especificó como prioridad política el logro de una Europa de Derecho y de Justicia, principalmente en asuntos civiles. En el Programa de Estocolmo se consideró que el reconocimiento mutuo debía ampliarse a esferas aún no abarcadas pero esenciales para la vida cotidiana, por ejemplo, las sucesiones y los testamentos, los regímenes económicos matrimoniales y las consecuencias patrimoniales de la separación de parejas. También subrayó la necesidad de tomar en consideración los sistemas jurídicos de los Estados Miembros, incluido el orden público, y las tradiciones nacionales en esta esfera. En el contexto del Programa de Estocolmo, el Consejo Europeo invitó a la Comisión a que evaluara si había motivos para la consolidación y la simplificación a fin de mejorar la coherencia de la legislación de la Unión existente en estos ámbitos jurídicos[11]. Esta petición dio lugar a la elaboración de tres propuestas diferentes por parte de la Comisión[12], que finalmente dieron lugar a la adopción de los actuales instrumentos jurídicos que se aplican, por una parte, a las sucesiones y, por otra, a los regímenes matrimoniales y de las uniones registradas, todos ellos con repercusiones transfronterizas.

---

[7] Plan de Acción del Consejo y la Comisión por el que se aplica el Programa de la Haya sobre refuerzo de la libertad, la seguridad y la justicia en la Unión Europea (DO 2005, C 198, p. 1).

[8] COM(2005) 65 final.

[9] Libro Verde sobre el conflicto de leyes en materia de régimen matrimonial, con especial referencia a las cuestiones de competencia jurisdiccional y reconocimiento mutuo [SEC(2006) 952], COM/2006/0400 final.

[10] DO 2010, C 115, p. 1.

[11] Véase también "EU Citizenship Report 2010: Dismantling the obstacles to EU citizens' rights"', Brussels, 27.10.2010 [COM(2010) 603 final].

[12] Véase también la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las decisiones y los documentos públicos en materia de sucesión y la creación de un certificado sucesorio europeo [COM(2009) 0154 final]; Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económico matrimoniales [COM(2011) 126 final]; y Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas16.3.2011 [COM(2011) 127 final].

II. En lo que respecta a las sucesiones, en el espacio europeo de justicia, los ciudadanos deben poder organizar su sucesión de antemano. Los derechos de los herederos y legatarios, de otras personas cercanas al difunto y de los acreedores de la sucesión deben estar efectivamente garantizados. A fin de satisfacer estos objetivos, el Reglamento 2012/650 reúne las disposiciones relativas a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento o, en su caso, la aceptación, la fuerza ejecutiva y la ejecución de las resoluciones, los documentos públicos y las transacciones judiciales, así como la creación de un certificado sucesorio europeo. Se aplica a las sucesiones que se produzcan a partir del 17 de agosto de 2015 en todos los países de la UE, excepto Irlanda y Dinamarca, que siguen aplicando su legislación nacional a las sucesiones internacionales. El ámbito de aplicación de este reglamento incluye todos los aspectos de derecho civil de la sucesión en el patrimonio del causante, en particular todas las formas de transmisión de bienes, derechos y obligaciones por causa de muerte, ya sea mediante una transferencia voluntaria en virtud de una disposición *mortis causa* o una transferencia por sucesión intestada.

El Reglamento 2012/650 garantiza de este modo que las sucesiones transfronterizas sean tratadas de forma coherente, bajo una única ley y por una única autoridad. Tal como lo describe la Comisión (en el Portal Europeo de e-Justicia), en principio, los tribunales del Estado miembro en el que los ciudadanos tuvieron su última residencia habitual serán competentes para tratar la sucesión y se aplicará la ley de este Estado miembro. Sin embargo, los ciudadanos pueden elegir que la ley aplicable a su sucesión sea la ley de su país de nacionalidad. La aplicación de una única ley por una misma autoridad a una sucesión transfronteriza evita procedimientos paralelos con decisiones judiciales posiblemente contradictorias. Por último, el Certificado Sucesorio Europeo permite a los herederos, legatarios, ejecutores de testamentos y administradores de la sucesión demostrar su condición y ejercer sus derechos o facultades en otros Estados miembros. La particularidad del certificado se deriva del hecho que, una vez expedido, debe ser reconocido en todos los Estados miembros sin que se requiera ningún procedimiento especial.En lo que respecta a los regímenes matrimoniales y las uniones registradas, la reciente aprobación de los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104 ha permitido definir mejor las normas aplicables a los bienes de las parejas casadas o uniones inscritas cuando las parejas tienen nacionalidades europeas diferentes o cuando las parejas poseen bienes en otro país de la UE. En ellas se esbozan las normas revisadas acordadas por 18 Estados miembros de la UE sobre la jurisdicción, las leyes que deben aplicarse y el reconocimiento y la ejecución de las decisiones sobre los regímenes matrimoniales o las consecuencias patrimoniales de una pareja registrada que surgen cuando se disuelven los matrimonios o las uniones registradas, o cuando fallece uno de los miembros de la pareja. Desde el 29 de enero de 2019, ambos reglamentos proporcionan a las parejas casadas y a las uniones registradas seguridad jurídica en cuanto a sus bienes y les ofrecen cierto grado de previsibilidad, todo ello en un solo instrumento.
Debido a la falta de unanimidad entre los Estados miembros de la UE, como lo exige el artículo 81, apartado 3, del TFUE para las disposiciones de Derecho de familia, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 son el resultado del mecanismo de cooperación reforzada previsto en el artículo 328, apartado 1, del TFUE. La cooperación reforzada está abierta a todos los Estados miembros, siempre que se cumplan las condiciones de participación establecidas en la decisión de autorización. También está

abierta a ellos en cualquier otro momento, siempre que se cumplan los actos ya adoptados en ese marco, además de esas condiciones. En la actualidad, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 son vinculantes en su totalidad y directamente aplicables sólo en los Estados miembros que participan en la cooperación reforzada definida en virtud de la Decisión (UE) 2016/954,[13] a saber, Alemania, Bélgica, Bulgaria, Chipre, República Checa, Grecia, España, Francia, Croacia, Italia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Austria, Portugal, Eslovenia, Finlandia y Suecia.

El Reglamento 2016/1103 no define el concepto de "matrimonio", que sí está definido por las leyes nacionales de los Estados miembros. En cambio, el Reglamento nº 2016/1104 establece un concepto de "unión registrada", que se define únicamente a los efectos del Reglamento. La naturaleza misma del concepto sigue estando definida en las leyes nacionales de los Estados Miembros. De hecho, nada de lo dispuesto en el Reglamento 2016/1104 obliga a un Estado miembro cuya legislación no cuente con la institución de la unión registrada a preverla en su legislación nacional. Este enfoque revela el sólido compromiso de la UE de respetar los sistemas nacionales de derecho de familia. Sin embargo, dado que las formas de unión son distintas del matrimonio y están previstas en la legislación de los Estados miembros difiere de un Estado a otro, el Reglamento 2016/1104 establece una distinción entre las parejas cuya unión está sancionada institucionalmente y las parejas en cohabitación de hecho. El Reglamento 2016/1104 sólo considera las uniones registradas que tienen carácter oficial a los efectos de las normas que establece.

III. Es importante señalar que, dado que los objetivos del Reglamento 2012/650, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 no podían ser alcanzados de manera suficiente por los Estados miembros y que la acción unilateral de éstos podía ir en contra de esos objetivos, la Comisión consideró que la adopción de esos tres instrumentos respetaba los elementos obligatorios del principio de subsidiariedad establecido en el artículo 5 del Tratado de la Unión Europea (TUE).

En efecto, en lo que respecta a las sucesiones, la propuesta elaborada por la Comisión señalaba que existía el Convenio de La Haya de 1 de agosto de 1989 sobre la ley aplicable a las sucesiones por causa de muerte relativo a la ley de las sucesiones, que nunca había entrado en vigor, y el Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961 sobre los conflictos de leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias. Sin embargo, no todos los Estados Miembros habían ratificado esta última convención. En cuanto a los regímenes matrimoniales, existían dos convenios internacionales pertinentes en la materia, a saber, el Convenio de 17 de julio de 1905 sobre el conflicto de leyes relativo a los efectos del matrimonio en los derechos y deberes de los cónyuges en sus relaciones personales y con respecto a su patrimonio, y el Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre la ley aplicable a los regímenes matrimoniales. Sin embargo, sólo tres Estados miembros los habían ratificado y no ofrecían las soluciones necesarias para hacer frente a la magnitud de los problemas contemplados en el Reglamento 2016/1103. Por último, no había ningún acuerdo internacional aplicable a las consecuencias patrimoniales de las uniones registradas, salvo el Convenio sobre el reconocimiento de las parejas de hecho registradas, de 5 de septiembre

[13] Decisión (UE) 2016/954 del Consejo, de 9 de junio de 2016, por la que se autoriza una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones relativas a los regímenes económicos de las parejas internacionales, tanto en materia de regímenes económicos matrimoniales como de efectos patrimoniales de las uniones registradas (DO 2016, L 159, p. 16).

de 2007, de la Comisión Internacional del Estado Civil. Sin embargo, ese Convenio sólo abarcaba el reconocimiento de las sociedades de personas y no había entrado en vigor, por lo que no era probable que ofreciera las soluciones necesarias, dada la magnitud de los problemas abordados por el Reglamento 2016/1104.
Por consiguiente, para la Comisión era evidente que, dada la naturaleza y la magnitud de los problemas que experimentaban los ciudadanos europeos en las esferas de las sucesiones, de los regímenes económicos matrimoniales y de las consecuencias patrimoniales de las uniones registradas, los objetivos que debían cumplirse en virtud de los Reglamentos 2012/650, 2016/1103 y 2016/1104 sólo podían lograrse a nivel de la Unión. Además, la necesidad de certidumbre y previsibilidad jurídicas exigía normas claras y uniformes e imponía la forma de un reglamento. De hecho, los objetivos se habrían visto comprometidos si los Estados miembros tuvieran alguna discreción en cuanto a la aplicación de esas normas.
Además, de conformidad con el principio de proporcionalidad, enunciado también en el artículo 5 del TFUE, ninguno de esos reglamentos va más allá de lo que es necesario, a juicio de la Comisión, para alcanzar sus objetivos. En consecuencia, no armonizan ni el derecho de sucesión ni el derecho de propiedad de los Estados miembros y respetan plenamente los sistemas nacionales en estas dos áreas.
Por último, es importante señalar que el Reglamento 2012/650, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 respetan, según la Comisión, los derechos pertinentes de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, aplicables a este ámbito. En efecto, esos reglamentos no tienen por objeto afectar al derecho al respeto de la vida privada y familiar ni al derecho a contraer matrimonio y a fundar una familia con arreglo a las leyes nacionales, según lo dispuesto en los artículos 7 y 9 de la Carta. Según la Comisión, también se refuerza el derecho a la propiedad a que se refiere el Artículo 17 de la Carta. La previsibilidad de la ley aplicable a todos los bienes de la pareja permitiría de hecho a los cónyuges ejercer más plenamente sus derechos de propiedad y demás cuestiones patrimoniales. La Comisión también comprobó que la propuesta se ajusta al artículo 21, que prohíbe toda discriminación. El Reglamento 2012/650, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 aumentan el acceso de los ciudadanos a la justicia en la UE. Facilitan, por lo tanto, la aplicación del artículo 47 de la Carta, que garantiza el derecho a un recurso efectivo y a un juicio justo. Además, al establecer criterios objetivos para determinar el tribunal competente, se pueden evitar los procedimientos paralelos y las apelaciones precipitadas por la parte más activa.

IV. Como se ha indicado anteriormente, ya se han adoptado muchos instrumentos jurídicos a nivel de la UE sobre la base del artículo 81 del Tratado de la Unión Europea a fin de satisfacer el objetivo de establecer progresivamente un espacio común de libertad, seguridad y justicia, en particular mediante la adopción de medidas relativas a la cooperación judicial en asuntos civiles. El Reglamento 2012/650, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 prosiguen los esfuerzos de armonización emprendidos por la UE en el ámbito del derecho internacional privado hasta hace poco.

A este respecto, el Reglamento 2012/650, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 complementan los instrumentos ya existentes que regulan la jurisdicción y el derecho aplicable en la UE. De hecho, los aspectos jurídicos a que se refieren los tres

reglamentos -jurisdicción, derecho aplicable, reconocimiento y ejecución de resoluciones- son cuestiones a las que ya se aplican otras normas de la UE. Sin embargo, todas estas últimas normas han excluido expresamente de su ámbito de aplicación las sucesiones, los regímenes matrimoniales y las consecuencias patrimoniales de los regímenes de unión. Es el caso, por ejemplo, del Reglamento 2012/1215,[14] que, según su redacción, no se aplica a los "derechos patrimoniales derivados de una relación matrimonial o de una relación que la ley aplicable a dicha unión considere que tiene efectos comparables a los del matrimonio" y "a los testamentos y sucesiones, incluidas las obligaciones de alimentos por causa de muerte".

Por consiguiente, el Reglamento 2012/650, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 están integrados en un denso conjunto de normas, con las que interactúan estrechamente. También son sensibles a las esferas jurídicas abarcadas por otros reglamentos de la Unión Europea, lo que supone que varias cuestiones que podrían considerarse vinculadas a las sucesiones, los regímenes matrimoniales y las consecuencias patrimoniales de los regímenes de pareja quedan explícitamente excluidas del ámbito de aplicación de esos tres reglamentos.

A título ilustrativo, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 no se refieren a las obligaciones alimenticias entre cónyuges, pues ya está cubierto por el Reglamento 2009/4[15], que se refiere correlativamente al Protocolo de 23 de noviembre de 2007 sobre la ley aplicable a este ámbito. Además, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 también están estrechamente relacionados con otros instrumentos relativos a cuestiones matrimoniales, como el Reglamento 2003/2201, relativo a la competencia y el reconocimiento de resoluciones en materia de nulidad, separación o divorcio y de responsabilidad parental[16]; y el Reglamento 2010/1259, relativo a la ley aplicable al divorcio y la separación[17]. Con respecto al primero de estos dos reglamentos, el Reglamento 2016/1103 establece que las cuestiones relativas a los regímenes matrimoniales que surjan en relación con los procedimientos pendientes ante el tribunal de un Estado miembro en materia de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio en virtud del Reglamento 2003/2201 deben ser tratadas por los tribunales de ese Estado miembro, a menos que la competencia para pronunciarse sobre el divorcio, la separación legal o la nulidad del matrimonio sólo pueda basarse en motivos de competencia específicos. En tales casos, no debe permitirse la concentración de la jurisdicción sin el acuerdo de los cónyuges.

El Reglamento 2012/650, el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 también contienen ciertas normas destinadas a facilitar la coordinación adecuada entre estos tres instrumentos jurídicos. Por ejemplo, dado que las cuestiones relativas a la sucesión en el patrimonio de un cónyuge fallecido se rigen por la Reglamentación 2012/650, estas últimas cuestiones no entran en el ámbito de aplicación de las reglamentaciones sobre los

[14] Reglamento (UE) 2012/1215 del Parlamento europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (DO 2012, L 351, p. 1).

[15] Reglamento (CE) 2009/4 del Consejo de 18 de diciembre de 2008 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos (DO 2009, L 7, p. 1).

[16] Reglamento (CE) 2003/2201 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) 2000/1347 (DO 2003, L 338, p. 1).

[17] Reglamento (UE) 2010/1259 del Consejo de 20 de diciembre de 2010 por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación (DO 2010, L 343, p. 10).

regímenes económicos matrimoniales y las consecuencias patrimoniales de las uniones registradas. Tanto el Reglamento 2016/1103 como el Reglamento 2016/1104 determinan también que, cuando un procedimiento sobre la sucesión de un cónyuge viudo esté pendiente ante el tribunal de un Estado miembro al que se haya sometido un asunto en virtud del Reglamento 2012/650, los tribunales de ese Estado deben tener competencia para pronunciarse sobre las cuestiones relativas a los regímenes económicos matrimoniales que se planteen en relación con ese caso de sucesión. Por último, cuando el patrimonio del causante cuya sucesión se rige por el Reglamento 2012/650 comprende bienes situados en un tercer Estado, el tribunal al que se recurra para pronunciarse sobre el régimen matrimonial podrá, a petición de una de las partes, decidir no pronunciarse sobre uno o varios de esos bienes si cabe esperar que su decisión respecto de ellos no sea reconocida y, en su caso, declarada ejecutable en ese tercer Estado.

V. La existencia de esta variedad de normas genera la necesidad de una aplicación coherente y homogénea, lo que deriva finalmente en cuestiones interpretativas ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). A este respecto, cabe recordar que, si bien el derecho de la UE debe ser aplicado por cualquier tribunal de los Estados miembros en virtud del principio del efecto directo, el TJUE garantiza, de conformidad con el artículo 19 del TUE, el respeto de la interpretación y la aplicación del derecho de la UE. La mayoría de los casos que plantean cuestiones de derecho de familia y sucesiones se presentaron ante el Tribunal de Justicia en virtud de su jurisdicción exclusiva para dictar decisiones preliminares sobre la interpretación del derecho de la UE.
El Tribunal de Justicia ya ha tenido la oportunidad de ocuparse de cinco decisiones prejudiciales sobre la interpretación de las disposiciones del Reglamento 2012/650, a saber, Kubicka,[18] *Mahnkopf,*[19] *Oberle,*[20] *Brisch,*[21] y *WB.*[22] Dada la reciente entrada en vigor del Reglamento 2016/1103 y del Reglamento nº 2016/1104, es muy probable que el TJUE adopte en breve decisiones similares en relación con estos dos reglamentos al responder a las cuestiones interpretativas remitidas por los tribunales nacionales. Las sentencias relativas al Reglamento 2012/650 plantean cuestiones de máximo interés práctico para los abogados y notarios europeos y han sido objeto de numerosos debates en la literatura jurídica.[23]
Por ejemplo, la cuestión que el tribunal nacional planteó en Kubicka se refería a la delimitación de las normas relativas a la sucesión y las normas relativas a la propiedad. Concretamente, este caso se refería a si las disposiciones alemanas que excluyen los casos de aplicación de la ley del lugar en que se encuentra el bien en cuestión pueden apoyar la negativa a reconocer los efectos materiales de un legado vindicatorio. Por este tipo de legado, el derecho sobre la propiedad se transfiere directamente al legatario al abrirse la sucesión. En el caso Kubicka, la negativa se refería al derecho de propiedad de los bienes inmuebles situados en Alemania, donde sólo existen legados damnatorios, y no legados vindicatorios. En su decisión, el Tribunal de Justicia sostuvo que esa denegación quedaba

[18] Sentencia de 12 de octubre de 2017, *Kubicka*, C-218/16, EU:C:2017:755.
[19] Sentencia de 1 de marzo de 2018, *Mahnkopf*, C-558/16, EU:C:2018:138.
[20] Sentencia de 21 de junio de 2018, *Oberle*, C-20/17, EU:C:2018:485.
[21] Sentencia de 17 de enero de 2019, *Brisch*, C-102/18, EU:C:2019:34.
[22] Sentencia de 23 de mayo de 2019, *WB*, C-658/17, EU:C:2019:444
[23] V. también los asuntos pendientes al redactar estas líneas *E.E.*, C-80/19, relativo a la petición de decisión preliminar del Lietuvos Aukščiausiasis Teismas (Lituania) presentada el 4 de febrero de 2019, sobre las normas de competencia internacional del Reglamento 2012/650.

excluida en virtud del Reglamento 2012/650 y que un único sistema jurídico rige la sucesión en su conjunto. Por consiguiente, el legado vindicatorio no sólo debía reconocerse en el derecho alemán, sino también aplicarse formalmente.

Por el contrario, en Mahnkopf, se pidió al Tribunal de Justicia que resolviera una cuestión relativa a la delimitación de las normas sobre sucesión y las normas sobre regímenes económicos matrimoniales. Con su pregunta, el tribunal remitente pretendía averiguar si la participación del cónyuge supérstite en una sucesión con arreglo al artículo 1371 del Código Civil alemán que puede registrarse en un certificado sucesorio europeo. El Tribunal de Justicia sostuvo que una disposición nacional, como la controvertida en el procedimiento principal, que prescribe, a la muerte de uno de los cónyuges, una asignación fija de las ganancias acumuladas mediante el aumento de la participación del cónyuge supérstite en la sucesión entra en el ámbito de aplicación del Reglamento 2012/650.

Por último, en el caso Oberle, las incertidumbres del tribunal remitente se refieren a la relación entre el Reglamento 2012/650 y las disposiciones del derecho nacional en materia de sucesión. Para ser más precisos, un tribunal alemán trató de determinar si el Reglamento 2012/650también determina la competencia sobre los procedimientos de expedición de certificados nacionales de sucesión. Esto significaría que los Estados Miembros no podrían introducir normas que determinen la competencia nacional a ese respecto de manera diferente a la establecida en ese reglamento.

De la redacción de estas últimas sentencias, así como de las dictadas en los asuntos Brisch y WB, se desprende la voluntad del Tribunal de Justicia de reforzar dos principios básicos del Reglamento 2012/650, que, además, están íntimamente relacionados entre sí: en primer lugar, la unidad de la sucesión, independientemente de la naturaleza de los bienes y del lugar en que se encuentren; y, en segundo lugar, la eficacia general y global del certificado sucesorio europeo. La jurisprudencia ulterior, no sólo sobre el Reglamento 2012/650, sino también sobre los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104, hará aún más evidente la función final del Tribunal de Justicia, a través del mecanismo de remisión de cuestiones prejudiciales, en el refuerzo de los objetivos de estos instrumentos jurídicos, cuya aplicación es relativamente reciente y que, sin duda, dará lugar a cuestiones interpretativas decisivas por sí misma y en el contexto del conjunto de normas de Derecho internacional privado concebidas por la UE al servicio de los ciudadanos.

Capítulo I

Regímenes económicos matrimoniales

Ana María Pérez Vallejo, Alba Paños Pérez y María José Cazorla González*

Parte I - Regímenes matrimoniales con repercusiones transfronterizas: Reglamento (UE) 2016/1103

1. Introducción. – 2. Consideraciones previas sobre el ámbito de aplicación del Reglamento (UE) 2016/1103. – I. Ley aplicable (artículos 20 a 35). – 1. Introducción. – 1.1 Pactos, acuerdos o capitulaciones matrimoniales. – 1.2 Convenio de elección de ley aplicable. – 1.3 Validez formal y material del acuerdo sobre la elección de la ley aplicable. – 1.4 Efectos de la ley aplicable. – II. Jurisdicción. – 1.1. ¿Qué se entiende por órgano jurisdiccional? – 1.2 Órgano jurisdiccional competente y acuerdo de elección. – 1.2.1 Cuestiones patrimoniales conexas a los procesos sucesorios y matrimoniales. – 1.2.2. Cuestiones patrimoniales sin conexión con los procesos sucesorios o matrimoniales.

Parte II - Regímenes económicos matrimoniales a falta de elección de los cónyuges en virtud del Reglamento (UE) 2016/1103

1. Introducción. – 2. Comentario sobre la ley aplicable en virtud del Reglamento (UE) 2016/1103 a falta de acuerdo en los matrimonios transfronterizos. – I. Consecuencias derivadas de la aplicación del Reglamento europeo sobre el régimen matrimonial estatutario. – 1. Introducción. – 2. Comunidad de bienes. – 3. Separación de bienes. – 4. Sistemas de comunidad de bienes diferidos o participación en adquisiciones. – II. Jurisdicción.

* Ana María Pérez Vallejo autoría Parte I; Alba Paños Pérez autoría Parte II, Seccion I.3, I.4 y Section II y María José Cazorla González autoría Parte II § 1 y § 2, Sección I.1 y I.2.

Parte I

Regímenes económicos matrimoniales con repercusiones transfronterizas: Reglamento (UE) 2016/1103

Ana María Pérez Vallejo

1. Introducción

El armonioso y correcto funcionamiento de un espacio de justicia común que respete los diferentes sistemas jurídicos y tradiciones de los Estados miembros, es vital para la Unión. Los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104,[24] siguiendo la estela de otros que le han precedido y que le sucederán, constituye un avance más hacia la unificación del Derecho internacional privado de la familia. Unificación que no viene referida, al derecho material pues la UE carece, de competencia para ello. Como señala la doctrina "los esfuerzos de las instituciones de la UE en materia de Derecho de familia se han dirigido, más que la unificación de sus normas sustantivas, a la creación de un marco uniforme de normas conflictuales dirigidas a resolver aquellas cuestiones de familia que tengan "repercusión transfronteriza".[25] Así, el Reglamento (UE) 2016/1103, establece una cooperación reforzada en tres cuestiones básicas: determinación del órgano jurisdiccional competente, concreción de la ley aplicable y reconocimiento y ejecución de las decisiones judiciales en materia de regímenes económicos matrimoniales. El Reglamento destacan de forma reiterada la necesidad de previsibilidad y la seguridad jurídica. De tal modo que los cónyuges conozcan qué tribunal será competente para conocer de sus relaciones patrimoniales, y cuál será el Derecho aplicable a las mismas. Al respecto, otorga un amplio margen a la autonomía de la voluntad (explícita o implícita), convirtiéndose esta elección en el primer punto de conexión.

2. Consideraciones previas sobre el ámbito de aplicación del Reglamento UE 2016/1103

Sobre el ámbito de aplicación y otras cuestiones conexas al mismo hay que establecer algunas aclaraciones:

1) El Reglamento (UE) Nº 2016/1103, no incorpora una definición de matrimonio, a diferencia Reglamento (UE) Nº 2016/1104 que sí define la unión registrada. Por tanto, son las normas internas de cada Estado miembro quienes definen el matrimonio. Cuestión de especial interés, respecto a los matrimonios de personas del mismo sexo.[26] Pues dentro de la UE, está regulado en Países Bajos (2001); en Bélgica (2003); en España (2005), en Suecia

[24] M.J. Cazorla Gonzalez, 'Ley aplicable al régimen económico matrimonial después de la disolución del matrimonio tras la entrada en vigor del Reglamento (UE) 2016/1104*'* 21 *International Journal of Doctrine and Jurisprudence,* 87-104 (2019).

[25] A. López Azcona, 'La Europeización del derecho civil: crónica de un proyecto inconcluso' 8 *Actualidad Jurídica Iberoamericana,* IDIBE, 493 *et seq.* (2018).

[26] S. De Simone, 'Taxonomical Table Related to Models of Couple in the European Union, R. Garetto ed, *Report on Collecting Data. Methodological and Taxonomical Analysis* (Torino: PSEFS/IgiTo, 2019), 24-27.

(2009), en Portugal (2010), en Dinamarca (2012); en Francia (2013); en Irlanda (2015); en Luxemburgo (2015); en Finlandia (2017); en Alemania (2017); en Malta (2017); en Austria (2019). Pero la repercusión transfronteriza "se verificará cuando estuviesen vinculados con dos o más ordenamientos jurídicos nacionales; de tal manera, que surgiera la duda de cuál de ellos sería el reclamado para regularlas".[27] Esto sucederá, cuando concurre alguna de las siguientes circunstancias: distinta nacionalidad de los cónyuges, diferentes residencias habituales, residencia en un país diferente al de su nacionalidad o posesión de bienes en distintos Estados de la UE.

2) El ámbito material de aplicación del Reglamento (UE) 2016/1103, debe incluir todos los aspectos de Derecho civil relativos al régimen económico matrimonial. Entendiendo por tal, el "conjunto de normas relativas a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges y con terceros, como resultado del matrimonio o de su disolución" (artículo 3.1.a). A efectos del Reglamento, el régimen económico matrimonial, "debe interpretarse de forma autónoma y ha de abarcar no solo las normas imperativas para los cónyuges, sino también las normas opcionales los cónyuges puedan acordar de conformidad con el Derecho aplicable". Incluye, por tanto, "no solo las capitulaciones matrimoniales, específica y exclusivamente previstas para el matrimonio por determinados ordenamientos jurídicos nacionales, sino también toda relación patrimonial, entre los cónyuges y en sus relaciones con terceros, que resulte directamente del vínculo matrimonial o de su disolución" (Considerando 18). Si bien, es pacífico admitir, que, el ámbito de aplicación del Reglamento abarcaría también al "régimen matrimonial primario";[28] es decir, al conjunto de disposiciones imperativas que regulan en cada legislación determinadas consecuencias y efectos de carácter patrimonial y que alcanzan a todo matrimonio; independientemente del régimen económico convenido o que rija por ley entre los cónyuges.

3) Exclusiones: Quedan excluidas del ámbito de aplicación del Reglamento, además de las cuestiones fiscales, aduaneras y administrativas, ciertas cuestiones cuestiones de ámbito matrimonial. Expresamente refiere el Reglamento las siguientes: la capacidad jurídica de los cónyuges; existencia, validez reconocimiento del matrimonio; las obligaciones de alimentos; la sucesión por causa de muerte de uno de los cónyuges; la seguridad social. En caso de divorcio, separación judicial o anulación del matrimonio, los derechos de pensión de jubilación o de invalidez devengados durante el matrimonio. También las cuestiones relativas a la naturaleza de los derechos reales sobre un bien; cualquier inscripción en un registro de derechos sobre bienes muebles o inmuebles, incluidos los requisitos legales para llevarla a cabo, y los efectos de la inscripción o de la omisión de la inscripción de tales derechos en un registro (artículo 1 del Reglamento UE 2016/1103).

4) En cuanto al ámbito temporal y territorial, el Reglamento UE 2016/1103 es aplicable, desde el 29 de enero de 2019, a las acciones judiciales que se ejerciten ante sus tribunales,

[27] A. Rodríguez Benot, "Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas en la Unión europea 11 *Cuadernos de Derecho Transnacional* , 8 *et seq.* (2019).

[28] P. Peiteado Mariscal, 'Competencia internacional por conexión en materia de régimen económico matrimonial y de efectos patrimoniales de uniones registradas. Relación entre los Reglamentos (UE) 2201/2003, 650/2012, 1103/2016 Y 1104/2016', 9, 1 *Cuadernos de Derecho Transnacional,* 306 (2017); A.M. Pérez Vallejo, 'Notas sobre la aplicación del Reglamento (UE) 2016/1103 a los pactos prematrimoniales en previsón de la ruptura matrimonial' 21 *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, 105-121 (2019).

a los documentos públicos que se formalicen y a las transacciones judiciales que se aprueben, respecto de los regímenes económicos matrimoniales (ex art. 69.1);[29] siempre que se produzcan "repercusiones transfronterizas". Y es vinculante únicamente para los Estados participantes. Por el momento, es aplicable en diecinueve países de la UE: Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Croacia, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Grecia, Italia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Portugal, República Checa y Suecia. En cambio, Polonia, Hungría, Dinamarca, Estonia, Irlanda, Letonia, Lituania, Eslovaquia y Rumanía no aplican las normas de la UE sobre los regímenes económicos de las parejas internacionales. En esos países se aplica la legislación nacional. No obstante, la ley que se determine aplicable, lo será, aunque no sea la de un Estado miembro (principio de universalidad ex artículo 20).

5) Estados plurilegislativos y conflictos de leyes internos. Para determinar la Ley aplicable en los Estados miembros que comprendan varias unidades territoriales con sus propias normas en materia de regímenes económicos matrimoniales, el Reglamento (UE) 2016/1103 sigue el modelo de remisión indirecto y subsidiario (ex artículo 33).[30] Así para determinar la ley aplicable en un sistema plurilegislativo, como por ejemplo el español,[31] son de aplicación las normas del Estado en cuestión sobre conflictos internos (33.1 Reglamento), que, en nuestro país vendría a resolver el art. 16. C.c. Así la vecindad civil sería el criterio de sujeción personal a los distintos ordenamientos civiles y como punto de conexión. Pero si la conexión vecindad civil no determina, que legislación autonómica resultará de aplicación, en su defecto, la segunda regla, sería la consagración de conexiones subsidiarias para determinar el ordenamiento interno aplicable (artículo 33.2), que vendría determinada por la ley de la concreta unidad territorial para la conexión residencia habitual, por la ley de los vínculos más estrechos para la conexión nacionalidad, y por la ley en que se ubique el elemento pertinente para otros puntos de conexión. En España la aplicación de las conexiones subsidiarias supondría la aplicación del Derecho foral, aun no teniendo vecindad civil, pero sí residencia habitual. Por último, y como clausula de cierre, el artículo 35 determina que no están obligados a aplicar el Reglamento a los conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales: "Los Estados miembros que comprendan varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de 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".

I. Ley aplicable (Artículos 20 a 35)

1. Introducción

[29] Mediante el Reglamento de Ejecución (UE) 2018/1935, de 7 de diciembre de 2018, se aprobaron los formularios de los anexos I, II y III, (certificaciones relativas a una resolución, a un documento público y a una transacción judicial, respectivamente, en materia de regímenes económico matrimoniales).

[30] M. Soto Moya, 'El Reglamento (UE) 2016/1104 sobre régimen patrimonial de las parejas registradas: algunas cuestiones controvertidas de su puesta en funcionamiento en el sistema español de derecho internacional privado' *Revista Electrónica de Estudios Internacionales* (2018), DOI: 10.17103/reei.35.03, 24 *et seq*. (2018).

[31] A.M. Pérez Vallejo and M.J. Cazorla González, 'National report on the collected data (Spain)', L. Ruggeri, I. Kunda and S. Winkler eds, *Family Property and Succession in EU Member States National Reports on the Collected Data*, (Croatia: Universidad de Rijeka, Facultad de Derecho, 2019), 610-657.

El Reglamento (UE) 2016/1103, en aras a la previsibilidad y plena seguridad jurídica, tiene como objetivo permitir que los cónyuges sepan de antemano cuál será la ley aplicable a su régimen económico matrimonial y evitar que puedan verse sujetos a regímenes distintos en función del tribunal competente o la ley aplicable. Por ello establece unas normas armonizadas en materia de conflicto de leyes a fin de evitar resultados contradictorios (Considerando 43).

La gran novedad del Reglamento (UE) 2016/1103 es ofrecer al matrimonio la posibilidad de regular sus relaciones patrimoniales, aplicando una legislación distinta a la de su nacionalidad. El legislador europeo otorga a los fututos cónyuges un amplio margen a la *autonomía de la voluntad*.[32] De un lado, cuando propicia llevar a cabo la conclusión de pactos, acuerdos o capitulaciones; y de otro, al permitir convenir (convenio de elección de ley aplicable) el ordenamiento aplicable al fondo de las consecuencias económicas del matrimonio. Lo previsto en este convenio de elección, se convierte en el primer punto de conexión.

1.1. Pactos, acuerdos o capitulaciones matrimoniales

Al objeto de ordenar materialmente los efectos patrimoniales del matrimonio, los fututos cónyuges o los cónyuges (constante matrimonio) puede establecer acuerdos o pactos, incluidos o no, en capitulaciones matrimoniales. El art. 3.1 b) del Reglamento, define las capitulaciones matrimoniales como "el acuerdo en virtud del cual los cónyuges o futuros cónyuges organizan su régimen económico matrimonial". Y el considerando (48) alude a ellas como un tipo de disposición sobre el patrimonio matrimonial cuya admisibilidad y aceptación varía entre los Estados miembros. A fin de facilitar que los derechos económicos matrimoniales adquiridos de resultas de las capitulaciones matrimoniales, sean aceptados en los Estados miembros, se establecen normas sobre la validez formal de dichas capitulaciones.

La cuestión que podemos planteamos es, si a efectos del Reglamento, se equiparan las capitulaciones matrimoniales, a los acuerdos prematrimoniales en previsión de una futura crisis matrimonial. Los pactos prematrimoniales cuentan con una larga trayectoria y experiencia en los sistemas de *Common Law*, pero a fecha de hoy no resultan ajenos a los sistemas de *Civil Law,* especialmente, en los países de la Europa Continental. Nótese que la determinación del régimen económico matrimonial constituye el contenido (típico) de los capítulos matrimoniales, pero no es el único. Hoy se admiten, legal o jurisprudencialmente, en la práctica totalidad de los ordenamientos de la UE, la celebración de pactos prenupciales, cuyo contenido puede ser diverso y abarcar materias excluidas del ámbito de aplicación del Reglamento.

Sin embargo, como se mencionó anteriormente, el Reglamento UE 2016/1103 pretende abarcar el más amplio campo posible de materias relacionadas con los regímenes

[32] M. Vinaixa Miquel, 'La autonomía de la voluntad en los recientes reglamentos UE en materia de régimenes económicos matrimoniales (2016/1103) y efectos patrimoniales de las uniones registradas (2016/1104)'. El orden público interno, europeo e internacional civil. Acto en homenaje a la Dra. Núria Bouza Vidal, Indret, 2017, pp. 302-309. C. Grieco, 'The role of party autonomy under the regulations on matrimonial property regimes and property consequences of registered partnerships. Some remarks on the coordination between the legal regime established by the new regulations and other relevant instruments of European Private International Law' 2 *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 457-476 (2018).

económicos del matrimonio, aunque no menciona expresamente los pactos prematrimoniales en previsión de la separación judicial o divorcio. Si bien, en la actualidad, suele ser muy común incluir cláusulas de este tipo en capitulaciones matrimoniales. Y aunque no exista semejanza total, entre el acuerdo prematrimonial y las capitulaciones, "lo importante es que exista una equivalencia suficiente entre la figura jurídica desconocida extranjera y la figura jurídica conocida en Derecho español. Equivalencia suficiente que existe sin duda entre los referidos pactos y las capitulaciones matrimoniales.[33]

Cabe señalar que los Estados miembros, regulan mayoritariamente la libertad de pacto, pero con algunas diferencias en la formalización y momento de realizarlos. Así, Austria, Croacia, Alemania, España, Estonia, Francia, Grecia, Finlandia, Italia, Lituania, Letonia, Luxemburgo, Polonia, Malta, Países Bajos, entre otros Estados, admiten los acuerdos antes de la celebración de matrimonio o después.

Está previsto que se formalicen debidamente ante notario público y se registren, para que surtan efecto frente a terceros a partir de ese momento. Así, los contratos matrimoniales celebrados ante el notario sólo serán aplicables si el matrimonio se celebra más tarde, y los celebrados después del matrimonio son efectivos desde el momento de su formalización también ante el notario.

Sin embargo, solo serán oponibles a terceros a partir de la fecha su inscripción en el registro correspondiente. En este contexto encontramos otros países cuya regulación incorporan requisitos previos como Eslovenia que sí permite acuerdos previos al matrimonio vinculándolos a la información previa entre las partes de la situación patrimonial y limitando los acuerdos que estipulan el patrimonio separado del común al tiempo durante el que está vigente el matrimonio.

Por otra parte, países como Chipre, no admite pactos prenupciales,[34] y otros como Eslovaquia los admite de manera limitada, pues solo regula acuerdos posteriores a la celebración del matrimonio para ampliar o reducir la comunidad de bienes.

Sin embargo, la mayor diferencia entre los países europeos radica en la autoridad ante la que se formaliza el acuerdo: países como Hungría, dan validez al acuerdo tanto si se realiza en un documento público como en un documento privado firmado por un abogado, mientras que Portugal admite que la redacción puede ser realizada tanto por un notario de derecho civil como por un funcionario de la oficina de registro civil, y en Suecia, donde el contrato de matrimonio se realizará por escrito y se archivará en la Oficina de Impuestos de Suecia.

1.2. Convenio de elección de ley aplicable

El Reglamento (UE) 2016/1103 propicia que los cónyuges realicen un "convenio de elección de ley aplicable" a su régimen económico; esto es, una elección informada, para que puedan convenir el ordenamiento aplicable al fondo de las consecuencias económicas del matrimonio. Todo ello en previsión de ajustarse a lo que más convenga a sus propios

[33] I.A. Juarez, 'Acuerdos prematrimoniales: Ley aplicable y Derecho comparado' 7, 1 *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 44 (2015).

[34] A excepción de Chipre, pues en aplicación del art. 13 de la Ley 232/91, Reguladora de las Relaciones Patrimoniales de los cónyuges, no es posible que los cónyuges, a través de Convenciones matrimoniales celebradas antes, durante el matrimonio, puedan pactar o variar el régimen económico matrimonial. A. Oliva Izquierdo, A.M. Oliva Rodríguez y A.M. Oliva Izquierdo: *Los regímenes económicos matrimoniales del mundo* (Madrid: Centro de Estudios, Colegio de Registradores de la propiedad y mercantiles de España, 2017), 245.

intereses y garantizándose así la seguridad jurídica. La autonomía de la voluntad se convierte en el primer punto de conexión que establece el Reglamento. Dicho instrumento, pretende garantizar que el régimen económico matrimonial se rija por una "ley previsible" con la que tenga una estrecha conexión. (Considerando 43). Así, la opción de elegir la ley aplicable, presenta, entre otras ventajas, el permitir que los cónyuges puedan determinar que la misma ley regule las diferentes materias de Derecho de familia relacionadas.[35]
Si bien, para que el acuerdo de elección guarde cierta conexión con la situación real de los cónyuges, el art. 22, apartado 1 del Reglamento (UE) 2016/1103, prevé una cierta limitación, con dos únicas posibilidades de elección: bien la Ley del Estado, en el que ambos o uno de ellos tengan su *residencia habitual*; o bien, la Ley del Estado de la *nacionalidad* de cualquiera de ellos. En consecuencia, no existe libertad absoluta de elección de ley aplicable, sino que se reduce a la ley de la *residencia habitual* o de la *nacionalidad* de los cónyuges o de los futuros cónyuges o de uno de ellos. (Considerando 45).
Acuerdo de elección de ley aplicable, que podrá realizarse en cualquier momento; esto es, antes del matrimonio, en el momento de su celebración o tras ésta; incluso podrá modificarse después (Considerando 45 y art. 22 del Reglamento). Si bien, ningún cambio retroactivo de la ley aplicable efectuado en virtud del apartado 2 afectará negativamente a los derechos de terceros derivados de dicha ley (art 22.3). En esta línea, una garantía más impone el Reglamento. Y es que, para garantizar la seguridad jurídica de las transacciones y prevenir cualquier modificación de la ley aplicable al régimen económico matrimonial sin notificación a los cónyuges, no debe cambiarse la ley aplicable al régimen económico matrimonial sin la manifestación expresa de la voluntad de las partes. El cambio decidido por los cónyuges no debe surtir efectos retroactivos, salvo disposición contraria expresa por su parte. En todo caso, no podrá perjudicar los derechos de terceros. (Considerando 46).

1.3. Validez formal y material del acuerdo sobre la elección de la ley aplicable

Las normas relativas a la validez formal y material del acuerdo sobre la elección de la ley aplicable deben definirse de manera que la elección informada de los cónyuges resulte más fácil y se respete su consentimiento; a fin de garantizar la seguridad jurídica, así como un mejor acceso a la justicia (Considerando 47). Lo que se traduce en que, el acuerdo de elección, debe reunir unos requisitos de fondo y forma para que tenga plena validez.

-*Requisitos de validez material (ex artículo 24)*: Bajo la rúbrica "Consentimiento y validez material", el párrafo primero de este artículo establece que la existencia y la validez de un acuerdo sobre la elección de la ley o de sus disposiciones se determinarán con arreglo a la ley que sería aplicable en virtud del artículo 22, si el acuerdo o la disposición fueran válidos.

- *Requisitos de validez formal (ex artículo 23)*: En este caso, el Reglamento introduce ciertas salvaguardas para garantizar que los cónyuges son conscientes de las consecuencias de su elección (Considerando 47). En este caso, se sigue el modelo de la forma de las capitulaciones (artículo 25 y Considerando 48). Nótese que lo previsto en el artículo 23 sobre la elección de ley aplicable es lo mismo que lo establecido en el artículo 25 para la

[35] J. Rodríguez Rodrigo, *Relaciones económicas de los matrimonios y uniones registradas, antes y después de los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104* (Valencia. Ed. Tirant lo Blanch, 2019), 165.

validez formal de las capitulaciones matrimoniales. Por tanto, el acuerdo sobre la elección de la ley aplicable (ex artículo 23), debe realizarse por escrito, fechado y firmado. A tal efecto, se considerará como escrito toda comunicación efectuada por medios electrónicos que proporcione un registro duradero del acuerdo. Si bien, se añade en el apartado tres, que si la ley aplicable al régimen económico matrimonial impone requisitos formales adicionales, dichos requisitos serán de aplicación. Dicho artículo establece que si la ley del Estado de residencia habitual común en el momento de la celebración del acuerdo establece requisitos formales adicionales para las capitulaciones, dichos requisitos serán de aplicación. Si tienen su residencia habitual en distintos Estados miembros en el momento de la celebración del acuerdo y las leyes de ambos disponen requisitos formales diferentes para las capitulaciones, el acuerdo será formalmente válido si cumple los requisitos de una de las dos leyes. Si solo uno de los cónyuges tiene su residencia habitual en un Estado miembro en el momento de la celebración del acuerdo y la ley de ese Estado establece requisitos formales adicionales para las capitulaciones, dichos requisitos serán de aplicación.

1.4. Efectos de la ley aplicable

Haciendo uso de la autonomía de la voluntad, y por tanto, tras el convenio de elección del ordenamiento del país declarado aplicable, hay que establecer algunas precisiones:

- *Principio de aplicación universal o erga omnes*.
El Reglamento es vinculante únicamente para los Estados participantes, pero la ley que se determine aplicable, lo será, aunque sea la de un Estado que no aplique los Reglamentos (artículo 20), sea miembro o no de la Unión (artículo 31).

- *Principio de unidad de Ley aplicable*.
En aras a la seguridad jurídica, la Ley del ordenamiento aplicable, regula el régimen económico matrimonial en su totalidad, "con independencia de la naturaleza o la ubicación de sus bienes". La norma principal debe garantizar que el régimen económico matrimonial se rija por una ley previsible con la que tenga una estrecha conexión. Por motivos de seguridad jurídica y para evitar la fragmentación del régimen económico matrimonial, la ley aplicable debe regular el régimen económico matrimonial en su conjunto, es decir, la totalidad del patrimonio de ese régimen, con independencia de la naturaleza de los bienes y de si los bienes están situados en otro Estado miembro o en un tercer Estado. (ex artículo 21 y Considerando 43).

- *La ley declarada aplicable abarca el más extenso ámbito posible de materias vinculadas con el contenido patrimonial del matrimonio (ex artículo 27).*
Es extensible y aplicable por tanto, (*numerus apertus*) a lo siguiente: a) la clasificación de los bienes de uno o ambos cónyuges en diferentes categorías durante la vigencia y después del matrimonio; b) la transferencia de bienes de una categoría a otra; c) la responsabilidad de uno de los cónyuges por las obligaciones y deudas del otro; d) las facultades, derechos y obligaciones de cualquiera de los cónyuges o de ambos con respecto al patrimonio; e) la disolución del régimen patrimonial de la pareja y el reparto, la distribución o la liquidación del patrimonio; f) los efectos económicos del matrimonio sobre la relación jurídica entre

uno de los cónyuges y un tercero;[36] y g) la validez material de las capitulaciones matrimoniales.

II. Jurisdicción

1.1. ¿Qué se entiende por órgano jurisdiccional?

Cuando el Reglamento UE 2016/1103 habla de "órgano jurisdiccional", incluye a las autoridades y a los profesionales del Derecho (como los notarios) que ejerzan funciones jurisdiccionales o que actúen por delegación de un órgano jurisdiccional (art. 3.2). "Siempre que dichas otras autoridades y profesionales del Derecho ofrezcan garantías en lo que respecta a su imparcialidad y al derecho de todas las partes a ser oídas".[37] Se trata de que sus decisiones sean tratadas como resoluciones judiciales a los efectos de su reconocimiento y ejecución en un Estado miembro distinto del Estado miembro en el que hayan sido dictadas. El término "órgano jurisdiccional", no incluirá a los notarios cuando no ejerzan funciones judiciales.

Todos los órganos jurisdiccionales, tal como se definen en el Reglamento, deben regirse por las normas de establecidas en el mismo (Considerando 29). Así, cuando los notarios ejerzan funciones jurisdiccionales, deben estar obligados por las normas de competencia establecidas en Reglamento, y las resoluciones que dicten deben circular de acuerdo con las disposiciones del mismo, sobre el reconocimiento, la fuerza ejecutiva y la ejecución de las resoluciones.

Cuando los notarios no ejerzan funciones jurisdiccionales, no deben estar obligados por dichas normas de competencia, y los documentos públicos que expidan deben circular de acuerdo con las disposiciones del Reglamento relativas a los documentos públicos (Considerando 31). La mayor parte de países, como España, Luxemburgo, la Republica Checa, Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Italia, Malta, Países Bajos, Portugal y Eslovenia, los notarios no están obligados por estas normas de competencia y, por tanto, pueden actuar libremente, por ejemplo, en la redacción de un contrato matrimonial o un acuerdo de elección de ley o en el caso de otorgamiento de capitulaciones matrimoniales con repercusiones transfronterizas. En similar situación se encuentra Grecia, donde el notario tiene la facultad de celebrar un contrato de cohabitación, pero no un contrato de matrimonio, o en Eslovenia que desde el 15 de abril de 2019 tienen la posibilidad de celebrar un contrato matrimonial formal (acto notarial).

Sobre los documentos públicos, nótese que desde el 16 de febrero de 2019 es aplicable el Reglamento (UE) 2016/1191 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 6 de julio de 2016, por el que se facilita la libre circulación de los ciudadanos simplificando los requisitos de presentación de determinados documentos públicos en la Unión Europea. La aplicación del Reglamento, obligatoria en todos sus elementos y directamente aplicable en cada Estado miembro, simplifica la circulación de determinados documentos públicos. Así por ejemplo, la Administración española no podrá exigir la *apostilla* de un documento público expedido en otro Estado de la Unión Europea de los fijados por el Reglamento. Y los documentos

[36] L. Rademacher, 'Changing the past: retroactive choice of law and the protection of third parties in the european regulations on patrimonial consequences of marriages and registered partnerships' 1 *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 7-18 (2018).
[37] A. Rodríguez Benot, n 4, 31.

públicos que entran en el ámbito de aplicación del Reglamento serían aquellos expedidos por una autoridad pública, como los documentos dimanantes de un órgano jurisdiccional o de un funcionario vinculado a un órgano jurisdiccional; los documentos administrativos; las actas notariales; las certificaciones oficiales que hayan sido puestas sobre documentos privados y los documentos diplomáticos y consulares.

1.2. Órgano jurisdiccional competente y acuerdo de elección

El capítulo II, artículos 4 a 19, regula las cuestiones de la competencia judicial internacional. A efectos de previsibilidad, el Reglamento (UE) 2016/1103 otorga a los cónyuges la posibilidad alcanzar un "acuerdo" de elección o sometimiento (sumisión expresa o tacita) a la competencia de un tribunal determinado, para conocer de las cuestiones relativas a su régimen económico matrimonial. Con todo, respecto a la competencia, el Reglamento establece pautas para la elección del órgano jurisdiccional y para la determinación de la competencia basada en la comparecencia del demandado (artículo 8); así como la competencia alternativa (artículo 9), la competencia subsidiaria (artículo 10) y un foro de necesidad (artículo 11).

1.2.1. Cuestiones patrimoniales conexas a los procesos sucesorios y matrimoniales

En primer lugar, el Reglamento (UE) 2016/1103 refiere dos supuestos distintos respecto a las normas de competencia: uno, que el régimen económico matrimonial esté conectado con el fallecimiento de uno de los cónyuges (artículo 4); o bien, que esté conectado al divorcio, separación judicial o anulación del matrimonio (artículo 5). En ambos casos, "el objetivo del legislador de la Unión Europea es la concentración de asuntos bajo un mismo tribunal estatal". Para lo cual, el Reglamento (UE) 2016/1103 remite expresamente a lo dispuesto en los Reglamentos europeos del Derecho internacional privado de familia, reguladores de dichas materias, con los que necesariamente debe existir coordinación. [38]
Cuando la cuestión patrimonial del matrimonio está conectada al fallecimiento de uno de los cónyuges, el Reglamento (UE) 2016/1103 hace una remisión expresa al Reglamento (UE) Nº 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un Certificado Sucesorio Europeo.[39] En este caso, estaríamos, ante el supuesto que se produce tras el fallecimiento de uno de los cónyuges, en que es preciso, disolver y liquidar el régimen económico matrimonial previamente, para proceder después a la partición de la herencia; siendo imprescindible esta primera operación, para poder llevar a cabo la segunda.

[38] Sobre la posible descoordinación que puede existir véase P. Quinzá Redondo and J. Gray 'La (des) coordinación entre la propuesta de reglamento de régimen económico matrimonial y los reglamentos en materia de divorcio y sucesiones' 13 *Anuario español de derecho internacional privado,* 513-542 (2013). M. Requejo Isidro, 'La coordinación de la competencia judicial internacional en el Derecho procesal europeo de la familia (sucesiones y régimen económico matrimonial y de las uniones registradas', en A. Domínguez Luelmo y M.P. García Rubio (a cargo de), *Estudios de Derecho de sucesiones, Liber Amicorum T.F. Torres García* (Madrid: La Ley, 2014), 1195-1217.
[39] A. Bonomi, 'Il regolamento europeo sulle successioni' *RDIPP*, 293-324 (2013).

En este caso, el órgano jurisdiccional competente viene dado (artículo 4) que remite al Reglamento de Sucesiones: "Cuando un órgano jurisdiccional de un Estado miembro conozca de la sucesión de uno de los cónyuges en aplicación del Reglamento (UE) Nº 650/2012, los órganos jurisdiccionales de dicho Estado serán competentes para resolver sobre el régimen económico matrimonial en conexión con esa sucesión". En consecuencia, dicha remisión no está sujeta a condición o acuerdo alguno y es independiente del foro que resulte de aplicación del Reglamento 2016/1103. La única condición, como es evidente, será que el órgano jurisdiccional determinado en virtud del Reglamento sobre sucesiones sea el de un Estado miembro que participe en la cooperación reforzada.[40] En estos casos, será competente el órgano jurisdiccional del Estado miembro competente para la sucesión.
Cuando la cuestión patrimonial del matrimonio está conectada a los casos de anulación, separación o divorcio, el Reglamento (UE) 2016/1103 hace una remisión expresa al Reglamento Bruselas II-*bis*. La competencia para resolver el régimen matrimonial se determina en función de la existencia de un procedimiento pendiente de divorcio, separación judicial o anulación matrimonial. Así, el órgano jurisdiccional de un Estado miembro competente para resolver estos procesos, de conformidad con el Reglamento (CE) Nº 2201/2003 (Bruselas II-*bis*), también podrá resolver, si los cónyuges están de acuerdo, sobre la liquidación del régimen económico matrimonial que esté conectado o surja en conexión con dicha demanda. Es decir, la concentración de esta competencia está sujeta al "acuerdo de los cónyuges", cuando el órgano jurisdiccional que deba resolver la demanda de divorcio, separación judicial o anulación del matrimonio sea uno de los dispuestos en el art. 5 apartado 2):

a) Sea un órgano jurisdiccional de un Estado miembro en el que el demandante resida habitualmente y haya residido durante al menos un año inmediatamente antes de la fecha de interposición de la demanda, de conformidad con el artículo 3, apartado 1, letra a), quinto guion, del Reglamento (CE) Nº 2201/2003;
b) sea un órgano jurisdiccional de un Estado miembro del que el demandante sea nacional y en el que resida habitualmente y haya residido durante al menos seis meses inmediatamente antes de la fecha de interposición de la demanda, de conformidad con el artículo 3, apartado 1, letra a), sexto guion, del Reglamento (CE) Nº 2201/2003.

c) deba resolver, en virtud del artículo 5 del Reglamento (CE) Nº 2201/2003, en los casos de conversión de la separación judicial en divorcio, o

d) deba resolver, en virtud del artículo 7 del Reglamento (CE) Nº 2201/2003, en los casos de competencia residual.

[40] P. Quinzá Redondo, "Armonización y unificación del régimen económico matrimonial en la Unión Europa: nuevos desafíos y oportunidades". *Revista chilena de derecho*, Vol. 43, Nº. 2, 2016, p. 634. Del mismo autor: "El Reglamento 2016/1103 sobre régimen económico matrimonial: una aproximación general. *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, Nº. 17, 2018 (Ejemplar dedicado a: Normativa europea sobre Derecho de Familia). M.I. Espiñeira Soto, Regímenes económicos matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas con repercusiones transfronterizas. El Notario del Siglo XXI, nº 90, Marzo-abril 2020. http://www.elnotario.es/practica-juridica/9147-regimenes-economicos-matrimoniales-y-efectos-patrimoniales-de-las-uniones-registradas-con-repercusiones-transfronterizas

Si el acuerdo celebrado entre las partes es anterior a que el órgano jurisdiccional sea requerido para conocer del régimen económico, dicho acuerdo deberá ser conforme a lo dispuesto en el artículo 7, apartado 2 (expresarse por escrito, fechado y firmado por las partes), de acuerdo a lo dispuesto en el apartado 3 del art. 5 del Reglamento. En los casos no referidos anteriormente, se acumularía automática, inderogable y plausiblemente la competencia para conocer de la crisis del matrimonio y del asunto surgido del régimen económico conectado con éste ante la autoridad designada por el Reglamento 2201/2003 (ex artículo 5, apartado 1, del Reglamento 2016/1103).[41]

1.2.2. Cuestiones patrimoniales sin conexión a los procesos sucesorios o matrimoniales

Ahora bien, en este caso, el art. 7 del Reglamento (UE) 2016/1103, bajo la rubrica "Elección del órgano jurisdiccional", permite, de nuevo, y en base a la autonomía de la voluntad, la conclusión de un acuerdo al respecto, cuando se trata de resolver cuestiones sobre el régimen económico matrimonial que no tienen conexión con ningún proceso de divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial pendiente ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro.
El acuerdo de sometimiento o elección puede realizarse mediante las fórmulas de la sumisión expresa y de la sumisión tácita.

a) *Sumisión expresa*

En este caso, para que el acuerdo de elección resulte válido se requiere una doble condición cumulativa:

1. Que se trate de uno de los supuestos de hecho previstos en el artículo 6 del Reglamento. El art. 6 bajo la rúbrica "Competencia en otros casos", hace alusión a aquellos supuestos, en que ningún órgano jurisdiccional de un Estado miembro sea competente con arreglo a los artículos 4 o 5; esto es, como se ha visto, supuestos en que las cuestiones relativas al régimen económico matrimonial, están conectadas a un procedimiento de sucesión o a procesos de divorcio, separación judicial o anulación del matrimonio; y en otros casos distintos, de los previstos en estos artículos. Por tanto, el artículo 6 del Reglamento (UE) 2016/1103, establece un listado de puntos de conexión jerárquicos, cuando no sean aplicables los previstos en los artículos 4 y 5. Esto es, cuando las cuestiones propias del régimen económico matrimonial no mantengan relación con dichos procesos de sucesión o con relación a las crisis matrimoniales. Así se establece como foros atributivos de jurisdicción: los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en cuyo territorio tengan los cónyuges su *residencia habitual* en el momento de la interposición de la demanda ante el órgano jurisdiccional; y en su defecto, el órgano jurisdiccional competente será del Estado miembro de la *última residencia habitual* si uno de ellos aún reside allí o la *residencia habitual del demandado*; siendo el último punto de conexión, el de la *nacionalidad común* de los cónyuges en el momento de la interposición de la demanda.

[41] A. Rodríguez Benot, n 4, 35-36.

2. Que sea elegido el órgano jurisdiccional del Estado miembro cuyo ordenamiento resulte aplicable en virtud del artículo 22 (ley elegida por las partes) o artículo 26, apartado 1, letras a) o b), que vienen referidos a la ley de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio, o de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio, o bien, de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la celebración del matrimonio.
Dentro de los parámetros anteriormente expuestos, el art. 7 del Reglamento (UE) 2016/1103, dispone que las partes podrán acordar que tengan competencia exclusiva para resolver sobre las cuestiones relativas al régimen económico matrimonial, el órgano jurisdiccional del Estado miembro cuya *ley sea aplicable* conforme al art. 22 o del art. 26, apartado 1, letras a) o b) que vienen referidos a la ley de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio, o de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio, o bien, de los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la celebración del matrimonio. O bien, el del Estado miembro en que tuvo lugar la *celebración del matrimonio.* Dicho acuerdo deberá expresarse por escrito, fechado y firmado por las partes. Considerándose escrito, toda comunicación efectuada por medios electrónicos que proporcione un registro duradero del acuerdo. Por tanto, los cónyuges, pueden elegir entre los tribunales del país de la UE cuya legislación sea aplicable a su régimen económico; o bien, los tribunales del país de la UE en el que celebraron su matrimonio.
Cumplidas las dos condiciones expuestas, la competencia voluntariamente atribuida tendría naturaleza exclusiva para resolver sobre las cuestiones relativas al régimen económico matrimonial.[42]

b) *Sumisión tácita*

También serán competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro cuya ley sea aplicable en virtud del artículo 22 (ley elegida por las partes) o del artículo 26.1, letras a) o b) o de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio), y ante el que comparezca el demandado. Es el supuesto regulado en el art. 8 bajo la rúbrica "Competencia basada en la comparecencia del demandado". establece que:
1. Aparte de la competencia derivada de otras disposiciones del presente Reglamento, será competente el órgano jurisdiccional del Estado miembro cuya ley sea aplicable en virtud del artículo 22 o del artículo 26, apartado 1, letras a) o b), y ante el que comparezca el demandado. Pero como señala el art. 8, esta regla no será de aplicación si el demandado comparece precisamente para impugnar la competencia, ni en los casos regulados por el art. 4 o el art. 5, apartado 1.
2. Antes de asumir la competencia en virtud del apartado 1, el órgano jurisdiccional se asegurará de que el demandado sea informado de su derecho a impugnar la competencia y de las consecuencias de su comparecencia o incomparecencia.
Señala la doctrina que la sumisión tácita prevalece sobre la expresa, de modo que, aun existiendo un acuerdo entre las partes, si el demandante actuase de esta manera y el demandado no la hiciese valer impugnando la competencia, la voluntad tácitamente manifestada se impondría sobre la expresamente acordada.[43]

[42] A. Rodríguez Benot, n 4, 33.
[43] A. Rodríguez Benot, n 4, 33.

c) *Otros aspectos de la competencia*

Con carácter excepcional, se permite que el órgano jurisdiccional de un Estado miembro se inhiba de conocer cuando su Derecho nacional no reconozca el matrimonio. Por lo que puede declinar su competencia y los interesados pueden acudir a un tribunal de cualquier otro país de la UE con el que exista un vínculo de conexión. Esto es, podrán acordar que los órganos jurisdiccionales del Estado miembro cuya ley sea aplicable al régimen económico matrimonial o los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en el que se haya celebrado el matrimonio resuelvan sobre el litigio. De no ser así, los criterios establecidos en el artículo 6 determinarán el Estado miembro cuyos órganos jurisdiccionales resolverán sobre el asunto (artículo 9).[44]

Por último, para finalizar la regulación de las normas sobre competencia, el Reglamento, cuando en aplicación de los criterios anteriores, ningún Estado miembro resulte competente, el artículo 10 del Reglamento, bajo la rúbrica "Competencia subsidiaria" establece que serán competentes los órganos jurisdiccionales del Estado miembro en cuyo territorio se encuentre un bien inmueble de uno o de ambos cónyuges. No obstante, el órgano jurisdiccional que conozca del asunto solo será competente para resolver sobre el bien inmueble de que se trata. Y el artículo 11 recoge el llamado *forum necessitatis* o foro de necesidad que atribuye la competencia a los órganos jurisdiccionales de un Estado miembro cuando el proceso no pueda incoarse o desarrollarse razonablemente o si resultare imposible en un tercer Estado con el que el asunto tenga una conexión estrecha. En este caso, el asunto deberá tener una conexión suficiente con el Estado miembro del órgano jurisdiccional que vaya a conocer de él.

[44] M.I. Espiñeira Soto, n 17.

Parte II

Regímenes económicos matrimoniales a falta de elección de los cónyuges en virtud del Reglamento (UE) 2016/1103

Alba Paños Pérez and María José Cazorla González*

1. Introducción

La sociedad europea ha ido cambiando en las últimas décadas, lo que se refleja en las diferentes formas de familia que conviven actualmente en nuestro territorio europeo, y cuya realidad, bajo el principio de igualdad y no discriminación, ha sido mantenida por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos al determinar en sus sentencias que una pareja homosexual puede ser incluida en el concepto de "vida privada" y "vida familiar" de la misma manera que una pareja heterosexual en la misma situación.

Europa presenta diferentes situaciones de hecho según la ley del foro nacional y, como consecuencia, un territorio plurilegislativo que incluye prácticamente todas las instituciones jurídicas que se recogen en otras normativas fuera de la UE, lo que nos permite una formación y amplio conocimiento en Derecho comparado sobre los sistemas económicos matrimoniales. A este respecto, y en relación con el asunto que nos ocupa, debemos ser conscientes que algunos Estados no regulan los matrimonios entre personas del mismo sexo. Nos referimos a Bulgaria, República Checa, Chipre, Grecia, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Polonia, Rumania, Eslovaquia y Eslovenia[45].

Sin embargo, estas diferencias no se traducen en desigualdades. En este sentido, cabe recordar que el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, viene aplicando el principio de igualdad en el ejercicio de los derechos de los ciudadanos europeos en general y de los cónyuges y parejas de hecho, en particular, tal y como se aprecia la sentencia de 25 de julio de 2008, Metock y otros, C-127/08, EU:C:2008:449[46], en la que, de acuerdo con la definición del artículo 2.2 en la Directiva 2004/38[47] considera al cónyuge, como miembro de la familia, en el mismo nivel de igualdad y no discriminación que lo hace respecto a las partes de una pareja no casada; aunque no por aplicación analógica, ya que se trata de dos instituciones diferentes (matrimonio y unión registrada) que se constituyen por la libertad de las partes teniendo en cuenta los aspectos formales que conforman el negocio jurídico.

Bajo este principio de igualdad se han venido desarrollando las normas de cooperación transfronteriza en materia de derecho de familia, a las que se suman ahora nuevos Reglamentos que están surgiendo en la actualidad como resultado de la unión de

*Alba Paños Pérez es la autora de la Parte II, Sección I.3, I.4 y Sección II y María José Cazorla González es la autora de la Parte II § 1 y § 2, Sección I.1 y I.2.

45 M.J. Cazorla González, n 1 *supra*, 106-107.

46 Caso C-127/08 Metock y otros c. el Ministro de Justicia, Igualdad y Reforma Jurídica, sentencia de 25 de julio de 2008, ECLI:EU:C:2008:449, párrs. 98 y 99, disponible en *http://curia.europa.eu*.

47 Directiva 2004/38/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 29 de abril de 2004, relativa al derecho de los ciudadanos de la Unión y de los miembros de sus familias a circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros, por la que se modifica el Reglamento (CEE) Nº 1612/68 y se derogan las Directivas 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE y 93/96/CEE (Texto pertinente a efectos del EEE). Diario Oficial de las Comunidades Europeas 30/04/2004, L 158/77.

ciudadanos de diferentes nacionalidades que viven en Europa y de la aplicación de nuestras normas, y que hacen de la UE un territorio con múltiples y diferentes regímenes jurídicos económicos, que regulan los diferentes sistemas jurídicos nacionales y que han sido transferidas a otros códigos civiles fuera de la UE, situándonos en una posición destacada a la hora de comprender y aplicar estas instituciones por parte de nuestros tribunales.

Efectivamente, durante mucho tiempo, la UE ha considerado que la política familiar es competencia de los Estados individuales, pero con la llegada del espacio Schengen, las personas se han ido trasladando de un Estado a otro, trabajando en otros países y comenzando una vida en común con ciudadanos de otro Estado con las que deciden casarse, apareciendo matrimonios transfronterizos (Artículo 69(1)) y la necesidad de normativas de apoyo para resolver posibles conflictos, como el Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo, de 24 de junio de 2016[48], por el que se establece una cooperación reforzada en materia de competencia, de ley aplicable y de reconocimiento y ejecución de las decisiones en materia de regímenes matrimoniales[49].

El presente Reglamento no modifica las normas de cada Estado miembro, pero contribuye a determinar la competencia y la ley aplicable al régimen matrimonial de los cónyuges que hayan contraído matrimonio a partir del 29 de enero de 2019[50], y decidan elegir la ley aplicable de conformidad con el artículo 22. En otras palabras, la aplicación del Reglamento da lugar a un cambio en las normas nacionales sobre la resolución de litigios internacionales o "transfronterizos", en lo que respecta a su ámbito de aplicación material y temporal.[51]

Asimismo, la aplicación de la Directiva 2004/38 por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, nos ayudará a entender la interpretación del principio de igualdad en el ámbito de la familia, y por tanto, a saber que, aunque a priori el ámbito territorial del Reglamento 1103 se reduce a los países que participan en la cooperación reforzada, lo cierto es que, dependiendo del lugar de residencia, podemos encontrar sentencias que resuelven controversias en este ámbito ante los órganos jurisdiccionales competentes de un Estado no participante, pero que deben aplicar la ley de otro Estado porque es la elegida por los cónyuges para regular su régimen matrimonial. Porque, aunque el Reglamento del Consejo 1103/2016 sólo es vinculante para los Estados participantes, lo cierto es que la ley que se determine como aplicable, será vinculante aunque no sea la de un Estado miembro bajo el principio de universalidad, establecido en el Artículo 20; en el cual, la ley designada se aplica independientemente de que sea la ley de un Estado miembro participante.[52] Por lo tanto,

---

[48] A.L. Calvo Caravaca y J. Carrascosa González, *Derecho Internacional Privado* (Granada: Comares, 18ª ed, 2018).

[49] A.M. Pérez Vallejo, n 5 *supra*, 106-107; P. Peiteado Mariscal, n 5 *supra*, 306.

[50] A. Clara Belío, 'Claves del futuro Reglamento europeo sobre Regímenes Económicos Matrimoniales: entrada en vigor y ámbitos de aplicación' *Diario La Ley* (2018).

[51] P. Carrión García De Parada, 'Nuevos reglamentos europeos sobre regímenes matrimoniales y sobre efectos patrimoniales de las uniones registradas', 84, *El Notario del Siglo XXI*, (2019).

[52] En circunstancias como éstas, en las que el reconocimiento de los matrimonios del mismo sexo contraídos en otro Estado miembro constituye una restricción al artículo 21 del TFUE, los Estados que no reconocen los matrimonios del mismo sexo alegan que dicha restricción está justificada por razones de orden público e identidad nacional, según lo dispuesto en el artículo 4, apartado 2, del TFUE. El Tribunal ha sostenido reiteradamente que el orden público sólo puede invocarse cuando existe una amenaza real y suficientemente grave que afecte a uno de los intereses fundamentales de la sociedad (véanse, en este sentido, el asunto C-438/14 Bogendorff von Wolffersdorff, [2016] ECR 2016:401, párr. 67, y el asunto C-193/16 *E/Subdelegación del Gobierno en Álava*, [2017] EU:C:2017:542, párr. 18 y la jurisprudencia citada). Caso C-438/14 Nabiel Peter Bogendorff von Wolffersdorff v Standesamt der Stadt Karlsruhe and Zentraler Juristischer Dienst der Stadt Karlsruhe, [2016] ECLI:EU:C:2016:401. Disponible en: *http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=179469&pageIndex=0&doclang=EN&mode=lst&dir=*

también podría ser aplicable a las consecuencias patrimoniales del matrimonio mediante la aplicación universal de ese artículo en los países que no han expresado una preferencia por la cooperación reforzada, como Irlanda, de conformidad con el Reglamento.
En este sentido, nos puede servir como ejemplo la sentencia del TJUE de 5 de junio de 2018,[53] que se refiere al matrimonio de dos personas del mismo sexo, una de ellas ciudadana rumana, cuando el Código Civil rumano prohíbe el matrimonio entre personas del mismo sexo y, en consecuencia, niega todo reconocimiento legal a los contraídos fuera de su Estado. Sin embargo, el Tribunal Europeo recordó que el derecho sobre la libre circulación de los ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y del Espacio Económico Europeo es aplicable a todos los Estados miembros, por lo que, un Estado miembro no podrá invocar su legislación nacional para oponerse al reconocimiento en su territorio, con el único fin de conceder un derecho de residencia derivado del matrimonio a un nacional de un tercer país del mismo sexo en otro Estado miembro, de conformidad con la legislación de este último Estado. Por tanto, el Reglamento, cuyo criterio preferente es la residencia, tendrá aplicación en cuanto a la ley aplicable y al órgano jurisdiccional competente.
Por ello, cuando exista elección de la ley aplicable, seguiremos las disposiciones del artículo 22 en ambos reglamentos; y cuando no exista elección, aplicaremos el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/1103. Ambas situaciones diferencian el orden de precedencia en cuanto a si han ejercido o no su derecho de opción por la ley aplicable y la determinación de la jurisdicción internacional.
Aunque en este capítulo sólo explicaremos la ley aplicable a falta de acuerdo entre los cónyuges, y el tribunal competente para conocer de los litigios derivados del régimen matrimonial.

2. Comentario sobre la ley aplicable en virtud del Reglamento (UE) 2016/1103 a falta de acuerdo en los matrimonios transfronterizos

El Reglamento (UE) 2016/1103 tiene por objeto permitir a los cónyuges conocer de antemano la ley que se aplicará a su régimen matrimonial y evitar que estén sujetos a regímenes diferentes según el tribunal competente o la ley aplicable.[54] Por lo tanto, prevé normas armonizadas de conflicto de leyes para evitar resultados contradictorios (considerando 43).[55]

&occ=first&part=1&cid=3218304. Caso C-193/16-E *E v Subdelegación del Gobierno en Álava*, [2017], ECLI:EU:C:2017:542, disponible en: *http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=192691&pageIndex=0&doclang=en&mode=lst&dir=&occ=first&part=1&cid=3218872*

[53] *Vid.* Capítulo II, Sección V.5.5.

[54] M.I. Espiñeira Soto, n 17 *supra*.

[55] J. Rodríguez Rodrigo, n 12 *supra*, 160 *et seq*. Todo el capítulo III del Reglamento 1103/2016 (artículos 20 a 35) se basa en consideraciones claramente expuestas en los considerandos 43 y 42, respectivamente. En primer lugar, el objetivo de las normas es permitir a los ciudadanos disfrutar de las ventajas del mercado interior; en segundo lugar, deben hacerlo en condiciones de total igualdad jurídica; en tercer lugar, debe permitirse a los cónyuges conocer de antemano cuál será la ley aplicable al régimen matrimonial; en cuarto lugar, deben establecer normas armonizadas de conflicto de leyes para evitar resultados contradictorios; en quinto lugar, en particular, la norma principal debe garantizar que el régimen económico se rija por una ley previsible con la que guarde una estrecha relación.

El Reglamento consagra dos reglas de alcance general para precisar la ley aplicable a las situaciones de hecho de los cónyuges: la regla basada en la voluntad de las partes (apartado a) y la regla aplicable a falta de elección (apartado b), que abordaremos en este capítulo.
El artículo 26[56] establece una jerarquía que permite determinar la ley aplicable a los regímenes matrimoniales. Sobre esta base, si los cónyuges no eligen la ley aplicable al régimen matrimonial, la ley se determina por una lista de elementos de conexión estructurada por orden jerárquico, lo que garantizaría la previsibilidad para los cónyuges y para los terceros[57]:
- El primer criterio es la residencia habitual común de los cónyuges después de la celebración del matrimonio; o, en su defecto (artículo 26 a)),
- Luego, la ley de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio; o, en su defecto (artículo 26 b)),
- El tercer criterio se basará en el lugar que los cónyuges tengan conjuntamente la conexión más estrecha en el momento de la celebración del matrimonio, teniendo en cuenta todas las circunstancias. Así pues, si ninguno de estos dos criterios es aplicable, o en ausencia de una primera residencia habitual común en el caso de que los cónyuges tengan doble nacionalidad en el momento de la celebración del matrimonio[58], el tercer criterio es la ley del Estado con el que los cónyuges tengan la vinculación más estrecha, para lo cual el notario o funcionario debe tener en cuenta todas las circunstancias y el hecho de que estas vinculaciones deben ser las existentes en el momento de la celebración del matrimonio (artículo 26 c)).
Excepcionalmente, a petición de cualquiera de los cónyuges que tenga más de una nacionalidad común (artículo 26, párrafo 2), a los que sólo se aplicarán los apartados a) y c) del párrafo 1, la autoridad judicial competente para pronunciarse sobre las consecuencias financieras de un matrimonio, tal como se determina en el párrafo tercero del artículo 26, podrá decidir sobre la legislación de un Estado distinto del Estado cuya legislación sea aplicable en virtud del párrafo 1, si la legislación de ese otro Estado confiere consecuencias financieras a la institución del matrimonio y si el solicitante prueba por este medio excepcional que:
- los cónyuges tuvieron su última residencia habitual común en ese otro Estado durante un período considerablemente más largo que en el Estado designado en virtud del apartado a) del párrafo 1, y
- ambas partes se habían basado en la legislación de ese otro Estado para organizar o planificar sus relaciones de propiedad.
Ambas conexiones reflejan una cierta proximidad a las circunstancias personales de los cónyuges, fijadas temporalmente y en orden subsidiario, a fin de evitar problemas de conflicto derivados de la movilidad de los cónyuges, cuando se debe determinar el lugar y la conexión más estrecha del matrimonio con un Estado atendiendo habitualmente a su residencia. Con carácter excepcional y a petición de uno de los cónyuges, la autoridad

[56] *A. et. al.* Oliva Izquierdo, n 11 *supra.*
[57] G. Cuniberti. y S. Migliorini, *'The European Account Preservation Order Regulation: A Commentar'* (Cambridge: Cambridge University Press, 2018), 265.
[58] A este respecto, conviene recordar que cuando la nacionalidad se menciona en el presente Reglamento como punto de conexión, la cuestión de cómo considerar a una persona con múltiples nacionalidades es una cuestión preliminar que no entra en el ámbito de aplicación del presente Reglamento y que debe dejarse a la legislación nacional, incluidos, en su caso, los convenios internacionales, en el pleno respeto de los principios generales de la legislación Europea.

judicial competente para pronunciarse sobre los regímenes matrimoniales, podrá decidir que el régimen matrimonial se rija por la ley de un Estado distinto del país cuya ley sea aplicable en virtud del apartado 1 a), siempre que el demandante pruebe que los cónyuges tuvieron su última residencia habitual común en este otro Estado durante un período considerablemente más largo, que en el Estado de la primera residencia habitual común de los cónyuges, después de la celebración del matrimonio; y que ambos cónyuges se basaron en la ley de este otro Estado para organizar o planificar sus relaciones patrimoniales.

En base al Considerando 49 del Reglamento 1103/2016, si no se elige la ley aplicable, se debe tener en cuenta la escala de factores de conexión ya analizada. Por tanto, en lo que se refiere a la determinación de la ley aplicable a los regímenes matrimoniales, a falta de elección por los cónyuges[59] y a falta de acuerdo matrimonial, la autoridad judicial de un Estado miembro debe poder, a petición de uno de los cónyuges y en casos excepcionales, cuando los cónyuges se hayan trasladado al Estado de su residencia habitual durante un largo período, concluir que es la ley de dicho Estado la que debe aplicarse cuando los cónyuges la invocan. Teniendo presente, que no se podrá perjudicar los derechos de terceros.

Sobre la base de estas consideraciones, concluimos, por tanto, que según el artículo 26 del Reglamento, la importancia de la nacionalidad se desplaza en favor de la residencia habitual y, en su defecto, a menos que los cónyuges tengan una nacionalidad común, el lugar de mayor vinculación, es decir, donde han vivido más tiempo. Así pues, las desviaciones de las jurisdicciones elegibles para la elección de la ley que se encuentran a través de factores de conexión objetivos pueden surgir si los cónyuges o parejas registradas ejercen su autonomía privada en un momento posterior, durante su matrimonio o unión. La razón es que los factores de conexión objetivos establecidos en el Arts. 26 (1)[60] del Reglamento se refieren sistemáticamente al comienzo del matrimonio: la primera residencia habitual común de los cónyuges después de la conclusión del matrimonio, su nacionalidad común en el momento de la conclusión del matrimonio o el vínculo más estrecho en el momento de la conclusión del matrimonio. Estos factores objetivos no son dinámicos sino estáticos, y cuando las circunstancias personales de los cónyuges cambian posteriormente, por ejemplo, por traslado a otro Estado o por cambio de nacionalidad dentro de la UE, la ley aplicable se determina objetivamente por el Artículo 26(1) del Reglamento.

I. Consecuencias derivadas de la aplicación del Reglamento europeo sobre el régimen matrimonial estatutario

1. Introducción

Aunque el Reglamento (UE) 2016/1103 no modifica el derecho sustantivo de los Estados, ya que su función es reforzar la cooperación en materia de jurisdicción, derecho aplicable, reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales, es necesario conocer el derecho sustantivo de cada uno de los Estados implicados, no sólo para resolver conflictos en su momento, sino también como información previa al ejercicio del derecho de opción que tienen las partes de elegir el derecho aplicable en muchos Estados, o cuando no lo hacen por el lugar de matrimonio o

[59] C. Grieco, n 9 *supra*, 465.
[60] L. Rademacher, n 13 *supra*, 7-18.

residencia. En este sentido, entendemos que la ley es más útil desde el punto de vista temporal y económico, si se informa y aconseja con anterioridad al momento en que el problema ya existe, que es cuando la crisis del matrimonio llega o por la muerte de uno de ellos, sin elección alguna previa.

Las diferencias entre una ley aplicable y otra en cada Estado de la Unión Europea son decisivas para la liquidación legal del régimen económico, ya que la distribución en un régimen de comunidad de bienes no es la misma que cuando la liquidación de los bienes tiene lugar bajo el régimen de separación de bienes o por bienes gananciales diferidos o limitados.

En la actualidad, los 27 Estados miembros tienen un régimen económico legal aplicable a falta de acuerdo, por lo que no existe ningún vacío legal al respecto y, en consecuencia, una vez determinada la residencia, o en su defecto, la nacionalidad común o, en defecto de ésta, el lugar de mayor vinculación, se aplicará el régimen económico legal regulado en ese país.

Sin embargo, hay que tener en cuenta que, aunque el Reino Unido ya no es un Estado miembro, sus ciudadanos se han casado con ciudadanos europeos, y aunque es un Estado que no participó en la cooperación reforzada pues preveía ya su salida, lo más importante ahora es saber que ni Inglaterra ni Gales ni Irlanda del Norte regulan un sistema económico legal, aunque sí lo hace Escocia, que determina la separación de bienes, a falta de un acuerdo cuando los cónyuges se casan. En este sentido, puede decirse que la ventaja del sistema inglés sería la posibilidad de idear una solución a medida para cada pareja, adecuada a sus necesidades individuales, porque en Inglaterra y Gales y Irlanda del Norte los estatutos proporcionan un marco en el que los jueces pueden redistribuir la propiedad[61].

Además, los regímenes matrimoniales tienen efectos importantes y directos para terceros. Por lo que resulta evidente que los derechos, las facultades y la responsabilidad de un tercero respecto de uno o ambos cónyuges, pueden depender de las normas sustantivas del régimen patrimonial. En consecuencia, un tercero puede verse perjudicado jurídicamente por la aplicación de un régimen patrimonial en comparación con otro.

Pensemos que aunque el régimen legal económico matrimonial en la mayoría de los países europeos es la comunidad de bienes (Bélgica, Bulgaria, República Checa, Croacia, Estonia, Francia, Hungría, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Rumania, Eslovaquia, Eslovenia), en otros no es así, como sucede en Dinamarca, Alemania, Finlandia y Suecia donde rige un sistema de comunidad de bienes diferido; así como en otros es el régimen de separación de bienes: Austria, Chipre, Grecia, Irlanda o territorios de Estados plurilegislativos como es Escocia en el Reino Unido y las regiones de Cataluña e Islas Baleares en España.[62]

En general, cabe recordar que el Reglamento (UE) 2016/1103 determina que, a falta de elección de la ley aplicable a su régimen matrimonial, los criterios para determinar dicha elección se encuentran en el artículo 26, y que no sólo se aplicarán a los matrimonios celebrados después del 29 de enero de 2019, sino también a los celebrados con anterioridad cuyos cónyuges hayan elegido la ley aplicable y así lo hayan declarado expresamente siguiendo las formalidades establecidas en el Reglamento.

---

[61] E. Cooke *et al*, 'Community of property a regime for England and Wales' (London: The Nuffield Foundation/Policy Press, 2006), 2, disponible en: *www.reading.ac.uk/web/files/law/CommunityofProperty_Version021106.pdf*

[62] *www.euro-family.eu/eu-database*.

Con estas premisas previas, el resultado es diverso. Así, un matrimonio entre francés y español con vecindad civil andaluza, que deciden residir en uno o en otro Estado, en el ámbito general de la regulación no hay muchas diferencias, porque ambos países participan en la cooperación reforzada, reconocen el matrimonio entre personas del mismo o distinto sexo, ambos regulan el principio de libre elección de régimen jurídico, y permiten realizar acuerdos ante notario con un régimen jurídico económico de comunidad de bienes. Por tanto, no tendría diferencias sustanciales a priori, más allá de los límites que cada código establece y cuyas normas habría que seguir.

Pero consideremos las diferencias entre un austríaco y un letón, donde este segundo Estado no sólo no regula las parejas registradas o no registradas, sino que sólo reconoce el matrimonio heterosexual y además no participa en la cooperación reforzada. Aquí hay que responder a dos preguntas: por una parte, a falta de elección de la ley aplicable, ¿podría aplicarse la ley austríaca o letón, si la pareja se estableciera en Austria? La respuesta es afirmativa de conformidad con el párrafo 1 del artículo 26 y regiría la separación de bienes en defecto de acuerdo. Pero puede suceder que se casen en Austria y luego se trasladen a residir en Letonia. En tal caso, como Estado miembro, no puede pretender considerar que el matrimonio entre personas del mismo sexo es una cuestión de orden público, porque la libre circulación de personas en el territorio de la Comunidad es un límite que no puede ser violado. Por consiguiente, a la hora de liquidar los bienes, no es lo mismo aplicar el sistema de separación de bienes establecido en Austria que el sistema de comunidad de bienes que se aplica en Letonia, y el órgano jurisdiccional letón podría terminar siendo competente para resolver atendiendo a la ley austriaca, puesto que el matrimonio se celebró válidamente en un Estado miembro.

La situación puede complicarse aún más si introducimos un país como España, con múltiples regulaciones aplicables tanto a los regímenes económicos matrimoniales como a la diversidad de parejas de hecho que existen en la actualidad. Esto significa que cuando un ciudadano de cualquier país miembro se casa con un español, o cuando dos ciudadanos se trasladan a vivir a España, dependiendo de su vecindad civil (por nacimiento o por residencia continuada),[63] su régimen jurídico aplicable será diferente. Por ejemplo, una finlandesa (pareja registrada de derecho finlandés) y una española con vecindad civil catalana (Ley 25/2010 de 29 de julio) son nacionales de países que participan en la cooperación reforzada, reconocen y regulan los matrimonios y las parejas de hecho entre personas del mismo y distinto sexto sexo, y el régimen jurídico legal establecido es el de separación de bienes, aunque desde 2017 una pareja registrada finlandesa puede convertirse en matrimonio si las partes presentan una solicitud conjunta en el Registro Civil, aunque si deciden no hacerlo, las partes siguen viviendo en una pareja registrada. Las nuevas parejas ya no pueden inscribirse; mientras que en Cataluña pueden inscribirse a través del Registro de Parejas Permanentes. Por tanto, pueden inscribirse en el Registro en Cataluña, y su relación ser reconocida en Finlandia.

2. Comunidad de bienes

Debemos diferenciar el sistema de la comunidad universal de la comunidad de bienes. El primero, se aplica en los Países Bajos que es la única jurisdicción europea que mantiene este

[63] A.M. Pérez Vallejo y M.J. Cazorla González, n 8 *supra*, 610-657.

régimen, porque Portugal lo abolió, y se unió al grupo de países europeos en que, a falta de un acuerdo, rige la comunidad de bienes.

a) Régimen de comunidad universal

Países Bajos ha tenido un cambio importante en 2018. De ahí que, si la ley aplicable es la ley holandesa, el régimen matrimonial por defecto sea la comunidad de bienes universal hasta el 1º de enero de 2018, fecha en la que el Código Civil neerlandés sufre una importante modificación.
Atendiendo, por tanto, a si el matrimonio se celebró antes o después de la fecha establecida, tendremos diferencias importantes en la aplicación del régimen económico por defecto establecido en el Código civil holandés:
- para los matrimonios que se celebraron antes del 1º de enero de 2018, todos los bienes que los cónyuges aportaron al matrimonio y todos los bienes que adquieran posteriormente (con algunas excepciones específicas) forman su comunidad de bienes universal, al igual que los bienes obtenidos como donación o herencia (con algunas excepciones).
- en el caso de los casados después del 1 de enero de 2018, la comunidad de bienes está formada por todos los bienes que adquieran durante el matrimonio incluidos los regalos y los bienes hereditarios (con algunas excepciones), que no forman parte de la comunidad de bienes universal.
Por lo tanto, después del 1 de enero de 2018, la comunidad marital se considera mucho más limitada, ya que la posibilidad de que exista un patrimonio propio, junto con los bienes comunes, es mucho mayor.[64]

b) Comunidad de bienes

El régimen matrimonial por defecto en muchos países es la sociedad de gananciales (es decir, la comunidad de bienes adquirida durante el matrimonio). Los cónyuges pueden regular sus relaciones de propiedad de otra manera, por ejemplo, eligiendo un régimen diferente, pero en defecto de elección regirá este régimen en Bélgica, Croacia, Eslovaquia, Eslovenia, España, Francia, Italia, Hungría, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Polonia, Portugal, República Checa y Rumania, excepto en Cataluña y Baleares. Aunque algunos de estos países no participan en la cooperación reforzada: Eslovaquia, Hungría, Letonia, Lituania, Polonia y Rumania; recordemos que, en virtud del artículo 20 del Reglamento (UE) 2016/1104, los tribunales pueden aplicar la ley de cualquier Estado que se haya designado como aplicable, sea o no la ley de un Estado miembro participante (principio de aplicación universal).
La comunidad de bienes es un ejemplo de régimen matrimonial que resulta como consecuencia automática de la relación matrimonial que prevé la repartición automática de los bienes y las responsabilidades durante la relación; cuando la comunidad se disuelve por divorcio, separación o muerte de uno de ellos.[65] Si bien, en cada país, los tribunales determinarán, atendiendo a los desequilibrios económicos sobre la vivienda familiar, si cabe o no compensación económica al cónyuge o pensión de viudedad, junto a la determinación de los bienes comunes cuando no hay acuerdo sobre su naturaleza, para luego asignarlos

[64] F.W.J.M. Schols y T.F.H. Reijnen, n 8 *supra*, 491.
[65] F. Gray y P. Quinzá Redondo, n 15 *supra*; P. Quinzá Redondo, n 17 *supra*.

por igual a las partes. Esto suele ser más fácil de decir que de hacer porque en la realidad a menudo es difícil de determinar y, en tal caso, rige la presunción en favor de la sociedad de gananciales.
La responsabilidad de la comunidad de bienes y, por tanto, de sus miembros, normalmente coincidirá con las obligaciones a cargo de la misma, pero puede no ser así y, en el caso de un tercero, la actuación de ambos o uno de los cónyuges provoca la responsabilidad inmediata de la comunidad de bienes de manera provisional, porque definitivamente se hará cargo o no de la misma, según los casos y situación concreta, llegando incluso en defecto de acuerdo a ser resuelta por el juez o notario, según corresponda; porque la sociedad de gananciales solo será responsable por las obligaciones contraídas por los dos cónyuges, en el ejercicio de la autoridad doméstica o de uno con el consentimiento del otro.

3. Separación de bienes

El régimen matrimonial por defecto (legal) es la separación de bienes. Así pues, cada cónyuge tiene la propiedad exclusiva de los bienes introducidos y adquiridos durante el matrimonio y cada uno de ellos administra sus bienes (aunque también puede acordarse una administración común de los mismos) y es libre de disponer de ellos. Esto significa que cada uno de los cónyuges es propietario de los bienes que ha adquirido antes de la conclusión del matrimonio y de los que adquiere durante el mismo. Cada uno de los cónyuges también es responsable de una deuda en la que haya incurrido, independientemente de que se haya contraído antes o durante el matrimonio, siendo posible una limitación de esta libertad mediante un acuerdo, que es oponible a terceros después de la inscripción en el registro de la propiedad.
Por otra parte, cada cónyuge es responsable de sus propias deudas, y no de las deudas contraídas por el otro cónyuge. Sólo si ambos cónyuges contrajeron una obligación, hay una responsabilidad conjunta y solidaria de ambos cónyuges. Si los cónyuges viven bajo el régimen matrimonial de separación de bienes, cada uno de ellos tiene derecho a ser compensado por la asistencia del otro cónyuge; con una excepción del principio de separación es el gasto doméstico, porque ambos son obligación. Pero si uno de ellos tiene un ingreso bajo o ningún ingreso en absoluto, su trabajo en el hogar será considerado como contribución. Es decir, ambos cónyuges son responsables solidariamente de una deuda de manutención – una deuda que cualquiera de los cónyuges ha contraído para el mantenimiento de la familia – y de las deudas que han contraído juntos, independientemente de la finalidad de la deuda.
Este sistema se aplica en Austria, Finlandia, Irlanda o en algún territorio con estado plurilegislativo como en Escocia (Reino Unido) y en Cataluña o las Islas Baleares (España). De estos países, sólo Irlanda es un Estado miembro que actualmente no participa en la cooperación reforzada, al igual que el Reino Unido, aunque ya no pertenece a la UE. Por consiguiente, el ciudadano irlandés podría elegir la ley aplicable en virtud del artículo 20, pero, de no ser así, el Reglamento no se aplicaría.[66]

[66] *https://eur-lex.europa.eu/homepage.html.*

4. Sistemas de comunidad de bienes diferidos o participación en adquisiciones

La comunidad de bienes diferida significa que la ley tiene dos fases. Mientras el matrimonio subsiste, reina la idea del *common law* de "la separación de bienes" en el sentido de que un cónyuge obtiene un interés en la propiedad del otro sólo por las mismas reglas generales del derecho de propiedad, de modo que el derecho de familia tiene un aporte mínimo. Sin embargo, al terminar el matrimonio, es la idea del derecho civil de "la comunidad de bienes" la que toma el control. Precisamente porque se considera que ambos cónyuges, dentro de su sociedad igualitaria de matrimonio, han contribuido a la adquisición de bienes independientemente de cuál sea el papel exacto que cada uno desempeñó durante su matrimonio, tanto si se trataba de un papel con aportaciones derivadas del trabajo o aportaciones con dedicación a la familia, porque los tribunales están facultados para dividir dichos bienes de manera equitativa entre ellos en el momento de su divorcio. La ley de división de los bienes matrimoniales se basa en la premisa de que ambos cónyuges contribuyeron a la adquisición de bienes que son bienes matrimoniales, ya sea por su contribución financiera o no financiera. Como esta nueva visión de la adquisición de bienes sólo se permite tras la sentencia de divorcio, la comunidad de bienes queda aplazada hasta ese momento.[67]

En este régimen cada uno de los cónyuges puede decidir independientemente sobre la disposición de los bienes hasta la posible separación legal, divorcio o fallecimiento, si bien, en el caso de la disposición de la casa matrimonial y/o sus muebles, se requiere el consentimiento del otro cónyuge. Por el contrario, los derechos intransferibles y los derechos personales no están incluidos en el sistema, salvo que se disponga lo contrario en un acuerdo y cada cónyuge será generalmente responsable de sus propias deudas, aunque ambos pueden intervenir en caso de deudas por el hogar o por las necesidades de los hijos, es decir, de las cargas familiares.

Alemania, Dinamarca y Suecia son los países que, a falta de un acuerdo, rigen el sistema de participación, aunque recordemos que Dinamarca no participa en la cooperación reforzada.[68]

Si bien en los tres países los cónyuges pueden elegir entre los diferentes regímenes económicos, que en el caso de la ley danesa será entre dos regímenes matrimoniales (la comunidad de bienes diferida y la separación de bienes), si los cónyuges no eligen un régimen de propiedad económica, entonces se aplicará la comunidad de bienes diferida. Recordemos que Dinamarca no es un Estado participante en la cooperación reforzada, aunque sus efectos de aplicación *erga omnes* a través del artículo 20 pueden ampliarse cuando se establezca su aplicación universal.

En España, el régimen de participación es un régimen convencional,[69] que debe ser acordado por los cónyuges en las capitulaciones matrimoniales. Es interesante apuntar que en los casos de nulidad matrimonial, si uno de los cónyuges ha sido declarado de mala fe en

---

[67] H.R. Hahlo, 'A Note on Deferred Community of Gains: The Theory and the Practice', *McGill Law Journal,* disponible en: *https://lawjournal.mcgill.ca/wp-content/uploads/pdf/2351473-hahlo.pdf*; M. Jänterä-Jareborg, 'Swedish National Report', answers to Question 14, Question 18 and Question 23, in K. Boele-Woelki, B. Braat, I. Sumner eds, *European Family Law in Action*, *Grounds for Divorce*, (Oxford: Intersentia, 2003).

[67] *www.euro-family.eu/atlas*.

[68] *www.euro-family.eu/atlas*.

[69] A.M. Pérez Vallejo y M.J. Cazorla González, n 8 *supra* 610-657.

un procedimiento judicial, no tendrá derecho a participar en las ganancias obtenidas por el otro cónyuge, mientras que éste podrá reclamar las ganancias independientemente de que el régimen pactado o legalmente establecido no sea el de participación.

II. Jurisdicción

A la hora de determinar el órgano competente para tratar las cuestiones derivadas de los regímenes matrimoniales, hay que distinguir entre los procedimientos que se hayan incoado antes del 29 de enero de 2019 o después, ya que es la fecha en que entró en vigor el Reglamento 2016/1103. Son, por tanto, dos escenarios los que nos podemos encontrar:

1) Procedimientos incoados antes del 29 de enero de 2019: la competencia de los tribunales se basaba en las normas relativas a la competencia internacional (universal) dentro de cada Estado miembro en los casos internacionales.

2) Procedimientos incoados a partir del 29 de enero de 2019: la competencia se determina por las normas contenidas en el Reglamento 2016/1103, en lo que respecta a los regímenes matrimoniales. En ellas se dispone que las autoridades competentes son las siguientes:

a) Cuando la relación jurídica se extingue por el fallecimiento de una de las partes, la competencia recae en el tribunal competente para la sucesión (artículo 4) por conexión.
b) En caso de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio, la competencia recaerá en el tribunal competente para resolver el litigio matrimonial (artículo 5), de conformidad con el Reglamento (CE) Nº 2201/2003, por conexión.

La competencia en materia de regímenes matrimoniales en virtud del apartado 1 estará sujeta al acuerdo de los cónyuges cuando el tribunal al que se acuda para resolver la solicitud de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio:

1) sea el tribunal de un Estado miembro en el que el solicitante tenga su residencia habitual y haya residido en él durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la solicitud (artículo 3.1a) del Reglamento (CE) Nº 2201/2003);
2) sea el órgano jurisdiccional de un Estado miembro del que el demandante es nacional y en el que tiene su residencia habitual y que ha residido en él durante al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud (artículo 3.1 a) del Reglamento (CE) Nº 2201/2003);
3) en casos de conversión de la separación legal en divorcio (artículo 5 del Reglamento (CE) Nº 2201/2003;
4) en casos de competencia residual (Artículo 7 del Reglamento (CE) Nº 2201/2003);
5) en los demás casos, hay que distinguir si existe o no un acuerdo.

Cuando los cónyuges acuerdan la jurisdicción de un Estado miembro cuya ley es aplicable o cuando el matrimonio se ha celebrado, el acuerdo debe ser por escrito, fechado y firmado por las partes.
A falta de acuerdo, se iniciará un procedimiento ante los tribunales del Estado miembro en cuestión para resolver cualquier cuestión relativa a sus regímenes matrimoniales, salvo en

caso de fallecimiento de uno de los cónyuges o de un litigio en el régimen matrimonial, en el siguiente orden jerárquico (artículo 6):

1. Si los cónyuges residen en un Estado en el momento de la solicitud, no importa cuál sea la nacionalidad de las partes o dónde se celebró el matrimonio, porque lo que importa es la residencia habitual común en ese momento. Es decir, en cuyo territorio los cónyuges tienen su residencia habitual en el momento de la demanda; o en su defecto,

2. Cuando el matrimonio no reside en un Estado, porque una de las partes vive en otro país. En esta situación, la solicitud se presentará cuando ambos hayan establecido su última residencia habitual común, siempre que uno de ellos siga residiendo allí. Es decir, en cuyo territorio los cónyuges hayan establecido su última residencia habitual, siempre que uno de ellos siga residiendo allí en el momento de la demanda; o en su defecto,

3. Cuando los cónyuges residen cada uno en Estados diferentes y no hayan tenido una residencia habitual común durante mucho tiempo, la competencia para resolver sobre una cuestión del régimen matrimonial de los cónyuges corresponderá a los tribunales del Estado miembro donde el demandado reside habitualmente, de modo que en cuyo territorio el demandado tiene su residencia habitual en el momento en que se presenta la demanda ante el tribunal; o en su defecto,
4. Finalmente, de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento en que se presenta el caso ante el tribunal. En este caso, si ambos son nacionales del mismo Estado, pueden presentar su solicitud sin ningún requisito de residencia en su país. Aunque cabe señalar en este caso, las disposiciones del considerando 50, cuando el presente Reglamento se refiere a la nacionalidad como factor de conexión, la cuestión de cómo considerar a una persona que tiene múltiples nacionalidades es una cuestión preliminar que queda fuera del ámbito de aplicación del presente Reglamento y que debe dejarse al derecho nacional, incluidos, en su caso, los convenios internacionales, en plena observancia de los principios generales de la Unión. Esta consideración no debe tener efecto alguno sobre la validez de una elección de ley realizada de conformidad con el presente Reglamento.

Por otra parte, y en lo que respecta a los conflictos surgidos en el ámbito de la competencia, la ley aplicable y el reconocimiento y la ejecución de las decisiones en materia de regímenes matrimoniales, también hay variables que deben considerarse para determinar la competencia, ya que, por ejemplo, en Luxemburgo,[70] los litigios en materia de regímenes matrimoniales son independientes de la ubicación de los bienes; pero en Croacia, Letonia, Malta y Eslovenia, por ejemplo, los litigios relativos a los bienes en su territorio, independientemente de la residencia, se atribuyen a sus tribunales para los matrimonios celebrados antes del 29 de enero de 2019.
Estas situaciones cambian con la entrada en vigor del Reglamento para los países que participan en la cooperación reforzada como Croacia, Malta y Eslovenia; porque el presente Reglamento se aplicará en los Estados miembros que participan en la cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable y el reconocimiento y la ejecución de las decisiones sobre los regímenes patrimoniales de las parejas internacionales, que

[70] R. Herrera De Las Heras, D. Hiez, A. Paños Pérez, F. Pérez Ferrer y M.J. Cazorla González, n 8 *supra*, 427-458.

abarcan tanto los asuntos de los regímenes matrimoniales (supremacía del derecho de la UE). También se aplicará a los matrimonios celebrados antes del 29 de enero de 2019, en virtud de la autonomía de la voluntad, cuando las partes se pongan de acuerdo sobre la elección del tribunal a favor de los tribunales del Estado miembro de la ley aplicable.
Sin embargo, para los países que no participan en la cooperación reforzada, como Letonia, se aplicarán las normas de derecho internacional privado[71], así como para los matrimonios celebrados en la UE antes del 29 de enero de 2019 sin posibilidad de elección después de la ley aplicable en virtud del Reglamento en todos los Estados miembros.
Cuando los cónyuges se pongan de acuerdo pueden elegir el tribunal del Estado miembro según lo regulado en el artículo 7:

1. En los casos previstos en el artículo 6, las partes podrán acordar los tribunales del Estado miembro cuya ley sea aplicable en virtud de:
- Artículo 22: residencia habitual en el momento de la celebración del acuerdo; o Estado de la nacionalidad de cualquiera de los cónyuges o futuros cónyuges en el momento de la celebración del acuerdo.
- o Artículo 26.1 apartados a) (de la primera residencia habitual común de los cónyuges después de la celebración del matrimonio); o b), en su defecto, (de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio);
- o los tribunales del Estado miembro de la celebración del matrimonio
tendrán competencia exclusiva para resolver sobre las cuestiones relativas a su régimen matrimonial.
2. Si consideran presentar la solicitud de común acuerdo, elegirán a su discreción el país en el que cualquiera de ellos resida habitualmente, sabiendo que el acuerdo tiene fuerza de ley y que si posteriormente las relaciones se complican no habrá posibilidad de modificar el acuerdo.
3. Cuando el solicitante haya residido por lo menos seis meses en el país del que es nacional, podrá presentar la reivindicación o la solicitud en su propio país.

Por último, cabe recordar que el Reglamento Bruselas II bis sobre la competencia, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental sólo se aplica a las acciones de divorcio, y dicha competencia resulta de su aplicación sin diferenciar si el matrimonio se celebró antes o después del 29 de enero de 2019.
Sin embargo, recordamos también que este Reglamento ha sido reformado recientemente por el Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, así como a la sustracción internacional de menores, que entrará en vigor en 2022. Hasta entonces, la competencia en materia de divorcio seguirá rigiéndose por las normas del Reglamento 2201/2003, en cuyo artículo 3 se prevén siete foros aplicables a cualquier nacionalidad de los cónyuges, aunque ninguno de ellos sea nacional de un Estado miembro de la UE.

[71] J. Rodríguez Rodrigo, n 12 *supra*; C. Vaquero López, 'Cuestiones prácticas sobre el sistema de Derecho internacional privado europeo en materia de disolución del vínculo matrimonial' *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, (2018).

Así pues, la jurisdicción podría transferirse a los tribunales del Estado miembro en que estén presentes: la residencia habitual de los cónyuges, la última residencia habitual de los cónyuges (en la medida en que uno de ellos siga residiendo allí), la residencia habitual del demandado (en caso de solicitud conjunta), la residencia habitual de uno de los cónyuges, la residencia habitual del demandante si ha residido allí durante al menos 1 año inmediatamente antes de la presentación de la solicitud, la residencia habitual del solicitante si ha residido en ella durante al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la solicitud y es nacional del Estado miembro de que se trate o, en el caso del Reino Unido e Irlanda, estar domiciliado allí; y los tribunales de un país comunitario son competentes cuando ambos cónyuges son nacionales del mismo país o, en el caso del Reino Unido e Irlanda, cuando tienen un domicilio común.

CAPÍTULO II

Uniones registradas y efectos patrimoniales

Roberto Garetto, Manuela Giobbi, Francesco Giacomo Viterbo and Lucia Ruggeri*

I. Introducción. – II. Ámbito de aplicación. – 1. Preámbulo. – 2. Ámbito *ratione personae*: certezas e incertidumbres relacionadas con la definición de "unión registrada". – 3. Ámbito de aplicación material: criterios de delimitación positivos y negativos. – 3.1 Definición positiva: cuestiones relacionadas con los efectos patrimoniales de las uniones registradas. – 3.2 Definición negativa: exclusiones. A) Capacidad jurídica de los miembros de la unión registrada y otras cuestiones preliminares. – 3.3 B) Obligaciones alimenticias, regidas por el Reglamento (CE) 2009/4. – 3.4 C) Cuestiones de herencia derivadas del fallecimiento de un miembro de la unión registrada, regidas por el Reglamento (UE) 2012/650. – 3.5 D) Otras exclusiones. – 4. Ámbito de aplicación temporal. – III. Jurisdicción. – 1. Preámbulo. – 2. Jurisdicción en caso de muerte de un miembro de la unión registrada. 3. Competencia en caso de disolución o anulación. – 4. Jurisdicción en otros casos. – 5. Elección del foro y elección de la ley aplicable. – 6. Jurisdicción alternativa. – 7. Jurisdicción subsidiaria y *forum necessitatis*. – 8. Los criterios de conexión del procedimiento. Litigio y conexión. – IV. Ley aplicable. – 1. Principios de aplicación universal y unidad de la ley aplicable. – 2. Elección de la ley aplicable. – 3. Requisitos de validez formal y material del acuerdo entre los miembros de la unión. Será oponible a terceros – 4. Ley aplicable en defecto de elección por los miembros de la unión – 5. La noción de "residencia habitual". – 5.1 Residencia habitual en las relaciones familiares personales. – 5.2 Residencia habitual en relaciones familiares de propiedad. – 6. El criterio de nacionalidad. – 7. Normas necesarias de aplicación y política pública del foro. – V. Variedad taxonómica de las uniones registradas en la Unión Europea. – 1. Antecedentes. – 2. Condición "*limping status*" dentro de la Unión Europea. – 3. Marco taxonómico. – 4. Mapa de los efectos patrimoniales en los Estados Miembros. – 5. Problemas inherentes a la pluralidad de modelos de uniones registradas. – 5.1 La experiencia española. – 5.2 La experiencia italiana. – 5.3 La experiencia del Reino Unido. – 5.4 La experiencia austríaca. – 5.5 La experiencia rumana.

* Lucia Ruggeri autoría secciones I, II.4, II.5, III, IV.1., IV.4, IV.7; Francesco Giacomo Viterbo autoría secciones II.1, II.2, II.3; Manuela Giobbi autoría IV.5-6 y Roberto Garetto autoría sección V.

I. Introducción

La adopción de un Reglamento europeo, dedicado específicamente a los efectos patrimoniales de las uniones registradas, tiene su origen en las directrices expresadas por el Consejo Europeo en su programa del 30 de noviembre de 2000, que identificó lúcidamente la exclusión de importantes ámbitos del derecho privado del ámbito de aplicación de los reglamentos europeos como uno de los principales obstáculos a la creación de un espacio jurídico europeo, caracterizado por el reconocimiento mutuo de las decisiones civiles y comerciales. No será hasta 2016 cuando dispongamos de un instrumento normativo dirigido específicamente a ese segmento del derecho de familia que se ocupa de los efectos patrimoniales de las parejas no matrimoniales; no fue hasta 2006 que se publicó un Libro Verde específico sobre los efectos patrimoniales de las parejas no matrimoniales, centrado en los efectos patrimoniales del derecho de familia. La experiencia insatisfactoria de una Convención[1] sobre la ley aplicable a los regímenes matrimoniales, ratificada por muy pocos Estados y que no entró en vigor hasta 1992, condujo al objetivo no tanto de armonizar las normas de derecho sustantivo sobre los bienes familiares como de identificar las normas de conflicto de leyes que permitirían tratar adecuadamente las cuestiones importantes relativas a los bienes de las parejas no casadas. El camino de la Unión Europea en esta área está marcado por obstáculos, bifurcaciones y compromisos causados por múltiples factores: la falta de preparación de un Tratado Constitucional para Europa, la aparición progresiva de impulsos soberanos, el Brexit, la extrema fragmentación de las reglamentaciones internas en cuestiones centrales como el reconocimiento de la cohabitación, las características requeridas por cada Estado individual para considerar jurídicamente pertinente una determinada cohabitación, la disposición de regímenes patrimoniales específicos para las parejas, la identificación de los derechos reales que son objeto de esas normas, las relaciones dentro de la pareja y entre la pareja y los terceros acreedores de un solo componente o de ambos.

La creciente importancia estadística de las parejas transfronterizas y de los bienes muebles e inmuebles en Estados distintos de los de residencia de las parejas, junto con el creciente fenómeno de las parejas inscritas, han llevado a un grupo de 18 Estados[2] a utilizar el procedimiento de cooperación reforzada, abandonando la unanimidad de las vías que se suelen aplicar en el derecho de familia. En cuanto al Reglamento Roma III[3], también para el Reglamento 2016/1104[4], el concepto de tercer Estado asume, por lo tanto, una connotación amplia, que incluye no sólo a los Estados que no forman parte integrante de la

[1] Convenio de la Haya adoptado el 14 marzo 1978 sobre la legislación aplicable el régimen económico matrimonial.

[2] Se trata de Alemania, Bélgica, Bulgaria, Chipre, España, Grecia, Francia, Croacia, Italia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Austria, Portugal, Eslovenia, Finlandia y Suecia. Para un primer comentario véase N. Joubert, 'La dernière pierre (provisoire?) à l'édifice du droit international privé européen en matière familiale. Les règlements du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés' *Revue critique de droit int. privé*, 1-26 (2017).

[3] Reglamento (UE) N° 1259/2010 del Consejo de 20 de diciembre de 2010 por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial. DOUE 29 diciembre 2010, L 343/10.

[4] Reglamento (UE) N° 2016/1104 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas. DOUE 8 julio 2016, L 183/30.

Unión Europea, sino también a los Estados miembros que no han participado en el procedimiento de cooperación reforzada. En consecuencia, la norma 1104 sólo es aplicable a las parejas no casadas que hayan optado por el registro de la unión y sólo puede ser invocada ante los tribunales de los países que no ejercen la denegación de reconocimiento o declinan la competencia por motivos de orden público[5].

Casi paradójicamente, la necesidad de simplificar y facilitar la vida de las parejas transfronterizas, objetivo primordial de la reglamentación, termina siendo difícil de alcanzar debido al alto nivel de conocimientos y competencia en el uso prudente de las normas de conflicto y las normas de jurisdicción conexas. Por lo tanto, es fundamental el papel de los profesionales de la esfera jurídica para promover un uso óptimo de los instrumentos de elección del derecho aplicable y de elección de foro. Por consiguiente, es comprensible que el artículo 68 haya introducido un procedimiento especial de control del funcionamiento de las normas contenidas en los artículos 9 (jurisdicción alternativa), 37 (denegación de reconocimiento) y 38 (respeto de los derechos fundamentales): el examen, realizado por la Comisión Europea en forma de informe, previsto tras la conclusión del primer período quinquenal de adopción del Reglamento (29 de enero de 2024), deberá evaluar en qué medida se han respetado los principios de la Carta de los Derechos Fundamentales, como la no discriminación, y, sobre todo, el grado de aplicación efectiva del derecho de acceso a la justicia de las parejas transfronterizas. La aplicación de una cláusula de revisión, frecuente en los instrumentos legislativos europeos, en el caso de la Reglamento 1104 (pero también se puede encontrar una disposición similar en el Reglamento 1103), tiene una función específica como vínculo entre los perfiles de propiedad y los perfiles personales de la relación de pareja. Una mala gestión del conflicto de intereses de la pareja, originada por cuestiones de propiedad, una dificultad para identificar la ley aplicable a los efectos patrimoniales de la pareja, un problema excesivo para identificar la jurisdicción que ofrece una mayor garantía de aceptación de la jurisdicción, tienen un impacto significativo en los derechos fundamentales en una dinámica compleja que vincula a la pareja con hechos determinados por otros procedimientos, como la muerte del otro miembro de la pareja y la apertura de procedimientos de disolución o anulación. La imposibilidad de normalizar el derecho de familia, la opción de una reglamentación centrada en las normas de conflicto se elude, pero no elimina la necesidad de seguir trabajando en pro de un marco normativo más cercano a las necesidades de las parejas transfronterizas y que supere las dicotomías actuales (duplicación de las reglamentaciones; bipartición entre los Estados Miembros que las adoptan y los que no las adoptan; parejas inscritas y que cohabitan y, en algunos Estados, parejas del mismo sexo y parejas heterosexuales). La superación del problema de la clasificación es un importante objetivo de simplificación que, si bien no puede lograrse ahora, es ciertamente deseable para el futuro con la esperanza de un enfoque normativo más sinérgico de los regímenes de propiedad. La simplificación con respecto a los efectos patrimoniales de las uniones registradas es un objetivo difícil, ya que el Reglamento, si bien prevalece sobre cualquier otro convenio internacional, no afecta a la aplicación de los convenios bilaterales o multilaterales con terceros países, incluidos los Estados Miembros que no son parte en el procedimiento de cooperación reforzada. Es evidente que el variado y complejo entrelazamiento de las normas de conflicto de leyes que se derivan del

[5] Véase Capítulo III, Parte II.

Reglamento y de otras fuentes de derecho internacional privado complica el marco ya complejo de un acervo comunitario que es el resultado de un procedimiento en el que sólo participan 18 Estados. Se piensa en la elección hecha por la Reglamento 1104 de identificar la ley aplicable a los efectos de una unión y de no dar ninguna indicación sobre la ley aplicable en el momento en que se estableció la unión. La división entre la ley aplicable al origen de la relación y sus efectos patrimoniales no es seguida por todos los Estados Miembros: en las normas de derecho internacional privado interno, prevalece en muchos países un enfoque unitario[6], adoptando criterios de conflicto idénticos tanto para la constitución como para los efectos patrimoniales de las uniones registradas. Otro problema es el de la nacionalidad múltiple, que el Reglamento (Considerando 49) deja en manos de la legislación nacional o de las convenciones internacionales que, sin embargo, constituyen un instrumento inexistente en lo que respecta a las uniones de personas registradas[7]. Desde este punto de vista, es necesario reconsiderar la reglamentación de los efectos patrimoniales de las parejas registradas en la Conferencia de La Haya[8] con un enfoque que tome nota de manera realista de la decisión de la Comisión Europea de autorizar un procedimiento mejorado en esta esfera, en el que sólo participe una parte de los Estados miembros y que debe abordarse para garantizar que las parejas transfronterizas tengan una vida con menos problemas burocráticos.

II. Ámbito de aplicación

1. Preámbulo

El lento e imparable progreso del proceso de codificación del derecho internacional privado europeo ("codificación progresiva")[9] ha dado lugar a la adopción de la primera fuente europea de normas uniformes de conflicto de leyes sobre las efectos patrimoniales de las uniones registradas con repercusiones transfronterizas.[10] La técnica elegida por el

---

[6] Véase P. Corder y M.G. Cubeddu Wiedemann (a cargo de), *I decreti attuativi sulle unioni civili* (Milano: Wolters Kluwers, 2017), 34.

[7] En cambio, en materia de regímenes matrimoniales, existen convenios internacionales a los que se hace referencia expresa en el apartado 3 del artículo 62 del Reglamento Nº 1103. Existe, en cambio, una Convención Internacional dedicada al reconocimiento de la constitución, anulación y disolución de las uniones registradas. Se trata del Convenio CIEC (Commission internationale de l'état civil) del 5 de septiembre de 2007, n. 32 sobre el reconocimiento de las asociaciones registradas ratificada por España el 4 de agosto de 2010, firmada por Portugal el 1 de octubre de 2008 y aún no en vigor. Consultable en ela siguiente dirección: *http://www.ciec1.org.*

[8] TJUE 27 de junio de 2006, caso C-271/00, *Gemeente Steenbergen v. Baten*, párr. 37 e 39: "pare difficile contestare la natura "comunitaria" della Convenzione e il fatto che la sua interpretazione non possa prescindere dalla giurisprudenza della Corte relativa alle nozioni parallele contenute nei trattati o in atti di diritto derivato" (par. 44, en Raccolta, 2002, p. I-10489 ss.). La técnica también se ha ensayado en otras esferas del derecho de la Unión Europea con referencia a otras convenciones internacionales.

[9] Sobre el argumento: M. Czepelak, 'Would We Like to Have a European Code of Private International Law?' 18 *European Review of Private Law* 705-728 (2010).

[10] B. Reinhartz, en U. Bergquist y D. Damascelli y otros, *The EU Regulations on Matrimonial and Patrimonial Property*, (Oxford: Oxford University Press, 2019), p. 397-405. Habla de parejas con repercusiones transfronterizas significa referirse a las parejas que, aunque tienen una nacionalidad común, tienen bienes o residen en Estados diferentes: L. Ruggeri, 'I Regolamenti europei sui regimi patrimoniali e il loro impatto sui profili personali e patrimoniali delle coppie *cross-border*', en S. Landini (a cargo de) *EU Regulations 650/2012, 1103 and 1104/2016: cross-border families, international successions, mediation issues and new financial assets*, (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2020). El Reglamento debe ser aplicado a todos los policías que hayan

legislador europeo durante los últimos quince años en el ámbito del derecho de la familia ha consistido en adoptar una pluralidad de reglamentaciones sobre cuestiones bien definidas y circunscritas, en lugar de una fuente única aplicable a toda la materia. Desde este punto de vista, es esencial que el ámbito de aplicación del Reglamento 1104 sea claro: este perfil se rige por los artículos 1, 3 y 27, y los considerandos 17 a 28 y 51.

La fórmula "efectos financieros de una unión registrada" resume la delimitación positiva del ámbito de aplicación del Reglamento.

El punto de partida debe ser el análisis de la noción de "pareja registrada" – tal como se define en el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 – para identificar a qué "parejas" se dirige el Reglamento en cuestión. Esto conduce inevitablemente a una comparación con el ámbito de aplicación del Reglamento 1103 sobre los regímenes matrimoniales para parejas casadas, aunque no existe una definición de "matrimonio" para la que se haga referencia a la legislación nacional de los Estados miembros.

Por lo tanto, es necesario determinar qué aspectos de la relación entre los miembros de la pareja entran en el ámbito de aplicación del Reglamento 1104. Este perímetro se define esencialmente, por un lado, por los "efectos de propiedad" de la relación como se especifica positivamente en el propio Reglamento y, por otro lado, por los "efectos" o cuestiones expresamente excluidos (delimitación negativa), enumerados en el artículo 1.

Por último, debe considerarse la delimitación *ratione temporis* del ámbito de aplicación de dicha disciplina.

A pesar de la aparente simplicidad del enfoque seguido por el legislador europeo, existen muchas incertidumbres de interpretación sobre los límites que, en la práctica, separan el ámbito de aplicación de la Reglamento 1104 del de la Reglamento 1103, del ámbito de aplicación de las otras principales fuentes europeas sobre sucesiones y derecho de familia y del perímetro cada vez más residual de eficacia de las normas de conflicto de leyes previstas en las legislaciones de los distintos Estados miembros.

2. Ámbito de aplicación *ratione personae*: certezas e incertidumbres relacionadas con la definición de "unión registrada"

En el ámbito de las fuentes de derecho internacional privado de la Unión, el Reglamento 1104 adoptó por primera vez una definición de "pareja de hecho registrada",[11] que debe entenderse – sobre la base del apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 – como "el sistema de

constituido la única unidad registrada en un Estado diverso del de la nacionalidad o residencia: en el punto véase 'Explanatory Handbook on Council Regulation (EU) 2014/1104 of 24 June 2016 implementing enhanced cooperation in the area of jurisdiction, applicable law and the recognition and enforcement of decisions in matters of the property consequences of registered partnerships', a cargo de Council of the Notariats of the European Union, consultable en la siguente dirección web: *http://www.ejtn.eu/Documents/Handbook-Registered%20Partnerships-EN.pdf*

[11] C. Rudolf, 'European Property Regimes Regulations - Choice of Law and the Applicable Law in the Absence of Choice by the Parties' 11 *LeXonomica*, 133 (2019); A. Dutta, 'Beyond husband and wife – new couple regimes and the European Property Regulations' 19 *Yearbook of Private International Law* 148 (2017/18). Un precedente para introducir una definición jurídica de "unión registrada" en el plano internacional se realizó con el Convenio de Munich de 5 de septiembre de 2007, véase *retro*, nota 7.

comunión de vida entre dos personas previsto por la ley, cuyo registro es obligatorio en virtud de la ley y cumple las formalidades legales prescritas por ésta para su creación".[12]
Además, en el considerando 17 se aclara que este concepto se "define a los fines exclusivos" del Reglamento, que "su contenido específico debe seguir siendo definido por el derecho interno de los Estados miembros", y que el Reglamento no exige a ningún Estado miembro que introduzca la institución de la unión registrada si su derecho interno no lo prevé. En efecto, no cabe duda de que la elección del legislador europeo de dar una definición de "unión registrada" puede aplicarse mucho más allá de los límites del Reglamento y contribuir al proceso de aproximación de las legislaciones de los Estados miembros no sólo en el ámbito del derecho internacional privado, sino también en el derecho sustantivo europeo privado sobre familias y sucesiones.
Estas premisas contribuyen a delimitar el ámbito de aplicación del Reglamento, introduciendo elementos de certeza pero también de incertidumbre a nivel hermenéutico y de aplicación.
La unión registrada es una noción sumaria de las reglas de "comunión de vida *entre dos personas*"[13] previstas por la ley. De ello se deduce que las uniones poligámicas[14] están ciertamente fuera del ámbito de aplicación del Reglamento. Además, el Reglamento mantiene un tono neutral con respecto a la naturaleza del mismo sexo o del sexo opuesto de la pareja, de modo que este aspecto se deja a la disciplina de las uniones registradas de los Estados individuales. Esta elección se justifica por el hecho de que, si nos preguntamos por la naturaleza y la función de las uniones registradas, sólo se puede dar una respuesta dentro de cada sistema jurídico individual y con referencia a un período histórico específico, ya que la forma en que los Estados han definido y regulado las uniones registradas, a fin de reconocer ciertas formas de relaciones afectivas distintas de las basadas en el matrimonio, varía considerablemente. [15]
Otro elemento cierto y de absoluta importancia en la definición de "unión registrada" es la inscripción obligatoria establecida por ley. La naturaleza de la unión y, más en general, el régimen jurídico de la inscripción no parecen, afectar a la aplicación del Reglamento que, también para estos aspectos, se refiere a la disciplina de los distintos Estados. En efecto, el registro, además de ser obligatorio, debe "cumplir las formalidades legales prescritas [...] a los efectos de su creación". Los datos parecen estar dirigidos a establecer a qué "parejas" o "uniones" se dirige el Reglamento y cuáles deben excluirse de su ámbito de aplicación.[16]
Ciertamente, deben excluirse los vínculos basados en un mero acuerdo de cohabitación sin ninguna formalidad particular o en una comunión de vida relevante en cuanto al mero

[12] La referencia a las uniones inscritas con repercusiones transfronterizas está implícita: en el punto véase A. Rodríguez Benot, 'Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas en la Unión Europea' 11 *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 15-16 (2019).
[13] La letra en cursiva está copiada literalmente del autor.
[14] P. Bruno, *I Regolamenti europei sui regimi patrimoniali dei coniugi e delle unioni registrate. Commento ai Regolamenti (UE) 24 giugno 2016, nn. 1103 e 1104 applicabili dal 29 gennaio 2019* (Milano: Giuffrè, 2019), 24.
[15] Así, J.M. Scherpe e A. Hayward (a cargo de), *The Future of Registered Partnerships* (Cambridge/Amberes: Intersentia, 2017), VI. Para un análisis más profundo, en términos taxonómicos y comparativos, de las relaciones "legalmente reconocidas", véase, *infra*, Sez. V.
[16] Sobre este aspecto véase V. Bonanno, 'Patrimonial regimes and de facto cohabitation in European and Italian law' en J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri y F.G. Viterbo (a cargo de), *Case studies and best practices analysis to enhance EU family and succession law. Working paper*, en *Quaderni degli Annali della facoltà giuridica dell'Università di Camerino* 3 (Camerino: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019), 19-30, consultable en ela siguiente dirección: *www.euro-family.eu/documenti/news/e_book_afg.pdf*.

hecho, no sujeta a ninguna obligación de registro.[17] A título de ejemplo, cabe mencionar las uniones de hecho reconocidas en Francia por el artículo 515-8 del Código Civil (como "concubinato")[18] y, en Italia, las relaciones entre "cohabitantes de hecho", tal como se definen en el párrafo 36 del artículo 1 de la Ley Nº 76 de 20 de mayo de 2016 (la llamada Ley Cirinnà).[19] Sin embargo, son precisamente las peculiaridades de la ley italiana las que hacen que surjan algunas primeras incertidumbres interpretativas importantes sobre *el ámbito de aplicación ratione personae* del Reglamento.

De hecho, en el régimen jurídico de la cohabitación de hecho establecido por la ley Cirinnà, parecería que falta el requisito de la inscripción "obligatoria en virtud de la ley" porque, aunque la inscripción de la declaración de cohabitación en el mismo municipio (*ex* art. 1, párrafo 37), no sería un elemento constitutivo del caso, sino sólo un elemento de prueba de la cohabitación protegido por la ley, por lo tanto, no es obligatorio.[20] Ese enfoque plantea una pregunta. Se plantea la cuestión de si el artículo 3(1)(a) del Reglamento Nº 1104 debe interpretarse en el sentido de que, para clasificar una unión entre dos personas (regulada dentro de un Estado) como una "unión registrada" en el sentido del Reglamento, el registro debe estar prescrito por la legislación nacional a los efectos de establecer la relación.

Para responder a esta pregunta, el apartado a) del párrafo 1 del artículo 3 debe interpretarse haciendo referencia, por una parte, a los objetivos y al sistema del Reglamento y, por otra, a los principios generales que pueden deducirse de todos los sistemas jurídicos nacionales.[21] Sin embargo, en varias sentencias, el Tribunal de Justicia parece dar un lugar prominente a la figura literal. En el caso *Soha Sahyouni c. Raja Mamisch*,[22] el Tribunal se pronunció sobre la interpretación del artículo 1 del Reglamento 2010/1259, dictaminando que los divorcios de carácter privado, como, en el presente caso, el divorcio resultante de una declaración unilateral de uno de los cónyuges ante un tribunal religioso, no están comprendidos en el ámbito de aplicación de dicho reglamento. En la exposición de motivos decisiva, se hace hincapié en las referencias textuales del cuerpo de la ley a la intervención de un "tribunal" y

---

[17] Come evidencia C. Rudolf, n 11 *supra*, 134 "*A formal partnership agreement without registration in a register is therefore not enough*"; A. Dutta, 'Das neue internationale Güterrecht der Europäischen Union – ein Abriss der europäischen Güterrechtsverordnungen' *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 1976 (2016).

[18] La institución es regulada por el art. 515-8 c.c. en el cual se prevé que "*Le concubinage est une union de fait, caractérisée par une vie commune présentant un caractère de stabilité et de continuité, entre deux personnes, de sexe différent ou de même sexe, qui vivent en couple*".

[19] Esta disposición establece que los "cohabitantes de hecho" son dos personas mayores de edad unidas permanentemente por lazos emocionales de afecto y de asistencia moral y material mutua, no ligados por parentesco, afinidad o adopción, matrimonio o unión civil".

[20] En este sentido, véase P. Bruno, n 14 *supra*, 31.

[21] TJUE Sentencia de 14 de noviembre 2002, caso C-271/00, *Gemeente Steenbergen* v. *Luc Baten*; TJUE Sentencia de 14 de noviembre 2002, párr. 28; caso C-251/12, *van Buggenhout v. van de Mierop*; TJUE Sentencia de 19 de septiembre 2013, párr. 26; TJUE Caso C‑1/13, *Cartier parfums – lunettes SAS v. Ziegler France SA*, Sentencia de 27 de febriero 2014, párr. 32.

[22] TJUE, 20 de diciembre de 2017, caso C-372/2016, *Soha Sahyouni v. Raja Mamisch*, párr. 36. El caso concreto se refiere al divorcio de dos cónyuges sirios que pasaron parte de su vida de casados en Alemania. Cabe destacar que el Reglamento 2010/1259 no ofrece una definición de la noción de "divorcio", ni hace referencia a la legislación de los Estados Miembros en relación con este perfil. El Tribunal argumenta en sus conclusiones, señalando, entre otras cosas, que "la inclusión de los divorcios de naturaleza privada en el ámbito de aplicación de dicha reglamentación exigiría opciones que son competencia exclusiva del legislador de la Unión". Sobre esto véase S. Arnold e M. Schnetter, 'Privatentscheidungen und die Renaissance der autonomen Kollisionsrechte Europas' *Zeitschrift für europäisches Privatrecht*, 652-666 (2018); R. Di Meo, 'Il diritto europeo e il divorzio privato islamico' *Il Foro italiano*, IV, 282-287 (2018).

a la existencia de "procedimientos". Un razonamiento similar llevaría a interpretar que la Reglamento 1104 excluye de su ámbito de aplicación a las unionesque pueden constituirse independientemente del registro. La redacción de las disposiciones de los apartados a) y b) del párrafo 1 del artículo 3 sería apta para ello; este último, en particular, define los "efectos patrimoniales de una unión inscrita" como "la consecuencia de la relación jurídica creada por la inscripción de la unión".[23] No obstante, la razón de ser de las normas parece ser que el registro sólo debe "cumplir con las formalidades legales prescritas" por la *lex registrii* y, por lo tanto, a favor de la irrelevancia a estos efectos de la naturaleza constitutiva o declaratoria del registro.[24] Cabe destacar que la razón que justifica la pertinencia de la inscripción – y su obligatoriedad en la economía de la definición de "unión registrada" y del Reglamento – no sólo radica en la función de "formalizar" la condición jurídica de los miembros de la unión,[25] sino también en el hecho de que la ausencia de inscripción impediría a los terceros conocer la existencia de la unión y, sobre todo, los efectos patrimoniales derivados de ella.[26] En tal caso, las uniones de hecho en las que los miembros de la pareja han acordado resolver los efectos patrimoniales de su vida en común mediante la firma de un contrato que se pone en conocimiento de terceros por medios adecuados podrían considerarse incluidas en la noción de "unión registrada" del Reglamento. Este es, por ejemplo, el caso de la cohabitación de hecho en Italia, siempre que las partes hayan firmado un "contrato de cohabitación" de conformidad con los párrafos 50 a 52 del artículo 1 de la Ley Nº 76 de 2016, para lo cual existe la obligación de registro "a efectos de oponibilidad a terceros" por parte del profesional que lo redactó o autentificó la firma.[27]

Por consiguiente, corresponde al intérprete evaluar, en términos concretos y en el marco de los valores de cada legislación nacional, la posible inclusión o exclusión de uniones o cohabitaciones de hecho respaldadas por un contrato que regule sus efectos financieros, sobre la base de una interpretación de las normas pertinentes no sólo literal y funcional, sino también sistemática y axiológica, en consonancia con la evolución cultural de la época.[28]

hecho, puede dar lugar a problemas en los Estados que admiten y reconocen los vínculos entre personas del mismo sexo o sólo mediante el matrimonio (Finlandia o Suecia), o sólo con la institución de la unión registrada (Croacia, Italia).[29] En este último caso, cuando las uniones registradas tienen los mismos efectos que el matrimonio, podría argumentarse que

[23] Corsiva de la author.

[24] Sobre la cuestión se desarrolla ampliamente A. Rodríguez Benot, n 12 *supra*, 25.

[25] Así, M. Soto Mota, 'El Regulamento (UE) 2016/1104 sobre régimen patrimonial de las parejas registradas: algunas cuestiones controvertidas de su puesta en funcionamiento en el sistema español de Derecho internacional privado' *Revista electrónica de estudios internacionales*, 8 (2018). Recientemente se ha subrayado la función de "formalización" de la relación de vida de la unión registrada (en este caso, en Italia, la unión civil) da E. Quadri, 'Matrimonio, unione civile, convivenze' *Nuova giurisprudenza civile commentata*, 138 (2020).

[26] En efecto, en el curso de la labor del "Grupo de Trabajo sobre asuntos de derecho civil" del Consejo de la UE, en respuesta a las propuestas formuladas por las delegaciones húngara y eslovena de incluir las uniones no inscritas de hecho en el ámbito de aplicación del Reglamento, la delegación francesa argumentó que esa inclusión casoría inseguridad jurídica, ya que la ausencia de registro de la unión impediría a los terceros conocer su existencia.

[27] Sobre la cuestión, véase P. Bruno, n 14 *supra*, 29.

[28] En al sentido, véase P. Perlingieri, 'Legal principles and value' *The Italian Law Journal*, 3, 125-147 (2017); Id., 'Constitutional Norms and Civil Law Relations' ibid., 1, 17-49 (2015).

[29] Así, A. Rodríguez Benot, n 12 *supra*, 25.

debería aplicarse la Reglamento 1103 en lugar de la Reglamento 1104.[30] Parece, en efecto, un falso problema porque la calificación de la relación en términos de "matrimonio" o "unión registrada" según el Reglamento mencionado depende de la legislación interna de cada Estado, en la que las dos instituciones no suelen confundirse ni, al menos formalmente, superponerse por completo.

En cambio, es necesario un enfoque diferente para las hipótesis de la degradación en la unión registrada del matrimonio del mismo sexo celebrado en otro Estado Miembro (por ejemplo, en Italia) [31] y del "*limping status*"[32] por la que una pareja (por ejemplo, de sexo diferente) legalmente constituida y reconocida en un Estado como una unión registrada no puede ser reconocida en otro Estado en el que luego se establece (por ejemplo, porque en ese Estado la institución de la unión registrada no está permitida o sólo está permitida para las parejas del mismo sexo). Aunque en todos estos casos prevalece el principio de que ninguno de los Reglamentos sobre los gemelos puede exigir a ningún Estado miembro que introduzca la institución de la unión registrada o el matrimonio entre personas del mismo sexo si su legislación interna no lo prevé, la aplicación de cualquiera de los dos Reglamentos no puede depender de elementos o criterios inciertos e imprevisibles. A fin de resolver estos problemas, se sugiere que la investigación se base en el hecho esencial y cierto de que la pareja registrada – independientemente de su carácter homosexual o de sexo opuesto – se ha constituido legítimamente con arreglo a la legislación de un Estado Miembro. El estatuto jurídico así adquirido por los miembros de la pareja requiere una protección transnacional según un principio reconocido por la jurisprudencia europea.[33] Por lo tanto, es en el momento de la constitución del vínculo que es razonablemente necesario referirse para determinar la calificación de la relación a fin de determinar cuál de los dos Reglamentos gemelos debe aplicarse, independientemente de si esta relación tiene efectos diferentes en otros Estados miembros en los que la pareja decide posteriormente establecer el centro de sus intereses. Esa solución podría basarse en las disposiciones de los

---

[30] Véase D. Martiny, 'Die Kommissionsvorschläge für das internationale Ehegüterrecht sowie für das internationale Güterrecht eingetragener Partnerschaften' *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 5, 443 (2011); H. Mota, 'Os efeitos patrimoniais do casamento e das uniões de facto registadas no Direito Internacional Privado da União Europeia. Breve análise dos Regulamentos (UE) 2016/1103 e 2016/1104, de 24 de Junio' *Revista Electrónica de Direito*, 2, 14 (2017); A. Rodríguez Benot, n 12 *supra*, 26.

[31] En Italia, la l. 31 de mayo de 1995, n. 218 en el artículo 32-bis dispone que "El matrimonio contraído en el extranjero por ciudadanos italianos con una persona del mismo sexo produce los efectos de una unión civil regida por la ley italiana". Según la doctrina italiana imperante, esta norma prevé el denominado reconocimiento de la reducción, en el sentido de que los matrimonios del mismo sexo contraídos en el extranjero entre ciudadanos italianos o entre ciudadanos de los cuales un italiano y un extranjero deben readaptarse, se convierten en parejas registradas. De ello se desprende que, en lo que respecta a los efectos patrimoniales, se les aplicará el Reglamento 1104.: I. Viarengo, 'Effetti patrimoniali delle unioni civili transfrontaliere: la nuova disciplina europea' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 38-39 (2018); P. Bruno, n 14 *supra*, 30. En el sentido de que estos matrimonios deben estar sujetos al Reglamento 1103, véase D. Damascelli, 'Le nuove famiglie nella dimensione internazionale', en A. Albanese (a cargo de), *Le nuove famiglie* (Pisa: Pacini Editore, 2019), 119. Esta solución es coherente con la orientación unánime paralela de sustraer al método de *downgrading* os los matrimonios entre ciudadanos extranjeros: véase G. Biagioni, 'Unioni same-sex e diritto internazionale privato: il nuovo quadro normativo dopo il d.lgs. n. 7/2017' *Rivista di diritto internazionale*, 522 (2017).

[32] Para un análisis mas profundo del argumento, véase, *infra*, § V.2.

[33] Sobre este punto véase S. Winkler, 'Il diritto di famiglia', en G.A. Benacchio y F. Casucci (a cargo de), *Temi e Istituti di Diritto Privato dell'Unione Europea*, (Torino: Giappichelli, 2017), 312-313, que subraya el papel fundamental de la jurisprudencia europea en la protección transnacional de la identidad de la persona (más aún si se trata de un ciudadano europeo), recordando algunas sentencias del Tribunal de Justicia sobre la protección del derecho al nombre en el contexto de las familias transfronterizas.

Tratados (en particular, los artículos 20 y 21 del TFUE) y en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en particular, los artículos 8, 21 y 45) que, si se interpretan de manera axiológica, garantizan a los ciudadanos el derecho a circular con su estatuto personal y su situación familiar legalmente adquiridos en su Estado miembro de origen[34] y, por lo tanto, exigen que el Reglamento se aplique de manera coherente con los principios de no discriminación y de respeto de la vida privada y familiar,[35] para que así pueda producir su efecto útil[36], hasta la aplicación de uno u otro de los reglamentos. Este es el caso si una pareja registrada se convierte en matrimonio porque la ley de un Estado miembro lo permite (por ejemplo, en los Países Bajos);[37] o si, durante el matrimonio, uno de los cónyuges se somete al procedimiento de cambio de sexo y la pareja desea continuar la relación. En este caso, si de acuerdo con la legislación nacional la relación matrimonial tiene que convertirse en una unión civil (por ejemplo, en Italia), se aplicaría el Reglamento 1104 en caso de disolución posterior de la relación. Así, el hecho de que se produzca un cambio en la identidad de género de una pareja implica un cambio en la condición jurídica de la misma que el intérprete no puede ignorar al aplicar el Reglamento.[38]
Más allá de los posibles escenarios concretos, en los casos dudosos mencionados anteriormente, corresponde a los tribunales nacionales solicitar una decisión prejudicial al Tribunal de Justicia sobre la correcta interpretación del Reglamento.[39]

3. Ámbito de aplicación material: criterios de delimitación positivos y negativos

De este modo, se delimita el ámbito de aplicación material de la Reglamento 1104:
a) De manera positiva, por referencia a "todos los aspectos de derecho civil de los efectos patrimoniales de las uniones registradas, tanto en lo que respecta a la gestión cotidiana de los bienes de los miembros de la pareja como a la liquidación del régimen patrimonial, en particular tras la separación o el fallecimiento de un miembro de la unión" (considerando 18);
b) En forma negativa, por referencia a ciertas materias y materias "explícitamente excluidas". (Considerando 19), como se especifica en el artículo 1.

---

[34] En este sentido, L. Ruggeri, n 10 *supra*, se refiere a la sentencia TJEU de 5 de junio 2018, caso C-673/16, *Relu Adrian Coman, Robert Clabourn Hamilton, Asociația Accept v. Inspectoratul General pentru Imigrări, Ministerul Afacerilor Interne*, parr. 38. Véase P. Perlingieri, 'Individualismo e personalismo nella Carta europea', en G. Vettori (a cargo de), *Carta europea e diritti dei privati*, (Padova: Cedam, 2002), 333-338.
[35] En este sentido, M. Soto Mota, n 25 *supra*, 16-17.
[36] Véase TJUE 16 de julio de 2009, caso C‑189/08, *Zuid-Chemie BV v. Philippo's Mineralenfabriek NV/SA*, parr. 30.
[37] B. Reinhartz, n 1 *supra.*
[38] Sobre cuestiones relacionadas con el cambio de género de un cónyuge o pareja en el contexto de las relaciones familiares, véase F.G. Viterbo, 'Mutamento dell'identità sessuale e di genere e ricadute nella sfera privata e familiare della persona', en Id. e F. Dell'Anna Misurale (coord.): 'Nuove sfide del diritto di famiglia. Il ruolo dell'interprete', in *Quaderni di "Diritto delle successioni e della famiglia"* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2018), 23-73.
[39] Sobre la importancia del control generalizado de la Comunidad y la constitucionalidad en un espíritu de cooperación leal, véase P. Perlingieri, 'Leale collaborazione tra Corte costituzionale e Corti europee. Per un unitario sistema ordinamentale', (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2008), 18-21; Id., 'Il nuovo ruolo delle Corti Supreme nell'ordine politico ed istituzionale', en V. Barsotti e V. Varano (a cargo de), *Il nuovo ruolo delle Corti supreme nell'ordine politico e istituzionale. Dialogo di diritto comparato* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2012), 145-150.

3.1. Definición positiva: cuestiones relacionadas con los efectos patrimoniales de las uniones registradas

A fin de delimitar su ámbito de aplicación material, el Reglamento 1104 ha especificado que la expresión "efectos patrimoniales de una unión inscrita" debe entenderse, de conformidad con el apartado b) del párrafo 1 del artículo 3, como "el conjunto de normas que rigen las relaciones patrimoniales de las partes entre sí y con terceros como resultado de la relación jurídica creada por la inscripción de la unión o su disolución".
Además, sobre la base del considerando 18 y del párrafo 1 del artículo 1, el Reglamento se aplica únicamente a los "aspectos de derecho civil" de las relaciones mencionadas, no a los aspectos fiscales, aduaneros y administrativos. Concretamente, en este ámbito deben incluirse: a) cuestiones relativas a la gestión cotidiana del patrimonio de los miembros de la pareja durante el transcurso de su relación; b) las relaciones patrimoniales de las partes con terceros; c) cuestiones patrimoniales relacionadas con la disolución de la unión, en particular la liquidación del régimen patrimonial tras la separación o el fallecimiento de un miembro de la unión.[40] Esta indicación es coherente con lo dispuesto en el art. 27 y en el considerando 51, según los cuales la ley aplicable a la unión registrada – designada sobre la base de los criterios establecidos por el Reglamento – debe regular los efectos patrimoniales de toda la relación, "desde el momento de la clasificación de los bienes de uno o ambos miembros de la pareja en diversas categorías durante la unión registrada y después de su disolución, hasta la liquidación de los bienes".[41]
A partir de estos datos, las normas del Reglamento proceden a restringir aún más su ámbito de aplicación, delimitándolo con respecto al ámbito de aplicación de las normas de derecho internacional privado en materia de familia y sucesión contenidas en otras fuentes de la Unión y en los sistemas internos de los distintos Estados.

3.2. Delimitación negativa: exclusiones. A) Capacidad jurídica de los miembros de la unión y otras cuestiones preliminares

Las cuestiones enumeradas en el párrafo 2 del artículo 1 deben excluirse del ámbito de aplicación del Reglamento y serán objeto de un breve análisis a continuación.
La delimitación negativa del ámbito de aplicación de la fuente es una técnica legislativa recurrente en el derecho de la UE. Es jurisprudencia reiterada del Tribunal de Justicia que las exclusiones constituyen excepciones que, como tales, "deben ser objeto de una interpretación restrictiva".[42]
Primero se excluyen:
"a) la capacidad jurídica de los miembros de la pareja;

[40] Sobre el argumento, véase P. Bruno, n 14 *supra*, 50.
[41] Esto está previsto en el considerando 51, en el que, con respecto a las relaciones patrimoniales de los miembros de la unión con terceros, se afirma que "la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las uniones registradas podrá ser invocada por un miembro contra un tercero para regular esos efectos únicamente si la relación jurídica entre el miembro y el tercero surgió en un momento en que el tercero tenía conocimiento de esa ley o habría tenido que conocerla".
[42] Vid. TJUE, 6 de junio de 2019, caso C-361/18, *Ágnes Weil v. Géza Gulácsi*, en el que el Tribunal se pronunció sobre la interpretación del artículo 1.2 a) del Reglamento 2001/44.

b) La existencia, la validez y el reconocimiento de una unión registrada".[43]
De ello se desprende que tanto las cuestiones de capacidad jurídica como de capacidad de actuación de las partes, que normalmente afectan a la validez de una unión inscrita, no entran en el ámbito de aplicación del Reglamento.
En consonancia con estas exclusiones, el Reglamento establece en el considerando 17 que el "contenido específico" de la noción de "unión registrada" sigue siendo definido por la legislación interna de los Estados Miembros, y no exige a ningún Estado Miembro que reconozca la institución de la pareja registrada si su legislación interna no lo prevé.
Se trata de cuestiones esencialmente preliminares relativas a la constitución válida y efectiva del caso, que normalmente entran en el ámbito de aplicación de las normas de derecho internacional privado del derecho nacional (Considerando 21).[44] No obstante, los límites entre las diferentes áreas de aplicación pueden a veces confundir al intérprete. Puede surgir una duda, por ejemplo, con respecto a la capacidad de sucesión, a la que se aplica la *lex successionis* sobre la base del artículo 23(2)(c) del Reglamento 2012/650.[45] Además, es el propio Reglamento 1104, el que deja claro que su ámbito de aplicación incluye "las facultades y derechos específicos de uno o ambos miembros de la unión, con respecto a los bienes, tanto entre ellos como con respecto a terceros" (Considerando 20), y que por lo tanto estas cuestiones – por ejemplo, las relativas a la facultad de disponer del hogar familiar – no se refieren a la capacidad jurídica de los miembros de la pareja.[46]
Las cuestiones relativas a la capacidad de constituir una unión registrada no deben confundirse con las cuestiones relativas al límite del orden público en la aplicación de una disposición de la ley de un Estado de conformidad con el artículo 31 del Reglamento. Se piensa en el caso que se haya formado válidamente una unión registrada entre un adulto y un niño, de acuerdo con la ley de un Estado extranjero en el que se permite ese vínculo desde una edad muy temprana. Supongamos que la pareja establece su residencia habitual en un Estado miembro en el que, al negarse a reconocer un documento auténtico o una sentencia, se considera que un elemento constitutivo de la unión (la edad de la pareja) es contrario al orden público. En ese caso, la cuestión que se está examinando no es si el miembro de la unión es capaz de entrar en una unión registrada, sino si los efectos de la unión son compatibles con los límites de la política pública del sistema receptor.[47] La cuestión entraría en el ámbito de aplicación del Reglamento 1104.

3.3. B) Obligaciones alimenticias regidas por el Reglamento 2009/4

También están excluidos del ámbito de aplicación del Reglamento 1104 en virtud del artículo 1.2: "c) las obligaciones alimentarias".

---

[43] P. Bruno, n 14 *supra*, 55.
[44] C. Rudolf, n 3 *supra*, 135.
[45] Sobre el argumento véase, *infra*, Capítulo III.
[46] A. Rodríguez Benot, n 4 *supra*, 17.
[47] Ejemplo que se muestra por P. Bruno, n 14 *supra*, 56-57. Sobre la técnica de identificación de los principios de "orden público", que se ponen de relieve en el caso concreto analizado, véase G. Perlingieri, en Id. y G. Zarra, *Ordine pubblico interno e internazionale tra caso concreto e sistema ordina mentale* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019), 83. Véase S. Deplano, 'Applicable law to succession and European public policy', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri e F.G. Viterbo (a cargo de), n 16 *supra*, 47-54.

A este respecto, el considerando 22, en su versión más acreditada, establece que "las obligaciones de mantenimiento entre los miembros de la pareja se rigen por el Reglamento (CE) Nº 2009/4 del Consejo".[48] El artículo 15 de ese Reglamento, para la determinación de la ley aplicable a las obligaciones alimentarias, se refiere a su vez al Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007 ("Protocolo de La Haya de 2007"). El Reglamento 2009/4 define su ámbito de aplicación material en términos muy amplios, abarcando todas las "obligaciones alimenticias derivadas de una relación familiar, de parentesco, de matrimonio o de afinidad" en virtud del artículo 1(1) – independientemente del *nomen juris* que asuman en la legislación de cada Estado miembro – pero omite dar una definición. Tampoco se encuentra en el Protocolo de La Haya de 2007. Si se permitiera una interpretación diferente según los conceptos aceptados en las leyes de los distintos Estados miembros, se vería afectada la aplicación uniforme de las normas establecidas en el Reglamento y, junto con ellas, la igualdad de trato de los acreedores de alimentos. De ello se desprende que el concepto de "obligaciones alimenticias" debe reconstruirse de manera autónoma, teniendo en cuenta el contexto y la finalidad específica del Reglamento en cuestión. Según la jurisprudencia desarrollada por el Tribunal de Justicia[49] en su práctica de aplicación relativa, en primer lugar, al párrafo 2 del artículo 5 del Convenio de Bruselas de 1968 y, posteriormente, al Reglamento de Bruselas I, hay dos factores que contribuyen a la clasificación de una determinada obligación como alimentos: a) la finalidad de los alimentos para la persona necesitada; y b) la evaluación de la cuantía de la prestación debida sobre la base de las necesidades del acreedor y las condiciones económicas del deudor.[50]

Dicho esto, puede surgir una cuestión de interpretación en cuanto a la distinción y delimitación del límite entre la noción de "obligaciones de mantenimiento" y la noción de "efectos patrimoniales de una unión registrada". En particular, se plantea la cuestión de cuál de los dos ámbitos de aplicación – entre el Reglamento 2009/4 y el Reglamento 1104 (o 1103) – debería entrar en el ámbito de las cuestiones relativas al reconocimiento del derecho a un cheque tras el divorcio o la disolución de la unión registrada y su cuantificación.[51]

El problema es tanto más delicado en los Estados Miembros en que el tribunal competente en la materia goza de una amplia facultad discrecional para adoptar medidas de carácter económico, pudiendo disponer del pago de sumas periódicas o globales y la transferencia de la propiedad de los bienes de uno de los dos ex partes (o cónyuges) al otro. En estos

---

[48] Tales son las versiones italiana, francesa, española y alemana. Las versiones inglesa y holandesa se refieren al hecho de que el Reglamento 2009/4 se aplica a las obligaciones alimenticias entre cónyuges. Esto parece ser un error, ya que no debería haber dudas sobre la aplicabilidad de ese Reglamento también a las obligaciones alimenticias entre los miembros de una unión registrada.: B. Reinhartz, n 1 *supra.*

[49] TJUE, 6 de marzo de 1980, caso C-120/79, *de Cavel II*; Corte justicia, 27 de febrero de 1997, caso C-220/95, *Van den Boogaard v. Paula Laumen*. Sobre este último pronunciamiento véase P. Vlas, 'The EEC Convention on jurisdiction and judgments. Article 1: Definition of rights in property arising out of a matrimonial relationship' *Netherlands International Law Review* 89-91 (1999); M. Weller, 'Zur Abgrenzung von ehelichem Güterrecht und Unterhaltsrecht im EuGVÜ', *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* 14-20 (1999); J.J. Forner Delaygua, 'Jurisprudencia española y comunitaria de Derecho Internacional Privado' *Revista española de Derecho Internacional*, 299-302 (1998). De acuerdo con la orientación antes mencionada, la jurisprudencia interna también ha expresado: en Italia, véase Tribunal de Casación, Secciones Unidas, 24 julio 2003 n. 11526, *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 678 (2004).

[50] En este sentido, la sentencia del caso C-220/95, n 49 *supra*, punto 22 della motivazione.

[51] Sobre la cuestión véase, *amplius*, F.G. Viterbo 'Claim for maintenance after divorce: legal uncertainty regarding the determination of the applicable law', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri e F.G. Viterbo (a cargo de), n 16 *supra*, 171-184.

casos, de hecho, la misma medida puede referirse a los efectos patrimoniales de la unión registrada (o del régimen de propiedad matrimonial) y a las obligaciones de alimentos resultantes de la disolución del vínculo. Este es el marco fáctico del caso *Van den Boogaard* c. *Paula Laumen*, que muestra que, según la orientación del Tribunal de Justicia, el intérprete debe distinguir entre los aspectos de la controversia o decisión relativos al régimen de propiedad de la relación y los relativos a las obligaciones alimentarias, evaluando, en cada caso concreto, la finalidad específica de la *thema decidendum a* o de la decisión emitida.[52] En particular, el Tribunal declara que si esa evaluación "*muestra que una prestación determinada tiene por objeto garantizar la manutención de un cónyuge necesitado o si se tienen en cuenta las necesidades y los recursos de cada cónyuge para determinar su cuantía, la decisión se refiere a una obligación de manutención. Por otra parte, cuando la prestación se refiere únicamente a la distribución de bienes entre los cónyuges, la decisión se refiere al régimen de propiedad*".[53]

Estas "directivas" proporcionadas por el Tribunal de Justicia pueden ser fáciles de aplicar en los Estados miembros en los que el cheque de divorcio tiene una función exclusiva o predominantemente asistencial (por ejemplo, Alemania). Además, en la práctica jurisprudencial interna de los Estados miembros hasta la entrada en vigor del Reglamento 1104, las cuestiones transnacionales relativas a los cheques de divorcio se han incluido casi en su totalidad en el ámbito de aplicación del Reglamento 2009/4. No obstante, esta orientación debería remediarse en los Estados Miembros (por ejemplo, Italia y Francia) en los que el cheque resultante del divorcio o de la disolución de la unión registrada puede tener, en la práctica, una función principalmente equilibradora de la disparidad de la situación económica y financiera de los antiguos miembros de la pareja (o cónyuges) en el momento de la disolución del vínculo y compensatoria del sacrificio previo de las expectativas profesionales y de ingresos de una de las partes como resultado de la asunción de un papel impulsor dentro de la familia.[54] Estas hipótesis, debido a su íntima conexión con los efectos de propiedad del vínculo o con el régimen de propiedad elegido por la pareja, deberían entrar más apropiadamente en el ámbito de aplicación de los Reglamentos 1103 y 1104.[55]

3.4. C) Cuestiones de herencia derivadas del fallecimiento de un miembro de la unión registrada, regidas por el Reglamento (UE) 2012/650

También está excluido del ámbito de aplicación del Reglamento 1104 en virtud del artículo 1.2:

"d) la sucesión por la muerte de un miembro de la unión".

---

[52] Véase caso C-220/95, n 49 *supra*, punto 21 de la motivación. En el presente caso, un tribunal de los Países Bajos debía pronunciarse sobre una solicitud de oposición a una orden de *exequátur* de una orden de divorcio emitida por un tribunal inglés, en virtud de la cual uno de los ex cónyuges debía pagar al otro una suma de dinero en lugar del pago periódico de un cheque.

[53] Así, caso C-220/95, n 49 *supra*, fundamento jurídico 22 de la sentencia. Circunstancias adjuntas.

[54] In Italia, sobre la función igualadora y compensatoria del cheque, véase Corte di Cassazione, Sezioni unite, 11 luglio 2018 no 18287, *Giurisprudenza italiana*, 2018, 1843, con el comentario di C. Rimini.

[55] F.G. Viterbo, 'Claim for maintenance after divorce: legal uncertainty regarding the determination of the applicable law', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri e F.G. Viterbo (a cargo de), n 16 *supra*, 171-183; véase C. Rimini, 'Assegno divorzile e regime patrimoniale della famiglia: la ridistribuzione della ricchezza fra coniugi e le fragilità del sistema italiano' *Rivista di diritto civile*, 422-441 (2020).

A este respecto, en el considerando 22 se especifica que las cuestiones relativas a la sucesión a la muerte de un miembro de la pareja se rigen por el Reglamento 2012/650. Concretamente, el ámbito de aplicación del presente Reglamento se extiende "a todos los aspectos de derecho civil de la sucesión a la herencia de un miembro de la unión, es decir, a cualquier modalidad de transmisión de bienes, derechos y obligaciones por causa de muerte, ya sea un acto voluntario de disposición de bienes por causa de muerte o una transmisión por efecto de la sucesión legal", ex artículo 3 1) a) y considerando 9.[56] Además, según el apartado b) del párrafo 1 del artículo 23, la ley designada por la aplicación del presente Reglamento determina los derechos de la parte supérstite. [57]

La posible intersección de los dos perímetros distintos de aplicación depende del hecho de que, en la mayoría de las legislaciones nacionales, la condición de miembro de la unión inscrito afecta al régimen de propiedad de la propiedad. De ello se desprende que, en caso de fallecimiento, la reconstrucción de la herencia de la parte debe realizarse teniendo en cuenta los efectos de la disolución de la unión registrada.[58]

De hecho, la cuestión de delimitar el ámbito de aplicación del Reglamento 1104 a partir del Reglamento 2012/650 podría plantearse en aquellos Estados miembros (por ejemplo, Alemania)[59] en los que las normas internas prevén un cambio en la cuota de herencia legal del miembro de la unión supérstite como resultado de la aplicación de una norma sobre los efectos patrimoniales de la unión registrada. En resumen, se plantea la cuestión de qué reglamentación debe aplicarse cuando la participación del miembro de la unión supérstite se basa en parte en el régimen de sucesión y en parte en los efectos patrimoniales de la unión registrada y su disolución.

Esta cuestión fue resuelta, incluso antes de la adopción de los Reglamentos 1103 y 1104, por el Tribunal de Justicia en el caso Mahnkopf.[60] En ese fallo – aunque con respecto a la posición del cónyuge supérstite – el Tribunal dejó claro que tal disposición del derecho nacional "parece tener como principal objetivo no la división del patrimonio o la disolución del régimen matrimonial, sino la determinación del quantum de la parte de la sucesión que debe atribuirse al cónyuge supérstite en relación con los demás herederos".[61]

Por lo tanto, en casos dudosos como los mencionados anteriormente, el intérprete debe preguntarse si la norma que debe aplicarse al caso concreto se refiere principalmente a la sucesión en el patrimonio del miembro de la unión fallecido o a los efectos patrimoniales de la unión registrada. No es fácil definir la precedencia o subordinación de un área sobre la otra, ni sería correcto fijar la jerarquía *a priori*. De hecho, incluso en estos casos, la

---

[56] Sobre el argumento véase, *infra*, Capitolo III, § II.3.

[57] Sobre los riesgos de discriminación entre las parejas registradas y las parejas casadas a este respecto, véase F. Pascucci 'Intersectional discriminatio and survivors'pension', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri e F.G. Viterbo (a cargo de), n 16 *supra*, 129-143.

[58] Así, véase P. Bruno, n 14 *supra*, 59; véase F. Dougan, 'Matrimonial property and succession - The interplay of the matrimonial property regimes regulation and succession regulation', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri e F.G. Viterbo (a cargo de), n 16 *supra*, 75-87. El propio Reglamento 2012/650 especifica en su considerando 12 que "[l]y las autoridades que, en virtud del presente Reglamento, son competentes para una determinada sucesión deben tener en cuenta, según la situación, la disolución del régimen matrimonial o del régimen patrimonial equivalente del *de cuius* a los efectos de determinar el patrimonio del casonte y las respectivas cuotas de los beneficiarios.

[59] B. Reinhartz, n 1 *supra.*

[60] TJUE, 1 de marzo de 2018, caso judicial C-558/16, *Mahnkopf v. Mahnkopf*, párr. 41-44. Per piú ampi svolgimenti véase, *infra*, Capitolo III, § II.3.

[61] *Ibid.*, punto 40 della motivazione.

evaluación del intérprete debe basarse en los perfiles funcionales y axiológicos del *thema decidendum* o de la decisión en cuestión.[62] La interpretación uniforme de los reglamentos en la Unión debe también garantizarse mediante la cooperación leal entre los tribunales nacionales y el Tribunal de Justicia.

3.5. D) Otras exclusiones

Por último, están excluidos del ámbito de aplicación del Reglamento 1104 en virtud del artículo 1.2:

"e) la seguridad social;

f) el derecho de transferencia o ajuste entre los miembros de la unión, en caso de disolución o cancelación de la unión registrada, de los derechos de pensión de jubilación o invalidez adquiridos durante la unión registrada y que no hayan generado ingresos de pensión durante la misma;

g) La naturaleza de los derechos reales;

h) Toda inscripción en un registro de derechos sobre bienes muebles o inmuebles, incluidos los requisitos legales para dicha inscripción, y los efectos de la inscripción o no inscripción de tales derechos en un registro.

Estas exclusiones tienen un denominador común: se justifican por el carácter "protector" de las prerrogativas de los Estados miembros.

En lo que respecta a la "seguridad social", la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la delimitación del ámbito de aplicación del Convenio de Bruselas, con referencia específica a la distinción entre las sentencias en materia civil y mercantil y las sentencias en materia de seguridad social,[63] puede ser útil para resolver cualquier incertidumbre de interpretación sobre las cuestiones que deben incluirse en este ámbito y, por lo tanto, excluirse del ámbito de aplicación del Reglamento 1104. La coordinación de los sistemas de seguridad social a nivel europeo se rige por el Reglamento 2004/883[64] y el Reglamento 2009/987,[65] que definen las normas de aplicación.

En cuanto a la exclusión mencionada en la letra f), el considerando 23 del Reglamento aclara que "[l]as cuestiones relativas a los derechos de transferencia o ajuste entre parejas de los derechos de pensión de jubilación o invalidez, independientemente de su naturaleza,

---

[62] C. Rudolf, n 3 *supra*, 136.

[63] Caso judicial C-271/00, nº 8 *supra*. El procedimiento pendiente ante el tribunal remitente tiene su origen en el acuerdo preliminar de divorcio celebrado en Bélgica entre el *Sr.* y la *Sra. Baten* y la *Sra. Kil*, por el que habían acordado que el marido pagaría a su esposa una suma mensual como contribución a los gastos de manutención y crianza de su hija, mientras que no se reclamarían mutuamente prestaciones (pensiones) de ningún tipo. La Sra. Kil se instaló posteriormente con su hija en el municipio de Steenbergen (Países Bajos). Dado que se habían cumplido las condiciones establecidas en la Ley de Bienestar Social (ABW), el municipio decidió conceder a las dos mujeres el subsidio de indigencia. Posteriormente, el mismo municipio interpuso una acción de recurso contra el Sr. Baten a fin de recuperar el importe de la prestación social concedida. El Tribunal dictaminó que "el concepto de 'seguridad social' no incluye una acción de recurso por la que un organismo público persigue, en virtud de las normas de derecho común, la recuperación de una persona de derecho privado de las sumas pagadas por ella en concepto de asistencia social al cónyuge divorciado y al hijo de esa persona".

[64] Reglamento (CE) N° 883/2004 del parlamento europeo y del consejo de 29 de abril de 2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social, in BOUE30 abril 2004, L 166/1.

[65] Reglamento (ce) N° 987/2009 del parlamento europeo y del consejo de 16 de septiembre de 2009, por el que se adoptan las normas de aplicación del Reglamento (CE) N° 883/2004, sobre la coordinación de los sistemas de seguridad social, BOUE 30 octubre 2009, L 284/1.

que se hayan acumulado durante la unión registrada y que no hayan generado ingresos de pensión durante la misma deben excluirse del ámbito de aplicación del presente Reglamento, teniendo en cuenta los regímenes específicos existentes en los Estados miembros". Sin embargo, esta excepción debe interpretarse de manera restrictiva. Por consiguiente, el presente Reglamento debe abarcar en particular las cuestiones de la clasificación de los activos de la pensión, las cantidades ya pagadas a un miembro de la unión durante el curso de la unión registrada y cualquier compensación concedida en caso de una pensión constituida por activos comunes".[66]
Para las cuestiones relativas a la "naturaleza de los derechos reales" y la regulación de "toda inscripción en un registro" de tales derechos, véase el párrafo IV.7 del presente capítulo.

4. Ámbito de aplicación temporal

El ámbito de aplicación *ratione temporis* de la Reglamento 1104 se modela en varias etapas a fin de facilitar la correcta aplicación de la disciplina que, habiendo entrado en vigor el 8 de septiembre de 2016, es aplicable en los Estados que se han adherido a la cooperación reforzada desde el 29 de enero de 2019.
Sobre la base del artículo 70, desde el 29 de junio de 2016, los Estados deben elaborar una lista de autoridades y profesionales del derecho autorizados a ejercer funciones judiciales con respecto a los efectos patrimoniales de las parejas de hecho registradas y elaborar los formularios y atestaciones que pueden utilizarse en los instrumentos auténticos y las transacciones judiciales. La larga fase preparatoria, prevista en el artículo 70 del Reglamento, demuestra que el legislador europeo era consciente de las dificultades de aplicar procedimientos y prácticas que permitan una circulación fluida de las decisiones.
A esta primera fase preparatoria se añade otra, cerrada el 29 de abril de 2018, durante la cual se convocó a los Estados a poner en marcha la Red Judicial Europea[67] con fichas resumen de sus reglamentos internos, sustantivos y procesales, en materia de relaciones patrimoniales familiares, autoridades judiciales competentes para gestionar los procedimientos y la oponibilidad a terceros de los efectos patrimoniales. Esta disposición, que figura en el artículo 63, proporciona una importante clave para interpretar la política legislativa: sin la participación de los ciudadanos y un aumento de la accesibilidad de la información jurídica sustantiva y de procedimiento, el instrumento normativo europeo presentaría numerosos problemas de aplicación.
Casi como compensación por la larga espera de un marco reglamentario para los asuntos de jurisdicción y el derecho aplicable de las uniones registradas, se ha dispuesto (párrafo 1 del artículo 69) que las decisiones emitidas por un tribunal competente sobre la base de las normas contenidas en el Reglamento, para los procedimientos judiciales pendientes antes del 29 de enero de 2019, son reconocibles y ejecutables según lo dispuesto en el Reglamento.

[66] La letra señalada en cursiva es cita literal del autor.
[67] Red Judicial Europea, in *https://e-justice.europa.eu.*

III. Jurisdicción

1. Preámbulo

Es muy importante recordar que la jurisdicción también puede ser ejercida por una autoridad que no sea un juez, ya que el Reglamento da un sentido amplio al concepto de autoridad competente jurisdiccional que incluye a todas las autoridades y profesionales del derecho competentes en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas que ejercen funciones judiciales o actúan por delegación de competencia a una autoridad judicial o bajo su supervisión. La jurisdicción es una actividad que no es prerrogativa exclusiva de los tribunales estatales, pero que también puede ser llevada a cabo por otras autoridades o profesionales del derecho siempre que ofrezcan garantías de imparcialidad y permitan a las partes ejercer su derecho a ser escuchadas. Sus decisiones, en lo que respecta a las relaciones de propiedad de los miembros de la pareja, deben garantizar las normas que el Reglamento identifica en la posibilidad de apelación o revisión ante una autoridad judicial y en la circunstancia de tener una fuerza y eficacia equivalentes a las de una decisión tomada por una autoridad judicial. Por consiguiente, cada Estado Miembro puede identificar a los profesionales que pueden tomar decisiones en virtud del Reglamento 1104[68]: por ejemplo, Francia ha designado notarios, muchos Estados no han identificado ninguna categoría de profesionales, mientras que Italia ha optado por los registradores civiles y los abogados que llevan a cabo la negociación asistida en virtud del Decreto Legislativo Nº 312 de 2014.[69] Si se examina más detenidamente, el acuerdo resultante de la negociación no parece tener las características propias de una "decisión" en virtud del párrafo 2 del artículo 3, sino que parece responder a un modo de solución extrajudicial de controversias, cuyo uso, aunque no esté expresamente previsto en los artículos del Reglamento, se propugna en el considerando 38. Sin embargo, en este considerando, que no ha dado lugar a ninguna disposición en los artículos, se prevé que la controversia sobre los efectos patrimoniales de las uniones registradas pueda resolverse amistosamente de forma extrajudicial: la mención de la negociación asistida podría basarse en este considerando, pero no en el párrafo 2 del artículo 3.

2. Jurisdicción en caso de fallecimiento de un miembro de la unión registrada

El criterio principal para determinar la jurisdicción se basa en el principio de la concentración[70]: si está pendiente un procedimiento de sucesión por el fallecimiento de un miembro de la pareja, el tribunal al que se acude también tiene jurisdicción sobre las efectos patrimoniales de la unión registrada del fallecido; asimismo, si se ha abierto un procedimiento de disolución o anulación de una unión registrada, este tribunal también puede decidir sobre las cuestiones patrimoniales derivadas de la disolución o anulación de

[68] La lista de los profesionales considerados como "tribunales", tras la notificación efectuada en virtud del artículo 65, puede consultarse en el portal europeo de justicia electrónica, en la siguiente direcció *https://e justice.europa.eu/content_matters_of_matrimonial_property_regimes-559-it-it.do?*

[69] Decreto Legislativo nº 132 de 12 de septiembre de 2014, modificado, por la Ley nº 162 de 10 de noviembre de 2014.

[70] Véase M.P. Gasperini, 'Jurisdiction and Efficiency in Protection of Matrimonial Property Rights*' Zbornik Znanstvenih Razprav, Letnik LXXIX*, 26 (2019).

la unión registrada, siempre y cuando exista un consentimiento específico de las partes en la concentración.

La técnica de regulación adoptada es la de la coordinación para unificar la jurisdicción en ámbitos estrechamente relacionados como la sucesión y el régimen matrimonial de la pareja. En virtud del artículo 4, los tribunales que entiendan en la sucesión sobre la base del Reglamento 2012/650[71] (el denominado Reglamento de sucesión) son competentes para decidir sobre los efectos patrimoniales de la sucesión.[72]

El hecho de que las normas contenidas en el Reglamento de Sucesiones se hayan dejado en manos del tribunal competente para determinar cuál es el tribunal competente, provoca dificultades importantes para el miembro de la unión del fallecido, que puede tener que discutir los efectos patrimoniales de la unión registrada ante un tribunal que no tiene ninguna relación. La remisión que se hace en el artículo 4 del Reglamento 1104 al Reglamento de Sucesiones puede hacer competente al tribunal del Estado en el que el *de cuius* tenía su residencia habitual, pero en el caso de la doble nacionalidad, si el *de cuius* hubiera elegido el tribunal de un país del que fuera nacional, pero en el que no tuviera su residencia habitual, las cuestiones patrimoniales conexas se debatirían ante el tribunal de otro Estado totalmente ajeno a la pareja, tal vez de manera conveniente para otras personas, pero no para el cónyuge supérstite.[73] El Reglamento a este respecto es sumamente rígido, ya que el miembro de la unión no puede invocar otras jurisdicciones basadas en títulos diferentes (incluida la *electio fori*) y parece colocar la posición del miembro de la unión en una situación de subordinación, haciendo predominar la elección hecha por cualquier heredero. El artículo 78 del Reglamento de Sucesiones, cuyas normas de competencia abarcan toda la cuestión de los efectos patrimoniales de una unión inscrita, dispone que los Estados también pueden identificar como autoridades competentes a autoridades distintas de los jueces o los profesionales del derecho. El ciudadano podrá consultar la Red Judicial Europea para verificar si existen y cuáles son esas autoridades, prestando atención a que las autoridades ex art. 78[74] pueden no coincidir con las autoridades competentes que no sean los tribunales mencionados en el artículo 70 del Reglamento 1104. También desde este punto de vista, el sistema parece engorroso y complejo, ciertamente no apto para favorecer una fácil y rápida identificación de las autoridades competentes de vez en cuando, tanto que no ha faltado la crítica al legislador de la UE por no haber reunido en un solo Reglamento los perfiles de propiedad relacionados con la sucesión de un cónyuge o pareja.[75] El único instrumento que se pone a disposición del miembro de la pareja para modular el arraigo de la jurisdicción es la facultad de limitar el objeto de las actuaciones. De conformidad con el artículo 13 del Reglamento 1104, si la sucesión incluye bienes situados en un tercer Estado, el miembro de la pareja

---

[71] Reglamento (UE) N° 650/2012 del parlamento europeo y del consejo de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis caso y a la creación de un certificado sucesorio europeo en *https://eur-lex.europa.eu.*

[72] Véase, por todos A. Bonomi, 'Successions internationales: conflicts de lois et des juridictions' 350 *Recueil des cours*', 71-74 (2010); P. De Cesari, 'Autonomia della volontà e legge regolatrice delle successioni', (Padova: Giuffré, 2001), 99.

[73] Véase P. Bruno, n 14 *supra*, 77-80.

[74] Red Judicial Europea, véase *https://e-justice.europa.eu*.

[75] Véase P. Lagarde, 'Règlements 2016/1103 et 1104 du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et sur le régime patrimonial des partenariats enregistrés', *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 678-680 (2016).

podrá pedir al tribunal que se abstenga de pronunciarse sobre esos bienes si cabe suponer que cualquier sentencia dictada sobre esos bienes no será reconocida o declarada ejecutiva en ese tercer Estado. El tribunal podría conceder la solicitud de limitación por razones de conveniencia teniendo en cuenta lo que es "el mejor interés para la administración de justicia en el caso concreto".[76] A esta posibilidad se añade el derecho de las partes a limitar el objeto de los procedimientos sobre la base de la legislación del Estado miembro del tribunal al que se acude. Al ejercer estas facultades, el miembro de la pareja puede evitar que la sentencia dictada por el tribunal competente sea ineficaz porque no es reconocible ni ejecutable. La limitación de la materia, sin embargo, conduce a una vuelta a una fragmentación de la jurisdicción contraria al principio de concentración que se informa en todas las normas de sucesión del miembro de la pareja.

3. Competencia en caso de disolución o anulación

El principio de concentración también opera con respecto a la conexión entre las consecuencias financieras de las uniones registradas y las controversias que surgen de la disolución o cancelación de la pareja inscrita. Toda disolución o cancelación conduce inevitablemente a la evaluación de los bienes resultantes de la interrupción de la relación personal entre las partes. Por este motivo, el artículo 5 del Reglamento, con un enfoque disciplinario, inspirado en favorecer la unidad de la jurisdicción en estos asuntos conexos, dispone que los perfiles patrimoniales de la pareja inscrita sean examinados por la misma autoridad judicial a la que se recurra para decidir sobre la terminación de la pareja.[77] El tribunal que conoce del caso sólo puede ocuparse de las cuestiones relativas a los efectos patrimoniales de una unión registrada si opera en un Estado que ha participado en el procedimiento de cooperación reforzada y, por lo tanto, acepta la norma 1104. A diferencia de lo que ocurre en materia de sucesión, la concentración en este caso no es el resultado de un procedimiento legislativo automático, sino que está sujeta al acuerdo de las personas que conforman la pareja de hecho. Aquí, por lo tanto, surge otro espacio importante para la autonomía privada en asuntos de propiedad: una *electio fori* resultante de una evaluación acordada de la conveniencia de que los asuntos tratados por el mismo tribunal nacional se escojan sobre la base de normas de conflicto diferentes de las del Reglamento 1104. Una oportunidad cuya existencia se deja a la libre evaluación de las partes que, incluso en esta fase a menudo delicada y conflictiva, están llamados a decidir de común acuerdo y, por razones de economía y no sólo de procedimiento, a optar finalmente por el foro que consideren más conveniente. La subordinación de la concentración al acuerdo de los miembros de la unión, marca un punto de diferencia con respecto a la disposición similar contenida en la Reglamento 1103: en los asuntos matrimoniales, de hecho, el papel del acuerdo como instrumento de concentración de la jurisdicción opera en el contexto de una serie de criterios para el arraigo de la controversia enumerados exhaustivamente en el artículo 5(2) de la Reglamento 1103.[78] El acuerdo puede tener lugar fuera de los

[76] Así P. Bruno, n 14 *supra*, 82-83.

[77] Véase, S. Bariatti e I. Viarengo, 'I rapporti patrimoniali tra coniugi nel diritto internazionale privato comunitario' *Rivista diritto internazionale privato e processuale*, 605-610 (2007).

[78] El órgano jurisdiccional que conoce de la demanda de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio es el órgano jurisdiccional del Estado miembro en cuyo territorio tiene su residencia habitual el demandante y

procedimientos judiciales y antes de la fundamentación de la disolución: debe ser redactado por escrito y firmado por las partes, también en forma electrónica, siempre que pueda ser registrado en forma duradera, tal como lo establece el art. 7 del Reglamento 1104. El concepto de soporte duradero es conocido por la legislación europea, que lo utiliza en particular en el ámbito del comercio electrónico. Es la Directiva 2011/83[79] sobre derechos del consumidor la que proporciona una definición que también puede utilizarse para el acuerdo a que se refiere el artículo 7 del Reglamento 1104. Un soporte duradero es todo instrumento que permite almacenar información de manera accesible para su futura referencia durante un período de tiempo adecuado a los fines para los que está destinado y que permite la reproducción sin cambios de la información almacenada. Sin embargo, en virtud del acuerdo *ante causam*, las partes no son libres de identificar ningún tribunal en ningún país, sino que deben elegir entre las jurisdicciones competentes para ocuparse de la disolución sobre la base de las normas de conflicto de leyes que rigen en el presente caso.

4. Jurisdicción competente en otros casos

El artículo 6 identifica el tribunal competente sobre la base de criterios ulteriores de los de la elección de las partes o de la fusión, indicando como tribunal competente el tribunal del territorio en el que se encuentra la residencia habitual de las partes en el momento en que se presenta la demanda[80] o, en su defecto, el tribunal del país de nacionalidad común de los las partes en el momento en que se presenta la demanda o, de nuevo, el tribunal del territorio en el que se constituyó la unión registrada. Es evidente que los criterios de articulación de la controversia son coherentes con los criterios de identificación de la ley aplicable en un esfuerzo de simplificación que parece inspirar todo el sistema normativo: la elección de las partes, aunque dentro de una *range* de criterios identificados por la ley, es el criterio rector, como se desprende del artículo 8, que permite la articulación de la jurisdicción siempre que el demandado acepte la jurisdicción, siempre que se le informe debidamente de la posibilidad de impugnar la falta de jurisdicción. El legislador de la Unión Europea a este respecto tiene como objetivo establecer criterios que favorezcan la proximidad del tribunal a las partes, adoptando factores de conexión inequívocos para la identificación del tribunal y la elección aplicable. Se trata de un enfoque ya probado en

---

que ha residido en él durante al menos un año inmediatamente antes de la presentación de la demanda, de conformidad con la letra a) del apartado 1 del artículo 3 del Reglamento (CE) N° 2003/2201; b) el órgano jurisdiccional que conoce de la demanda de divorcio, separación legal o nulidad del matrimonio es el órgano jurisdiccional del Estado miembro en cuyo territorio tiene su residencia habitual el demandante. b) es el tribunal de un Estado miembro del que es nacional el demandante y en el que éste tiene su residencia habitual y ha residido al menos durante los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda, de conformidad con la letra a) del apartado 1 del artículo 38 del Reglamento (CE) Nº 2003/2201. 2003/2201; c) se presente un caso en virtud del artículo 5 del Reglamento (CE) N° 2003/2201 en los casos de conversión de la separación legal en divorcio; o d) se presente un caso en virtud del artículo 7 del Reglamento (CE) N° 2003/2201 en los casos de competencia residual.

[79] Se trata del art. 2(1), n. 10 de la Directiva 2011/83/UE del 25 octubre 2011 sobre los derechos de los consumidores, modificando la Directiva 93/13/CEE del Consejo e del la Directiva 1999/44/CE del Parlamento europeo y del Consejo que aboga la Directiva 85/577/CEE del Consiglio e la Direttiva 97/7/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, en DOUE 22 noviembre 2011, L 304/64.

[80] A falta de residencia habitual común en el momento de la presentación de la solicitud, será competente el tribunal del país en el que se encuentre la última residencia habitual de las partes, siempre que uno de ellos siga residiendo allí en el momento de la presentación de la solicitud o en cuyo territorio se encuentre la residencia habitual del demandado.

materia matrimonial y de responsabilidad parental: el Reglamento 2003/2201 (el llamado Reglamento Bruselas II-*bis*) identifica la residencia habitual y la nacionalidad como criterios adecuados para establecer la competencia, elección que también se confirma plenamente en el nuevo Reglamento refundido 2019/1111.[81] El Reglamento 1104 difiere del 1103 en cuanto a la disposición de un criterio adicional constituido por la jurisdicción del Estado en el que se registró la unión: se trata de una disposición que tiene por objeto garantizar a los miembros de la unión frente a posibles denegaciones de justicia. Cabe señalar que, por el momento, a nivel internacional, el Convenio de Montreal, único convenio que opera en el ámbito del reconocimiento mutuo de las uniones registradas, sólo ha sido firmado por dos Estados y, aunque se puso en marcha en 2007, todavía no ha entrado en vigor a nivel internacional. Por consiguiente, el reconocimiento de las uniones registradas es una cuestión de derecho interno y, por esta razón, a fin de maximizar la eficacia de la justicia y evitar situaciones de "bloqueo", ayuda al criterio específico de jurisdicción constituido por el foro del Estado en el que se formó la unión.

Un criterio particular de jurisdicción en un Estado determinado es la jurisdicción basada en la apariencia del demandado. Según el artículo 8 del Reglamento, "será competente el tribunal del Estado miembro cuya ley sea aplicable en virtud del artículo 22 o del párrafo 1 del artículo 26 y ante el que comparezca el demandado". Se trata de una aceptación procesal[82] que conduce a una prórroga tácita de la competencia: una institución avalada por la jurisprudencia europea[83]„ también presente en otros reglamentos europeos[84]. La institución de la prórroga tácita de la jurisdicción es un signo seguro del creciente papel de la autonomía privada en el ámbito del procedimiento con un impacto significativo también en la formación de una nueva cultura procesal de matriz europea con la que la doctrina y los jueces nacionales están llamados a dialogar. [85] La importante función que se otorga a la autonomía privada requiere un riguroso sistema de control de la presencia de un acuerdo eficaz, libre y consciente para ampliar la jurisdicción. En una decisión reciente, el Tribunal de Justicia[86] ha tenido ocasión de precisar que "la falta de observaciones no puede constituir una comparecencia en el sentido del artículo 26 del Reglamento 2012/1215[87]

[81] Se trata del Reglamento (UE) 1111/2019 del Consejo de 25 de junio de 2019 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores que operó la refundición de la precedente Regulación 2201/2003, in DOUE 2 julio 2019, L 178/1.

[82] Véase F. Salerno, *Giurisdizione ed efficacia delle decisioni straniere nel Regolamento (UE) n. 1215/2012 (rifusione)* (Padova: Cedam, 2015), 247-251; M.P. Gasperini, n 70 *supra*, 2, 36.

[83] TJUE, 20 de mayo de 2010, Caso C-111/09 Grupo C.V.I., párrafo 21 y Caso C-111/09 Grupo C.V.I., párrafo 21 y TJUE, 27 de febrero de 2014, Caso C-1/13, *Cartier parfums-lunettes* e *A.C. assurances*, párrafo 34.

[84] Véase art. 5 del Reglamento 2009/4; art. 9 del Reglamento 2012/650; art. 26(1) del Reglamento 1215/2012.

[85] Para un interesante caso italiano de recuerdo de la prórroga tácita a la que se refiere el Reg. 44/2001 véase Corte di Cassazione, Sezioni unite, (ord.), 30 settembre 2016, n. 19473, in *www.ilcaso.it*. El tribunal nacional, al referirse a la institución de la prórroga tácita, ve su fundamento en la "regulación uniforme del ámbito judicial civil y comercial interestatal, a fin de evitar el surgimiento y la continuación de situaciones de incertidumbre en cuanto a la previsibilidad legítima de la jurisdicción del tribunal que conoce del caso", señalando que la institución "se ajusta plenamente al principio general de la parte operativa del juicio, dejando a la parte que impugne a su debido tiempo la legitimidad de la *electio fori* del foro operado por la otra parte".

[86] Véase TJUE, 11 de abril de 2019, caso C-464/18, *Ryanair*, 3, *Revue trimestrielle de droit commercial et de droit économique*, 787-789, (2019), con nota di A. Marmisse-D'Abbadie d'Arrast, '*Exploitation d'une succursale. Action paulienne*'. *Article 7, point 5 et article 26*' *Rivista diritto internazionale privato e processuale*, 200 (2020).

[87] Reglamento (UE) Nº 1215/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, in DOUE 20 diciembre 2012, L 351/1.

(denominado Bruselas I-bis) y, por lo tanto, no puede considerarse como una aceptación tácita por parte del demandado de la competencia del tribunal que conoce del asunto, en circunstancias como las del procedimiento principal, no es aplicable tal disposición relativa a la prórroga tácita de la competencia". Como sostuvo el Tribunal[88]en un caso relativo al Reglamento 2001/44 (el Reglamento Bruselas I), con la solución aplicable también al Reglamento 1104, en el que la primera medida defensiva contiene, además de un desafío a la jurisdicción del tribunal al que se recurre, cuestiones relativas al fondo de la controversia, que impide la prórroga de la jurisdicción y es irrelevante que ese desafío no haya sido el único objeto de la primera medida defensiva. Asimismo, no se puede considerar que se acepta la jurisdicción cuando la comparecencia ante el tribunal sea por designación del juez de un representante *ad litem*. En otra decisión, el Tribunal de Justicia[89] afirma que "tal agente, al no tener contacto con la otra parte en sí mismo, no puede obtener la información necesaria para aceptar o impugnar, con pleno conocimiento de los hechos, la jurisdicción del propio tribunal". En un caso regido por el Reglamento 2001/44, el Tribunal de Justicia[90] también dejó claro que un demandado "en rebeldía" no puede interactuar adecuadamente con el liquidador designado y, por lo tanto, "impugnar efectivamente esa competencia o aceptarla con pleno conocimiento de causa", descartando la posibilidad de que la comparecencia del liquidador pueda dar lugar a la aceptación tácita del demandado. La comparecencia del demandado hace inoperante cualquier acuerdo previo entre los miembros de la pareja sobre la identificación del tribunal competente, y hace depender la competencia de ese tribunal incluso si las partes habían indicado previamente su intención de someter el asunto a un tribunal de un tercer país: a esta conclusión se ha llegado en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia[91], que ha podido esbozar el funcionamiento de la prórroga tácita en diversos instrumentos comunitarios[92] e internacionales. [93]

---

[88] Véase TJUE, 13 de julio de 2017, caso C-433/16, *Bayerische Motoren Werke AG v. Acacia s.r.l.*, 392, *Europe*, 48 (2017), con nota di L. Idot, 'Relations avec le règlement sur les dessins ou modèles communautaires'.

[89] Véase TJUE, 21 de octubre de 2015, caso C-215/15, *Gogova*, 12, *Europe*, Décembre, 49-50 (2015), con nota de L. Idot, '*Champ d'application matériel et délivrance d'un passeport pour un mineur*'.

[90] Véase TJUE, 11 de septiembre de 2014, caso C-112/13, *Common Market Law Review*, 1309-1337 (2015), con nota de M. De Visser, 'Juggling centralized constitutional review and EU primacy in the domestic enforcement of the Charter: A.v. B.', 11, *European Constitutional Law Review*, 389-407 (2015 9, con nota di D. Paris, 'Constitutional Courts as Guardians of EU Fundamental Rights? Centralised Judicial Review of Legislation and the Charter of Fundamental Rights of the EU', 4, *Revue critique de droit international privé*, 915-921 (2015).

[91] Véase P. Bruno, n 14 *supra*, 96, el cual conecta con la TJUE, 7 de marzo de 1985, caso C-48/84, *Hannelore Spitzley v. Sommer Exploitation SA*.

[92] Señalar que el Reglamento 2019/1111, c.d. Bruselas II-*ter* destinado a sustituir al Reglamento 2003/2201 que ya no prevé expresamente la institución de la prórroga tácita, presente en el art. 12 del Reg. 2201. Ya en el art. 12 el legislador solicitó una aceptación expresa y unívoca de la jurisdicción, pero con la refundición del instrumento comunitario hay una eliminación de la institución del artículo. El considerando 23 dice que "antes de ejercer su competencia sobre la base de un acuerdo de elección de foro o de una aceptación del mismo, el tribunal debe examinar si ese acuerdo o aceptación se basa en una elección libre e informada de las partes interesadas y no se debe a que una parte se aproveche de la difícil situación o la débil posición de la otra". La aceptación que conduce a la prórroga de la jurisdicción se regula ahora en el artículo 10 1) b) ii) que, a este respecto, exige que todas las partes hayan "aceptado expresamente la jurisdicción en el curso del procedimiento" y que el tribunal haya "asegurado que todas las partes estén informadas de su derecho a no aceptar la jurisdicción".

[93] La institución de la prórroga tácita está regulada también en el artículo 18 del la Convención de Bruselas del 27 septiembre 1968.

5. Elección del foro y elección de la ley aplicable

La elección de los miembros de la pareja es el principal criterio para determinar el tribunal competente. Las partes pueden, de hecho, no sólo elegir la ley aplicable a sus relaciones patrimoniales (la llamada *professio iuris*), sino también atribuir la jurisdicción a la autoridad del mismo Estado cuya ley es aplicable. Asimismo, con un acuerdo específico, pueden elegir, como tribunal competente, el del país cuya ley sea aplicable a las relaciones patrimoniales en base a los criterios de funcionamiento *ex* art. 26 del Reglamento. La doble libertad de elección es un instrumento importante para simplificar la vida de los ciudadanos, que pueden así identificar, sobre la base de sus necesidades concretas, no sólo la ley, sino también el foro menos problemático, ya sea por la proximidad física o por una mayor familiaridad con las normas sustantivas y de procedimiento.
Sobre la base del considerando 44 del Reglamento, la elección del foro debe ejercerse de manera que se evite la creación de peligrosas "*lagunas legales*": en este sentido, entre las diversas jurisdicciones elegibles, la elección del foro también debe realizarse teniendo en cuenta este perfil sustancial, asegurándose de optar por un juez que pueda entonces operar sobre la base de una ley que otorgue efectos patrimoniales a las uniones registradas. Las uniones se caracterizan por un reconocimiento fragmentado por parte de los Estados miembros, carecen todavía de instrumentos de derecho internacional privado específicamente dedicados a ellas y, por lo tanto, para ellas, la *electio fori* es un instrumento que, si se utiliza bien, contribuye al buen funcionamiento del marco normativo tan laboriosamente preparado por la Unión Europea. Se pide a las parejas que participen activamente en la evitación de procedimientos prolongados a fin de reducir el riesgo de denegación de justicia. Estas son las razones para controlar y restringir la libertad de elección, que son plenamente meritorias y razonables, ya que contribuyen a la consecución de los valores que caracterizan a la normativa europea, como la seguridad jurídica[94], el acceso a la justicia y la protección judicial efectiva.
Según el artículo 7, los miembros de la unión pueden elegir "entre los tribunales del Estado miembro cuya legislación sea aplicable en virtud de los artículos 22 y 26 1)" y el foro del Estado miembro con arreglo a cuya legislación se constituyó la unión registrada. En consecuencia, los tribunales del Estado de residencia común de la pareja o los tribunales del Estado de residencia habitual de los miembros de la pareja o de uno de ellos en el momento de la celebración de la Convención podrán tomar la *electio fori*; los tribunales del Estado de la nacionalidad de uno de los miembros de la pareja en el momento de la celebración de la Convención. Por consiguiente, la *electio fori* funciona sobre la base de los criterios dados para identificar la ley aplicable de manera similar a la *electio fori* prevista en la Reglamento 1103; para las uniones registradas que cumplan estos criterios sólo se aplicará la jurisdicción del Estado miembro en virtud de cuya legislación se constituyó la unión registrada. Cabe señalar que, de conformidad con la disposición expresa contenida en el artículo 6, la elección del tribunal sólo es posible en todo caso si los tribunales competentes

[94] Sobre la necesidad de una aplicación uniforme en todos los Estados Miembros de los conceptos y calificaciones jurídicas elaborados por la TJUE en la aplicación de las normas de derecho internacional privado para aplicar mejor la seguridad jurídica véase TJUE, 14 de julio de 1977, caso C-9/77 y C-10/77, *Bavaria Fluggesellschaft*, párrafo 4; TJUE, 11 de agosto de 1995, caso C-432/93, *SISRO*, párrafo 39; TJUE, 10 de marzo de 1992, caso C-214/89, par. 13 y TJUE, 23 de abril de 2009, caso C-167/2008, *Draka*, párrafo 25.

por motivos de sucesión o de familia a que se refieren los artículos 4 y 5 del Reglamento no actúan como tribunales exclusivos y permiten en estas cuestiones concretas elegir al cónyuge afectado por los efectos patrimoniales en su unión causadas por la desaparición del otro miembro de la pareja o por problemas de separación o divorcio.

Sin duda, el hecho de haber anclado la elección del tribunal a la ley aplicable, tal como se prevé en el artículo 22, tiene también algunos inconvenientes: si, de hecho, hay que bascular un procedimiento judicial, el tribunal competente se identifica siempre mirando hacia atrás con el riesgo de que, en el momento de presentar la solicitud, ningún miembro de la unión tenga una conexión concreta con ese Estado en particular. En lo que respecta a la residencia o al país en que se formó la unión, a lo largo de los años podría haberse producido una situación de movilidad continua de la pareja y movimientos que hacen muy difícil justificar una conexión actual con ese foro. En este sentido, tal vez se ha considerado una mejor técnica legislativa la elección hecha por el Reglamento 2009/4, que permite la electio fori entre las autoridades competentes en materia matrimonial o el tribunal del Estado de última residencia común durante al menos un año.[95]

La combinación de la doble elección (*professio iuris* y *electio fori)* realizada por ambos Reglamentos está en consonancia con las normas adoptadas por los principales Reglamentos europeos: la doble elección está garantizada tanto por los Reglamentos 2009/4 y 2012/650 como por el Reglamento 2012/1215, que, con el fin de facilitar la ejecución de una sentencia ejecutiva en otro Estado miembro de la Unión Europea como si se tratara de una medida judicial nacional, ha exaltado expresamente la modulación de la ley y del juez por los particulares para convertirlos en actores de la simplificación de los procedimientos y permitirles reducir los costos de la justicia. El gran papel que se atribuye a la autonomía privada hace necesario comprobar rigurosamente si existe un consenso claro y expreso[96] de los miembros de la unión sobre la ley aplicable y el juez competente. En esta esfera, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, por ejemplo, sobre las condiciones generales de los contratos, [97] ha exigido sistemáticamente que se demuestre que el consentimiento se ha dado efectivamente y que se ha dado a sabiendas para esa ley o foro en particular. La nulidad del acuerdo sobre la ley aplicable podría dar lugar a la nulidad del acuerdo sobre la *electio fori*: esta dinámica es bien conocida por el Tribunal de Justicia[98], que, por ejemplo, tuvo que pronunciarse sobre cuál era la ley aplicable y el tribunal competente en caso de nulidad del acuerdo sobre la ley celebrado para que el tribunal se pronunciara sobre la nulidad del acuerdo sobre la ley.

La elección de la ley (artículo 22) y la elección del foro (artículo 7) deben hacerse por escrito o en una forma electrónica que permita la grabación en un soporte duradero[99]. La

---

[95] Así, P. Bruno, n 14 *supra*, 103.

[96] Véase TJUE 9 de noviembre de 2000, caso C-387/98, *Coreck Maritime GmbH v. Handelsveem BV y otros*, párrafo 13 y TJUE, 7 de febrero de 2013, caso C-543/10, *Refcomp Refcomp SpA v. Axa Corporate Solutions Assurance SA*, párrafo 27.

[97] Véase P. Bruno, n 14, *supra*, 104. En la jurisprudencia sobre el requisito de la forma escrita en el caso de las condiciones generales, véase TJUE 20 de abril de 2016, Caso C-366, *José Manuel Ortiz Mesonero v. UTE Luz Madrid Centro.*

[98] Véase anteriormente TJUE 4 de marzo de 1982, asunto C-38/81, *Effer Spa v. Hans-Joachim Kantner*, según el cual "la competencia del tribunal nacional para pronunciarse sobre cuestiones relativas a un contrato incluye la competencia para evaluar la existencia de los elementos constitutivos de dicho contrato, siendo dicha evaluación indispensable para el tribunal nacional al que se acude para verificar su competencia".

[99] Véase, *supra*, Cap. II, sez. III, par. 3.

jurisprudencia de la Corte ha dejado claro que las formas de comunicación electrónica también pueden cumplir los requisitos formales siempre que, si la elección se hace por esos medios, se pueda aportar una prueba adecuada del consentimiento expreso. Este sería el caso, por ejemplo, cuando es posible guardar e imprimir las condiciones generales del contrato que contiene un *electio fori.* [100]

Como se indica en el considerando 46 de la norma 1104, en cualquier caso, el acuerdo debe cumplir también cualquier otro requisito formal previsto en la legislación del Estado miembro en el que ambos miembros de la pareja tengan su residencia habitual en el momento en que se celebre el acuerdo. El problema que plantean las cláusulas de elección de ley o de foro es muy complejo: a menudo forman parte de acuerdos o convenios diferentes y más amplios. Sólo un análisis cuidadoso del derecho interno permitirá ver si la cláusula se ve afectada por los requisitos formales, pero también sustantivos, que la ley prevé para la validez del acuerdo en el que se incorpora la cláusula de elección de ley. El considerando 46 proporciona criterios hermenéuticos útiles para situaciones como la de las partes que, en el momento del acuerdo, tienen su residencia habitual en diferentes estados. En este caso, para la validez del acuerdo "debería bastar con que se cumplan los requisitos formales de uno de los dos Estados"; la disposición parece ser coherente con el principio de preservación del acto de autonomía privada que es una constante del derecho europeo. Si sólo uno de los dos Estados establece requisitos adicionales, el acuerdo será válido si los cumple. Como se desprende de la cuestión de la validez de los acuerdos sobre la ley aplicable y la jurisdicción, es una posible fuente de problemas para las parejas transfronterizas, problema que se ve amplificado por el hecho de que muchos Estados Miembros no se han sumado a la cooperación reforzada y, por lo tanto, deben considerarse terceros países. Por consiguiente, también puede considerarse la necesidad de evaluar la validez de los acuerdos en los que se elige la ley de un tercer país como ley aplicable, con el consiguiente impacto en el tribunal competente, que tendrá que actuar sobre la base de su legislación nacional. Se puede plantear la hipótesis de que sobre la base del Reglamento 1104, es posible evaluar las cuestiones de validez y eficacia expresamente contempladas en ella, como la forma, el contenido, pero que se puede añadir a esta evaluación una segunda comprobación realizada sobre la base de la *lex fori*. En el caso de terceros países, será la ley aplicable según las normas de derecho internacional privado del país elegido por las partes la que evalúe otros aspectos del acuerdo como el consentimiento, la representación, la capacidad de las partes.[101]

6. Jurisdicción alternativa

La atención que se presta a las parejas transfronterizas es muy evidente a partir del criterio de jurisdicción alternativa y del denominado *forum necessitatis*: de hecho, si la autoridad

[100] En este sentido, la TJUE el 21 de mayo de 2015, caso C-322/14, *Jaouad El Majdoub v. CarsOnTheWeb.Deutschland GmbH*.

[101] La elección del foro en un tercer país ha sido objeto de fallos, en particular en lo que respecta a la Convención. di Bruxelles del 1968 (TJUE 9 de noviembre de 2000, caso C-387/98, *Coreck Maritime GmbH v. Handelsveem B.V.*,) y del Reglamento 2001/44 (TJUE 4 de marzo de 2016, caso C-175/15, *Taser International Inc. v. SC Gate 4 Business SRL.* e *Cristian Mircea Anastasiu*,). Argumentación véase, L. Penasa, 'Gli accordi sulla giurisdizione a favore dei di giudici di Stati terzi nel Regolamento Bruxelles I-*bis*' *Rivista di diritto processuale*, 1, 46 (2020).

requerida declina su jurisdicción debido a la imposibilidad de que sus propias normas de derecho internacional privado reconozcan una unión civil establecida en otro lugar o incluso si una autoridad de un tercer país no puede o declina su jurisdicción, en todos estos casos los artículos 9 y 11 permiten a las partes hacer justicia identificando a otras autoridades competentes.

La disposición legal es similar a la adoptada en Roma III, que en su artículo 13 excluye que un tribunal de un Estado miembro que no permita el divorcio o la disolución del matrimonio esté obligado a dictar una sentencia con este contenido. Esta disposición, conocida como la cláusula maltesa, permitió la participación de Malta en el procedimiento de cooperación reforzada que condujo a la adopción del Reglamento 2010/1259: en ese momento Malta no tenía la institución del divorcio en su sistema. El artículo 9 del Reglamento 1104 parece ser el resultado de una técnica legislativa similar destinada a facilitar la participación de los Estados en la cooperación reforzada, pero, al mismo tiempo, cuidadosa de evitar que las parejas transfronterizas puedan encontrarse en una situación de "vacío legal", sin un juez competente.

La declinación de competencia, instrumento que en el artículo 1104, a diferencia del artículo 1103, se presenta como ordinario y no excepcional[102]„ contiene también un plazo que es vinculante para el tribunal que desea declinar la competencia: debe proceder "sin dilaciones indebidas" a fin de preservar los intereses de la pareja, que, en este momento, puede recurrir a otra instancia. La decisión del tribunal de declinar la jurisdicción no se refiere al fondo y, por lo tanto, las partes pueden volver a solicitarla sin los problemas que habría planteado una decisión sobre el fondo (necesidad de un recurso contra el rechazo). Los intereses de los miembros de la pareja son la expresión de derechos y principios reconocidos como fundamentales por la Unión Europea, que, también en este Reglamento, como se explica en el considerando 71, exige que todos los tribunales nacionales los respeten. Por consiguiente, los tribunales nacionales deben basar sus actividades, incluidas las de carácter procesal, en el respeto de la vida privada y familiar, el derecho a fundar una familia con arreglo a la legislación nacional, el derecho a la propiedad, el principio de no discriminación y el derecho a un recurso efectivo y a un juicio justo, todos ellos derechos y principios protegidos por la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea.

Es evidente que la evaluación del interés de las partes o miembros de la pareja permite establecer similitudes con el *foro non conveniens* de origen anglosajón, que se utiliza poco en la jurisprudencia de la TJUE[103]. En el derecho anglosajón[104], el juez puede evaluar si existe otro tribunal que pueda ocuparse mejor del caso y, sobre la base de esa evaluación, puede declinar la jurisdicción. En tal caso, los párrafos 2 y 3 del artículo 9 del Reglamento 1104 disponen que los miembros de la pareja pueden elegir un tribunal diferente que sea competente en virtud del artículo 7 o que los tribunales de cualquier Estado miembro sean competentes en virtud de los artículos 6 u 8. La presencia de Estados miembros en los que no se reconocen las uniones registradas y cuyas autoridades podrían declinar la jurisdicción

[102] En el correspondiente artículo 9 del Reglamento 1103, la jurisdicción alternativa se define expresamente como "excepcional". Esta clasificación está, en cambio, ausente en el art. 9 del Reglamento 1104.

[103] Véase TJUE 9 de diciembre de 2003, caso C-116/02, *Erich Gasser GmbH v. MISAT Srl.*, véase P. Bruno, 'I regolamenti europei sui regimi patrimoniali dei coniugi e delle unioni registrate', n 14 *supra*, 110.

[104] Para una descripción del instituto véase J. Scherpe, 'Rapporti patrimoniali tra coniugi e convivenze prematrimoniali nel Common Law- alcuni suggerimenti pratici' *Rivista di diritto civile*, 920-923 (2017). Il *leading case* è costituito da *Spiliada Maritime Corporation v. Cansulex Ltd.* (1987) A.C. 460, H.L.

justifica esta disposición, que responsabiliza a las partes y los involucra en la búsqueda de un foro conveniente.
La declaración de incompetencia resultante del no reconocimiento de la pareja inscrita es una posibilidad que no es excepcional[105]„ sino que está plenamente en consonancia con el respeto de las tradiciones culturales de cada Estado, como se reconoce expresamente en el considerando 38, en el que se afirma que no existe un reconocimiento generalizado.
La legislación en la que el tribunal podría declinar la jurisdicción es la legislación nacional (párrafo 1 del artículo 9): esto marca una diferencia más con la declinación de la jurisdicción en asuntos de regímenes matrimoniales. En el correspondiente artículo 9 del Reglamento 1103, de hecho, el tribunal puede declinar la competencia sobre la base de las normas de derecho internacional privado que rigen el reconocimiento del matrimonio. La diferente redacción de las dos disposiciones muestra cómo de largo es el camino a seguir en Europa en el ámbito de las taxonomías familiares cuando la pareja no está unida por el matrimonio y la propia pareja tiene elementos de internacionalidad.
Sin embargo, es cierto que entre 2016 y 2020 la taxonomía familiar de muchos países ha cambiado y hasta ahora sólo seis Estados miembros no reconocen las uniones o matrimonios *entre personas del mismo sexo* (Bulgaria, Eslovaquia, Letonia, Lituania, Polonia, Rumania, Eslovaquia); en consecuencia, el único Estado que ha adoptado el procedimiento mejorado y que no reconoce las uniones o matrimonios entre personas del mismo sexo es Bulgaria. Portugal, aunque no tiene parejas registradas, reconoce los matrimonios entre personas del mismo sexo y, por lo tanto, no utiliza el Reglamento 2016/1104, mientras que España, a nivel nacional, no regula el modelo de parejas registradas bajo una única ley nacional pero sí se regula por CCAA, generando 12 leyes autonómicas, además de hacer que el matrimonio sea accesible a todo tipo de parejas.[106]

7. Jurisdicción subsidiaria y *forum necessitatis*

El sistema articulado de criterios que puede utilizarse para articular el procedimiento que tiene por objeto los efectos patrimoniales de una unión registrada goza de una disposición de cierre específica que consiste en el artículo 10. Si ningún tribunal es competente o, incluso si ha optado por la declinación de la jurisdicción, en todos estos casos los miembros de la pareja podrán entablar el procedimiento ante el tribunal del Estado en el que uno o ambos miembros tienen bienes inmuebles. La disposición sólo es aplicable cuando las consecuencias patrimoniales de la controversia se refieren a bienes inmuebles, lo que excluye la explotación de los mismos.
El llamado *forum necessitatis* es también un instrumento introducido para evitar la denegación de justicia. Se rige por el artículo 11, que confiere excepcionalmente la competencia al tribunal de un Estado miembro cuando el procedimiento "pueda ser razonablemente iniciado o llevado a cabo o resulte imposible en un tercer Estado con el que el caso tenga una estrecha relación". No obstante, habida cuenta del carácter excepcional del criterio, se exige que exista una expectativa razonable de menoscabo de un derecho sustantivo o

[105] Por ora parte, en el considerando 38 del Reglamento 1103/2016, la declinación de competencia sólo se plantea como una medida excepcional.
[106] Véase, Sez. V, *infra*.

procesal si se establece la jurisdicción en un tribunal de un tercer Estado[107] y que exista una conexión "suficiente" con el Estado miembro de la autoridad requerida.
El *forum necessitatis* así como la jurisdicción subsidiaria a que se refiere el artículo 10 no son nuevos: ambas instituciones están presentes en otros reglamentos europeos sobre asuntos de familia, como el Reglamento 2009/4 y el Reglamento 2012/650. Si bien generan una fragmentación entre el foro y el derecho aplicable, tienen la función indispensable de garantizar la justicia a los miembros de la unión asegurando, también en este ámbito, el respeto del artículo 47 de la Carta de Derechos Fundamentales. Es evidente que el recurso al *forum necessitatis* en la práctica podría llevar a las partes ante los tribunales de los Estados con los que la conexión es muy débil, con el consiguiente fracaso del principio de buena administración de la justicia que desearía que el tribunal fuera el más cercano a la pareja. Por consiguiente, la disposición normativa puede leerse como una expresión de la importancia preeminente e ineludible de evitar una denegación de justicia y de hacer posible el acceso a la justicia en cualquier caso, aunque sea en un lugar ciertamente no cercano a la pareja. La disposición de un *forum necessitatis* también responde a la salvaguardia del derecho a un juicio justo protegido por el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH): es evidente, por lo tanto, que la identificación concreta de la existencia de los requisitos previos de la expectativa "razonable" de que se infrinjan los propios derechos y de la "conexión suficiente" con el tercer Estado se ve afectada no sólo por la interpretación de los tribunales de Luxemburgo, sino también por la jurisprudencia formada en materia de forum necessitatis en el Tribunal de Estrasburgo. [108]

8. La articulación del procedimiento. Litigio y conexión

El Reglamento 1104 parece caracterizarse por una gran flexibilidad no sólo en lo que respecta a la identificación del tribunal competente, sino también en lo que respecta a la forma de presentar la solicitud y el posible objeto y título en que se basa. Desde este punto de vista, piénsese en el párrafo 2 del artículo 13, que permite a los miembros de la pareja modular el objeto de la controversia a fin de facilitar el debate sobre la cuestión: mediante un acuerdo específico, uno o más bienes situados en un tercer Estado podrán quedar excluidos del objeto del procedimiento cuando las partes prevean que ese Estado no podrá reconocer ni declarar ejecutiva la sentencia resultante de este procedimiento. La disponibilidad de jurisdicción no es una cuestión nueva en un contexto social caracterizado por frecuentes flujos migratorios; sólo mediante un marco normativo flexible puede garantizarse a las parejas transfronterizas una justicia con normas europeas de eficiencia, bajo costo y rapidez, en cumplimiento de los principios de adversidad y equidad. También se aplican una serie de normas en este sentido: la necesaria verificación de la competencia por el tribunal al que se acude, que deberá declarar su incompetencia de oficio (art. 15), las normas procesales adoptadas por el art. 16 para garantizar que el demandado que no ha

[107] Véase G. Biagioni, 'Alcuni caratteri generali del *forum necessitatis* nello spazio giuridico europeo' *Cuadernos de derecho transnacional*, [S.l.], 20 -36 (2012) in *https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1462*.
[108] Véase, sobre la definición de *forum necessitatis* dada por la Grande Chambre, 15 marzo 2018, *Naït-liman v. Switzerland*, al párrafo 180 como forma de jurisdicción (o residual) "*assumed by a State's civil courts which would not normally have jurisdiction to examine a dispute under the general or special rules on jurisdiction laid down by that State's law, where proceedings abroad prove impossible or excessively and unreasonably difficult, in law or in practice*".

comparecido ante el tribunal tenga un conocimiento efectivo del procedimiento, las suspensiones previstas en los artículos 17 y 18 por el tribunal al que se acude en segundo lugar en caso de litispendencia o conexión.

De conformidad con el artículo 14, la presentación del escrito de demanda o un documento equivalente, la notificación del escrito de demanda o, en el caso de un procedimiento incoado de oficio, la fecha de inicio del procedimiento especificará el momento en que se presentará la demanda ante el tribunal. La virtud del artículo 14 es que proporciona un cierto marco jurídico al concepto de impedimento de las actuaciones mediante la introducción de criterios que permiten identificar la fecha de inicio, pero también al disponer que dicho impedimento no puede detectarse si no se han tomado todas las medidas necesarias para informar al demandado de la apertura de las actuaciones (notificación, comunicación, archivo). Por lo tanto, se pide al demandante que desempeñe un papel proactivo para evitar cualquier forma de abuso del proceso y evitar, en la medida de lo posible, la doble bisagra al mismo tiempo.

Como se señala en el considerando 41, la justicia sólo funciona "armoniosamente" si puede evitar decisiones incompatibles entre los distintos Estados Miembros. Para ello, funcionan las normas sobre litispendencia, normas que son una constante del marco normativo de la justicia civil europea (Reglamento sobre las sucesiones, Reglamento Bruselas II-bis, Reglamento Bruselas I y Reglamento Bruselas I-bis). El orden cronológico es el criterio para establecer la competencia, pero, a fin de evitar demoras y problemas entre los tribunales que conocen simultáneamente de casos en distintos países, el artículo 17 del Reglamento 1104 prevé una especie de "diálogo" entre los dos tribunales, que deben comunicarse "sin demora" la fecha en que se les ha sometido el caso para facilitar una declaración oportuna de falta de competencia por parte del tribunal que conoce del caso en una fecha posterior. El principio de cooperación leal entre los tribunales de los Estados miembros, principio que caracteriza el actual ordenamiento jurídico de la Unión Europea, exige que el tribunal declarado incompetente notifique a su debido tiempo su decisión al tribunal ante el que se ha presentado la primera demanda, aunque no existe ninguna disposición que prevea expresamente dicha notificación.[109]

A diferencia del caso de la litispendencia, en el que hay dos procedimientos relacionados pendientes al mismo tiempo, el tribunal que se ocupa de la segunda tiene la posibilidad de continuar el procedimiento: según el artículo 18, la suspensión es sólo opcional. Cuando existe un vínculo tal entre los dos procedimientos que hace apropiado tratarlos conjuntamente, se requiere una evaluación discrecional basada en un juicio de conveniencia que no conduzca a la suspensión automática. Cuando el procedimiento sobre el que se va a ordenar la suspensión sea en primera instancia, el tribunal sólo podrá suspender el procedimiento si hay una solicitud expresa conjunta de ambas partes y sólo si el tribunal al que se acude en primer lugar tiene la posibilidad práctica de ordenar que el procedimiento se acumule.

Una disposición específica contenida en el artículo 19 también aclara que la jurisdicción para decidir sobre las medidas provisionales o cautelares puede ser diferente de la jurisdicción para decidir sobre el fondo. Por consiguiente, el Reglamento 1104 admite que existen los llamados foros exorbitantes, distintos de los que se ocupan del fondo, que

[109] Véase P. Perlingieri, n 39 *supra*, 11-12.

pueden dictar medidas destinadas a preservar los derechos con miras a futuros procedimientos sobre el fondo de una parte. [110]

IV. Ley aplicable

1. Principios de aplicación universal y unidad de la ley aplicable

Uno de los principales objetivos del Reglamento 2016/1104, al igual que el Reglamento gemelo 2016/1103, es establecer la ley aplicable a los perfiles de propiedad de la unión registrada. La armonización de las normas de conflicto de leyes se lleva a cabo gracias al principio de universalidad (artículo 20) según el cual la ley aplicable puede ser también la de un tercer Estado, que en el presente caso puede ser un Estado no miembro de la Unión Europea o un Estado miembro que no haya participado en el procedimiento de cooperación reforzada. La universalidad de la ley no es nueva, pero es un principio que se utiliza constantemente en muchas áreas. Está presente en la Convención de Roma sobre las obligaciones contractuales y, por consiguiente, en el Reglamento Roma I, el Reglamento Roma II sobre las obligaciones extracontractuales, el Reglamento Roma III sobre el divorcio y el Reglamento sobre la sucesión, y el Convenio de La Haya sobre alimentos. La adopción del principio de universalidad tiene el mérito de identificar la ley aplicable sin estar sujeta a barreras y límites, con la consecuencia de que cualquiera que sea el tribunal competente deberá decidir utilizando la ley aplicable sobre la base del Reglamento 1104. De este modo, las parejas transfronterizas tienen la posibilidad de conocer de antemano (y en algunos casos incluso de elegir) la legislación nacional sobre la base de la cual el tribunal competente tendrá que decidir. La legislación nacional así identificada no incluye las normas de derecho internacional privado y, por consiguiente, en lo que respecta a los efectos patrimoniales de las uniones registradas, no es posible ninguna remisión. La exclusión de la remisión, prevista expresamente en el artículo 32, constituye un importante paso adelante en los esfuerzos de la Unión Europea por simplificar la vida de las parejas transfronterizas. La transnacionalidad contribuye ciertamente a aumentar el grado de conocimiento y competencia que se exige a los profesionales de la justicia civil, eliminando la aplicación del antiguo principio *iura novit curia*. El declive de la técnica de remisión, tradicionalmente utilizada en las normas de derecho internacional privado interno, es un *leit motiv* del derecho de familia europeo: la exclusión de las remisiones se opera de hecho también por los Reglamentos Roma I, II, III. La supresión de la remisión responde a los numerosos problemas que podrían haberse planteado si el derecho nacional aplicable hubiera contenido normas de derecho internacional privado que, en lugar de legitimar la continuación del procedimiento, hubieran obligado al tribunal a aplicar las leyes de otros Estados sobre la base de las remisiones contenidas en ellas. [111]

En el sistema normativo adoptado, para los efectos patrimoniales de las parejas inscritas, a fin de reforzar la seguridad jurídica, se combina el principio de universalidad con el principio de unidad (art. 21) según el cual todos los bienes, cualquiera que sea su tipo o

[110] Véase P. Bruno, n 14 *supra*, 160-163.

[111] Véase R. Clerici, 'Reg. (UE), n. 1259/2019', in *Commentario breve ai trattati dell'Unione Europea* (Padova: Cedam, 2014), 654.

naturaleza, aunque estén situados en un tercer Estado, están sujetos a la ley aplicable sobre la base del Reglamento.

2. Elección de la ley aplicable

El artículo 22 del Reglamento expresa el criterio principal para la identificación de la ley aplicable que, en plena armonía con las normas dictadas en materia de competencia, otorga a la elección de las partes el primer y más importante instrumento para la selección de la ley aplicable. La libertad de elección debe considerarse ahora como el instrumento preferido por el legislador europeo para identificar la ley aplicable en muchos ámbitos de la cooperación judicial en materia civil: se utiliza en el Reglamento Roma III (art. 5), el Reglamento sobre sucesiones (art. 22), el Reglamento Roma I (art. 3) y el Reglamento Roma II (art. 14). La pareja puede ejercer la facultad de identificar la ley aplicable conjuntamente llegando a una delimitación consciente y compartida de los efectos patrimoniales de la unión que es muy fructífera en cuanto a la adhesión y la comprensión de la decisión que resultará del procedimiento que adoptarán. El recurso a la autonomía privada se fomenta en todo caso en el Reglamento, que permite su ejercicio incluso antes de que haya surgido la unión: los que aún no son miembros de una unión registrada, así como los futuros miembros a los que se refiere el Reglamento 1103, pueden ejercer la *professio iuris* con vistas a una futura unión. A las partes se les atribuye el *ius variandi*: en cualquier momento podrán modificar la ley que se aplicará a su régimen de propiedad de forma natural sin que este cambio tenga efectos retroactivos, de forma que se perjudiquen los derechos de los terceros que hayan confiado en la elección anterior. Los miembros o futuros miembros de la unión pueden elegir entre la ley del Estado en el que tienen su residencia habitual o en el que reside uno de ellos, la ley de su Estado de afiliación o la ley del Estado bajo cuya legislación se formó la unión registrada.

3. Requisitos de validez formal y material del acuerdo entre los miembros de la unión. Será oponible a terceros

La *professio iuris* debe expresarse, contenida en un documento fechado, en forma escrita o en una forma electrónica equivalente: al igual que los acuerdos a los que se refiere el art. 7, es necesario cumplir los requisitos formales adicionales previstos por la ley aplicable al acuerdo.[112]

Uno de los principales problemas que plantea el acuerdo son los efectos frente a terceros. La posibilidad de que los miembros cambien varias veces la ley aplicable y lo hagan incluso con carácter retroactivo ha hecho necesario prever que en ningún caso el acuerdo podrá ser perjudicial para terceros. El derecho aplicable elegido por las partes puede ser la base de regímenes disciplinarios basados en la separación, la comunión, ya sea actual y/o diferida, con un impacto significativo en terceros. En función de la legislación nacional vigente, el tercero podría ver un cambio sustancial en el nivel de protección de su posición. Se piensa en el tercero que es acreedor de uno de los dos miembros y en el impacto que sobre su solvencia puede o no tener la posibilidad de atentar contra un bien común, o en la

[112] Véase *retro* Sez. III.

importancia de las normas que rigen la legitimación conjunta o separada para llevar a cabo actos de enajenación de bienes pertenecientes a ambos miembros de la pareja. Según el artículo 28, un miembro de la pareja no podrá oponerse al tercero en un posible litigio entre éste y uno o ambos miembros, los efectos patrimoniales de las parejas inscritas en la relación jurídica entre un cónyuge y el tercero descendiente del *professio iuris*, "a menos que el tercero haya tenido conocimiento de esta ley o se le haya exigido que lo conozca ejerciendo la debida diligencia". La buena fe subjetiva del tercero, entendida como la ignorancia excusable de la ley aplicable a los efectos patrimoniales de la unión inscrita, constituye un pilar sobre el que gira el sistema de oponibilidad. El legislador de la UE, a este respecto, también proporciona una lista de presunciones, iuris et de jure, relativas a la buena fe del tercero. En virtud del párrafo 2 del artículo 28, se presume que el tercero tiene conocimiento de la ley aplicable si ésta es la ley del Estado cuya legislación es aplicable a la transacción entre uno de los dos miembros y el tercero. Asimismo, se presume el conocimiento si la ley aplicable es la del Estado en que el contratante y el tercero tienen su residencia habitual. Cuando el tercero tiene derechos sobre bienes inmuebles, se presume que tiene conocimiento si la ley aplicable es la del Estado en que se encuentra el bien. El tercero no podrá oponerse a que no se conozca la ley aplicable a los efectos patrimoniales de la unión si se han cumplido los requisitos pertinentes de divulgación o registro "prescritos por la ley del Estado cuya legislación es aplicable a la transacción entre una parte contratante y el tercero, ii) el Estado en que la parte contratante y el tercero tienen su residencia habitual o iii) en los casos relativos a bienes inmuebles, el Estado en que se encuentra el bien".[113]

4. Ley aplicable en defecto de elección por los miembros de la unión

El Reglamento 1104 establece criterios para identificar la ley aplicable que se pretende aplicar en ausencia de elección de ley. Se trata de criterios sucesivos que permiten determinar la ley que debe aplicarse utilizando el lugar de formación de la unión registrada, la "residencia habitual" o la "nacionalidad". [114] De hecho, según el artículo 26, la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las uniones registradas es, con carácter prioritario, la ley sobre cuya base se constituyó la unión inscrita. Sólo excepcionalmente, y a petición expresa de uno de los miembros de la pareja, el juez podrá aplicar una ley diferente al procedimiento relativo a las consecuencias patrimoniales. Sin embargo, la aplicación de una ley distinta de la que rige la constitución de la unión registrada está sujeta a la concurrencia de dos circunstancias específicas. El tribunal sólo puede aplicar una ley diferente si atribuye efectos patrimoniales a la unión registrada y sólo si la persona que invoca la ley diferente prueba que los miembros tuvieron su última residencia habitual común en ese estado "durante un período significativamente largo"[115] o que ambas partes confiaran en la ley de

[113] Así literalmente art. 28(2)(b) del Reglamento 1104.

[114] Para un examen detallado del uso de estos conceptos en el Derecho familiar europeo véase K. Boele-Woelki, N. Detlhoff and W. Gephart eds., *Family Law and Culture in Europe* (Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia, 2014), XVII-360.

[115] Las normas introducidas por el Reglamento 1104 sobre la ley aplicable a falta de elección por las partes difieren considerablemente de las normas correspondientes establecidas en el artículo 26 del Reglamento 1103. En particular, se prevén varios criterios para determinar con precisión qué ley es aplicable sobre la base del concepto de "residencia habitual común". El tribunal deberá verificar, en función de la duración de la

ese otro Estado en la organización o planificación de sus relaciones patrimoniales. Una vez que el juez, en ejercicio de sus facultades discrecionales, haya encontrado la posibilidad de aplicar una ley distinta de la ley sobre la base de la cual se formó la unión, esta ley se aplica también a la formación de la unión. Esta solución tiene el mérito de simplificar la gestión del procedimiento, pero su funcionamiento está sujeto al acuerdo de ambas partes. En caso de desacuerdo, la ley aplicable identificada por el tribunal, a petición de uno de ellos, regirá los efectos patrimoniales de la unión registrada desde el momento en que los miembros de la unión hayan establecido su última residencia habitual en el Estado cuya ley cualquiera de ellos invoque como aplicable.[116] Los terceros, por disposición expresa del párrafo 2 del artículo 26, no podrán ser perjudicados por el hecho de que las partes hayan utilizado los criterios de identificación de la ley aplicable previstos excepcionalmente en este párrafo: la ley aplicable identificada por referencia a la ley del país en virtud de la cual se constituyó la unión registrada seguirá aplicándose a ellos.

5. La noción de "residencia habitual"

El Reglamento (UE) Nº 2016/1104[117] introdujo la posibilidad de que los miembros designaran la ley aplicable a los efectos patrimoniales de su unión registrada sobre la base de factores de conexión específicos previstos en el artículo 22, a saber: a) la ley del Estado de residencia habitual de las partes, o de uno de ellos, en el momento de la celebración del convenio; b) la ley de un Estado en el que uno de los miembros, o los futuros miembros de la unión, tenga la nacionalidad en el momento de la celebración del convenio; c) la ley del Estado con arreglo a cuya legislación se constituyó la unión registrada.
En caso de que la pareja no haya hecho ninguna elección, de conformidad con el artículo 26 del Reglamento, la ley aplicable es la del Estado en el que se haya registrado la unión. Además, según el apartado a) del párrafo 2 del artículo 26, si uno de los miembros de la pareja lo solicita, se podrá aplicar la ley del Estado en el que la pareja tuvo su última residencia habitual común durante un período considerablemente largo. Se trata de una excepción a la regla general del párrafo 1 del artículo 26, en la que permite superar cualquier conflicto entre los miembros de la pareja mediante el uso de criterios diferentes. [118] Análogamente, los artículos 22 1) a) y b) y 26 1) a) y b) del Reglamento (UE) 2016/1103 se refieren a la residencia habitual y la nacionalidad como factores de conexión para la identificación de la ley aplicable al régimen matrimonial.

---

residencia común de la pareja en un Estado determinado, qué ley es aplicable cuando un cónyuge solicita excepcionalmente la aplicación de la ley de un Estado distinto del Estado en el que la pareja ha establecido su residencia habitual común después del matrimonio.

[116] Por supuesto, si las partes celebraron un acuerdo antes del establecimiento de la última residencia habitual común, no se pueden invocar las normas introducidas por el artículo 26.2, tal como se establece expresamente en la última parte del artículo 26.2, que dice: "El presente apartado no se aplicará si las partes celebraron un acuerdo entre ellos antes de la fecha de establecimiento de la última residencia habitual común en ese otro Estado".

[117] Reglamento (UE) n. 1104/2016, n 4, *supra*.

[118] P. Bruno, n 14 *supra*, 206-210; Id., 'I Regolamenti UE n. 1103/16 e n. 1104/16 sui regimi patrimoniali della famiglia: struttura, àmbito di applicazione, competenza giurisdizionale, riconoscimento ed esecuzione delle decisioni', in *www.distretto.torino.giustizia.it*; G.V. Colonna, 'Il Regolamento europeo sui regimi patrimoniali tra coniugi' *Notariato*, 308 (2019).

El legislador europeo atribuye un papel primordial, dentro de las respectivas áreas del Reglamento de los gemelos, al criterio de la residencia habitual.[119] Esta elección parece basarse en la necesidad de una interpretación uniforme de la legislación en relación con la creciente transnacionalidad de las parejas y la libre circulación de personas.[120] En relación con estos aspectos, el criterio de la residencia habitual aparece como un parámetro que expresa la flexibilidad necesaria para determinar el lugar donde la pareja se integra efectivamente. Se trata de un criterio de conexión transversal que se ha consolidado en detrimento de otros parámetros, como el del domicilio[121], precisamente por estar previsto en otras legislaciones europeas, como el Reglamento 2201/2003, el Reglamento 2010/1259 y el Reglamento 2012/650.[122]

El domicilio, como criterio de conexión, es más difícil de aplicar, tanto por las diferencias entre los sistemas de *common law* e *civil law* como por la diferente definición que se ha dado en cada sistema jurídico.[123] Además, el concepto de domicilio se basa principalmente en los aspectos económicos de un ciudadano, mientras que el de residencia se refiere a una comunión de vida de los miembros de la pareja y, por lo tanto, también se refiere a los perfiles personales de la pareja, así como a sus necesidades laborales. Por consiguiente, se ha esbozado en el contexto europeo la prevalencia del criterio de la residencia habitual sobre el del domicilio, ya que permite una interpretación que puede modularse en función de las complejas situaciones familiares que afectan a la pareja transfronteriza (*cross-border*). En todo caso, en los distintos textos jurídicos, así como en el Reglamento sobre los gemelos, el legislador no ha dictado una definición de la residencia habitual, por lo que ésta sigue siendo objeto de una elaboración "autónoma" de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia.[124] Ya en las directrices menos recientes se indica que la "residencia habitual" es el

---

[119] El vcriterio de la residencia habitual ha sido introducido en el Reglamento (UE) 2010/1259, Reglamento (UE) 2012/650, Reglamento (UE) 2016/1103 y el Reglamento (UE) 2016/1104, in *https://eur-lex.europa.eu*; E. Calò, 'Variazioni sulla *professio iuris* nei regimi patrimoniali delle famiglie' *Rivista del Notariato*, I, 3-8 (2017); N. Cipriani 'Rapporti patrimoniali tra coniugi, norme di conflitto e variabilità della legge applicabile' *Rassegna di diritto civile*, I, 27-29 (2019).

[120] Sobre los aspectos relativos a la residencia habitual y a la nacionalidad véase, R. Clerici, 'Alcune considerazioni sull'eventuale ampliamento del ruolo della residenza abituale nel sistema italiano di diritto internazionale privato', in C. Campiglio (a cargo de), 'Un nuovo diritto internazionale privato', (Milano: Cedam, 2019) 56-64.

[121] Véase Cap. IV, *infra*. Sobre este argumento, véase P. Rogerson, 'Habitual residence: the new domicile?' 9, *Int'l & Comp. L.Q.* 86, 86-96 (2000).

[122] También en los denominados Reglamentos Roma I y Roma II relativos a la ley aplicable a las obligaciones contractuales y extracontractuales se ha introducido el criterio de la residencia habitual. Véase, M.J. Cazorla González, 'Matrimonial property regimes after the dissolution by divorce: connections and variables that determine the applicable law', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri, F.G. Viterbo (a cargo de), n 16 *supra*, 40-48; D. Damascelli, 'Applicable law, jurisdiction, and recognition of decision in matters relating to property regimes of spouses and partners in European and Italian private International law' *Trust & Trustees*, 6-11 (2019).

[123] C. Consolo, 'Profili processuali del Reg. UE 650/2012 sulle successioni transnazionali: il coordinamento tra le giurisdizioni' *Rivista di diritto processuale civile*, 18-20 (2018).

[124] En el Informe explicativo de A. Bórras, in *https://eur-lex.europa.eu/*, contenida en la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, el concepto de residencia habitual se define sobre la base de la jurisprudencia de la TJUE como 'el lugar donde el interesado ha establecido, con miras a su estabilidad, el centro permanente o habitual de sus intereses, entendiéndose que (...) deben tenerse en cuenta todos los factores de hecho que contribuyen a su establecimiento'. Sobre este tema véase, M. Mellone, 'La nozione di residenza abituale e la sua interpretazione nelle norme di conflitto comunitarie' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 691-693 (2010); C.A. Marcoz, 'Il Regolamento (UE) 650/2012: la determinazione della "residenza" e altri problemi', en *Eredità internazionali: italiani con beni all'estero e stranieri con beni in Italia*, (Milano: Consiglio Notarile, 2014), 3.

lugar donde hay indicadores concretos de integración entre un ciudadano y el entorno social. Esta evaluación no puede hacerse refiriéndose a la residencia registrada o a la ciudadanía, cuando es evidente que los aspectos principales y continuos de la vida de la pareja se concentran en un lugar diferente.[125] En este sentido, se hace una interpretación extensiva que permite superar la diversidad de los sistemas individuales y salvaguardar los intereses de la pareja, teniendo en cuenta los aspectos personales, económicos y sociales. De esta manera se pretende superar las dificultades de identificar la ley aplicable a los bienes de las parejas transnacionales sin tener que distinguir entre el vínculo matrimonial y las uniones registradas. [126]

La noción de residencia habitual permite analizar una multiplicidad de factores heterogéneos que favorece el equilibrio de los aspectos pertinentes a la designación de la ley que será llamada a regular el caso concreto. La residencia debe entenderse como el lugar donde el interesado ha establecido, con carácter de estabilidad, el centro permanente o habitual de sus intereses personales y económicos, entendiéndose que deben tenerse en cuenta todos los elementos de la realidad social que contribuyen a su constitución. Por consiguiente, el término "habitual" debe ser objeto de una interpretación autónoma que debe inferirse no sólo del contexto en el que se insertan las disposiciones de los Reglamentos 1103 y 1104, sino también sobre la base de la estabilidad y la integración social que la unión transfronteriza (*cross-border*) demuestra con respecto a un territorio determinado.

5.1. Residencia habitual en las relaciones familiares personales

Una referencia útil en la definición de residencia habitual se encuentra en la jurisprudencia sobre las relaciones familiares personales, en la que el Tribunal de Justicia llama no a generalizar sino a tener en cuenta todos los intereses en juego para comprender dónde debe ubicarse.

Como ha señalado el Tribunal, el concepto de residencia habitual debe interpretarse sobre la base de los elementos específicos que distinguen a un caso de otro, más allá de las fronteras constituidas por las definiciones estrictas y respetando el contexto familiar en el que debe situarse. Por ejemplo, en el caso A (C-523)[127], se pidió al Tribunal de Justicia[128] que se pronunciara, de conformidad con el párrafo 1 del artículo 8 del Reglamento 2003/2201, sobre la residencia habitual de dos menores que residían oficialmente en Suecia pero que llevaban cierto tiempo viviendo en Finlandia, donde no tenían domicilio fijo, no asistían a la escuela y estaban continuamente expuestos por su madre a condiciones de grave peligro para su salud.

---

[125] El aumento de la movilidad de los ciudadanos contribuye a la formación de parejas transfronterizas portadoras de identidades culturales diferentes y que necesitan una protección normativa adaptada a la realidad social cada vez más compleja.

[126] L. Ruggeri, n 10 *supra*.

[127] TJUE 2 de abril de 2009, caso C-523/07. Doctrina, R. Lamont 'Habitual Residence and Brussels II-*bis*: Developing Concepts for European Private International Family Law*', Journal of Private International Law*, III, (2007) 261-281; N. Joubert, 'La dernière pierre (provisoire?) à l'édifice du droit international privé européen en matière familiale. Les règlements du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés', n. 2, *supra*, 3-17.

[128] Véase también TJUE 27 de noviembre de 2007, caso C-435/06.

El Tribunal declaró que la residencia habitual debía establecerse sobre la base del interés superior de los niños, así como del criterio de proximidad al territorio. Además, había que tener en cuenta las circunstancias fácticas específicas y las razones de la residencia en el territorio de un Estado, la asistencia a la escuela, los conocimientos lingüísticos y las relaciones familiares y sociales establecidas por los menores.[129] En esencia, la jurisprudencia ha puesto de relieve que los aspectos pertinentes de la "habitualidad" son los que se remontan a la presencia física no ocasional o temporal de un nacional o una pareja en el territorio de un Estado.[130] En cualquier caso, los factores que denotan la integración de un menor en un entorno social y familiar siguen siendo variables.[131] De hecho, en un contexto social cada vez más complejo, el análisis realizado por la Corte sobre la base de elementos subjetivos y objetivos, relativos al caso concreto se hace funcional a la aplicación uniforme de la ley en los sistemas internos.

En cambio, no se ha reconocido la residencia habitual en el Reino Unido a un niño nacido en un tercer país, de padre británico y madre bengalí (*UD* c. *XB*, C-393/18). En este caso, ambos padres vivían permanentemente en el Reino Unido, pero el nacimiento tuvo lugar en Bangladesh, donde la madre y el niño siguieron viviendo con su marido bajo coacción. Posteriormente, la madre pidió volver a Inglaterra y dar al recién nacido la residencia británica habitual. El Tribunal sostuvo que la conducta ilícita de uno de los progenitores en el otro, que dio lugar al nacimiento del niño en un tercer Estado, y la violación de los derechos fundamentales de la madre permiten considerar que el niño puede tener su residencia habitual, en el sentido del artículo 8.1 del Reglamento 2003/2201, en un Estado miembro al que nunca ha viajado.[132] La residencia puede definirse como habitual cuando "existen indicadores sintomáticos vinculados a la continuidad de la vida de la pareja o a la intención de las partes de organizar la vida en común en un Estado determinado".[133]

La noción de residencia habitual es invocada por el tribunal para dar lugar a la protección del niño, pero siempre se interpreta de manera amplia y no automática. En esencia, el juez debe hacer un análisis complejo de los factores subjetivos y objetivos.

A veces, para establecer la residencia habitual de un niño, surge la necesidad de comprender de antemano el lugar donde se ha arraigado la vida de la pareja. Así pues, el Tribunal sostuvo en *HR* c. *KO* (C-512/17) que la residencia habitual del niño debía

---

[129] Caso C-523/07, n. 11, *supra*, 127. Sobre la residencia habitual véase, H. Storme 'Compétence internationale en matière d'autorité parentale. Résidence habituelle de l'enfant', *Revue du droit des étrangers*, 650-660 (2008); S. Marino, 'Nuovi criteri interpretativi per la determinazione della giurisdizione in materia di responsabilità genitoriale: la nozione di residenza abituale dei minori in una recente sentenza della Corte di giustizia CE' *Rivista di diritto processuale*, 467-476 (2010); G. Chiappetta, 'La «semplificazione» della crisi familiare: dall'autorità all'autonomia', en P. Perlingieri e S. Giova (a cargo de), *Comunioni di vita e familiari tra libertà, sussidiarietà e inderogabilità*, (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019) 435-464.

[130] Opinión de la Abogada General Juliane Kokott presentada el 29 de enero de 2009 en el caso C-523/07, en cuyo párrafo 44 se señala que la intención de los padres de llegar a un acuerdo con el niño en un Estado diferente se manifiesta por circunstancias externas como la compra o el alquiler de una vivienda. En este párrafo véase, É. Viganotti 'La notion de "résidence habituelle" de l'enfant selon la CJUE' *Gazette du Palais*, 40, (2018) 24-26; C. Nourissat 'Encore et toujours la résidence habituelle de l'enfant, *Procédures*, 4, 24-25 (2017).

[131] Sobre la jurisprudencia relacionada con la residencia del menor véase anche TJUE, 8 de junio de 2017, caso C-111/17, *C.G*, *OL*. v. *PQ*.

[132] TJUE 17 de octubre de 2018, caso C-393/18, *UD* v. *XB*.

[133] TJUE 14 de febrero de 1995, caso C-279/93, *Finanzamt Köln-Altstadt v. Schumacker*; TJUE 14 de septiembre de 1999, caso C-391/97, *Gschwind v. Finanzamt Aachen-Außenstadt*; TJUE 16 de mayo de 2000, caso C-87/99, *Patrik Zurstrassen v. Administration des contributions directes*.

corresponder al lugar donde se encontraba de hecho el centro de su vida. En ese caso, una ciudadana polaca había pedido obtener su propia residencia para su hija menor. La menor tenía doble nacionalidad y se expresaba en polaco, pero vivía en Bélgica con su madre, donde recibía continuas visitas de su padre, que era ciudadano belga. Por lo tanto, aunque el entorno familiar de un recién nacido está determinado en gran medida por el progenitor con el que vive diariamente, es cierto que el otro progenitor forma parte de él si mantiene un contacto regular con el niño. La residencia habitual como criterio de conexión, por lo tanto, no surge de la actividad estática, sino que varía según las circunstancias[134] que distinguen cada situación diferente. En vista de la creciente movilidad de las personas en una zona sin fronteras internas, que ha dado lugar a un aumento de los traslados de parejas, la residencia habitual, como factor de conexión, expresa su idoneidad para simplificar la identificación de la ley aplicable y permite salvaguardar los valores que subyacen en los diferentes sistemas jurídicos, precisamente porque su definición varía según las circunstancias que distinguen a cada caso individual. [135]

5.2. Residencia habitual en relaciones familiares de propiedad

La noción de residencia habitual también sirve de vínculo entre los aspectos patrimoniales y personales de las relaciones familiares. La oportunidad de pronunciarse sobre aspectos del procedimiento de insolvencia en relación con una pareja que no se dedicaba a una actividad comercial se dio al Tribunal de Justicia en el caso *MH*, *NI* c. *Oj*, *Novo Banco* SA.[136] La pregunta se refería a una pareja que, mientras trabajaba y residía en Inglaterra, solicitó la apertura de un procedimiento de insolvencia en Portugal, donde poseían un solo activo. Por el contrario, el *Tribunal da Relação* consideró que el centro de interés de la pareja debía considerarse que coincidía con el lugar de su residencia habitual y, por lo tanto, en el Reino Unido. En las conclusiones del Abogado General[137] se señala que los criterios utilizados para la residencia habitual de los hijos, sobre la base del Reglamento 2003/2201, no se pueden transponer al Reglamento 2015/848 a los efectos de determinar los motivos por los que se presume que la residencia habitual corresponde al centro de los intereses principales de un deudor. La ubicación del centro de intereses principales debe entenderse como el lugar, reconocible para terceros, donde el deudor ejerce habitualmente la gestión de sus intereses. Por lo tanto, el centro de los intereses de la unión registrada debe evaluarse a la luz de cómo lo percibe la comunidad social en la que vive la pareja en la gestión del patrimonio familiar. La localización puede hacerse sobre la base de las expectativas legítimas de terceros y el reconocimiento social de la situación jurídica tal como aparece fuera de la pareja.

En la actividad interpretativa, se debe dar prioridad no a los elementos relativos a la situación social o familiar, sino a los relativos a los bienes del deudor. Sin embargo, este enfoque no puede aplicarse también a las relaciones interpersonales que tienen

---

134 TJUE 28 de junio de 2018, caso C-512/17, *HR v. KO, Prokuratura Rejonowa Poznań Stare Miasto w Poznaniu*; F. Mancini, 'Regimi patrimoniali della famiglia e prospettive di innovazione', *Rassegna di diritto civile*, (2014) 172-174.

135 R. Clerici, n. 120, *supra*, 62-65; F. Salerno, n 82 *supra*, 36-42.

136 TJUE 30 de abril de 2020, caso C-253/2019, *MH, NI v. Oj, Novo Banco SA*.

137 R. Clerici, n. 120, *supra*, 62-65; F. Salerno, n 82 *supra*, 36-42.

repercusiones económicas, como la relación conyugal o la relación entre miembros de una misma familia. De hecho, "esas relaciones pueden influir en la situación del deudor con respecto a sus bienes y, en particular, inducirlo a realizar operaciones con terceros"[138]. Las obligaciones contraídas para satisfacer las necesidades de la familia no se limitan a las relaciones internas de los miembros de la unión, sino que se extienden necesariamente al mundo exterior y afectan a muchos aspectos de la vida en común sin distinción.[139] Así, el límite que separa la situación económica de la situación familiar de la pareja está casi siempre destinado a desdibujarse. Por consiguiente, el Abogado General sostiene que, a falta de otros elementos de hecho[140], el núcleo de los principales intereses de los miembros de la unión registrada, deben estar situados en el mismo Estado de su residencia habitual, porque es allí donde la pareja lleva a cabo períodos considerablemente largos de su vida privada y ejercen la gestión de sus asuntos de manera permanente.

Para la jurisprudencia, el criterio de conexión entre las relaciones personales y financieras está constituido, por tanto, por el análisis en términos concretos de los elementos propios de cada situación diferente.

La legislación europea, a través de la noción de residencia habitual, ha introducido sustancialmente un criterio de evaluación que se origina en el análisis del caso concreto y que no tiene en cuenta únicamente los aspectos económicos.[141]

El concepto de residencia habitual también fue utilizado por el tribunal francés para establecer la ley que rige la sucesión en el caso *J. P. Smet*.[142] En su testamento, el *de cuius* había indicado la ley del Estado de California, donde afirmaba ser residente. A petición de los herederos, el tribunal francés, sobre la base del artículo 21 del Reglamento 2012/650 y tras una evaluación global de las circunstancias de hecho de la vida del fallecido en los años anteriores a su muerte, determinó que el centro de los intereses de la familia y de la vida social había permanecido en Francia, por lo que la última residencia habitual del fallecido debía entenderse como el lugar en el que el *de cuius* había residido habitualmente por última vez y declaró aplicable el derecho francés.

La residencia habitual, como criterio de elección de los miembros de la pareja de la ley aplicable, parece, por tanto, darse esa interpretación autónoma que se abstrae del derecho interno para asumir no sólo un carácter formal y registral, sino más bien sustantivo. Ello no excluye diferentes interpretaciones por parte de los tribunales de los Estados miembros; en todo caso, se prevé una nueva forma de argumentación basada en la racionalidad y el equilibrio de principios y valores que va más allá de la pluralidad de jurisdicciones. [143]

---

[138] Véase párrafo 46, Conclusioni dell'avvocato generale Maciej Szpunar presentate il 30 aprile 2020, caso C-253/19, n. 20, *supra*.

[139] L. Ruggeri, n 10 *supra*.

[140] Conclusiones, caso C-253/19, n. 138 *supra*, párrafo 65.

[141] Sobre el párrafo véase P. Perlingieri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2006), 348.

[142] Véase Tribunal de Grande Instance de Nanterre, Ordonnance de Mise en Etat, rendue le 28 May 2019, n. 18/01502, in *www.dalloz-actualite.fr*; I. Kunda, S. Winkler e T. Pertot, Cap. III *infra*, Sect. III, § 1, ove si evidenzia, relativamente alla nozione di residenza abituale: "*Although some authors are surprised that the definition of the "habitual residence" is not included in the Succession Regulation, this is done on purpose as in all other EU legal instruments with respect to the natural persons outside the professional sphere. This affords the national courts with the necessary flexibility when deciding in concreto, whereas they may rely on the extensive criteria and guidelines provided for in the CJEU*".

[143] P. Perlingieri, 'Applicazione e controllo nell'interpretazione giuridica' *Rivista di diritto civile*, (2010), 317-342.

Así pues, el Tribunal dirige a los tribunales nacionales, porque las indicaciones de la jurisprudencia no se detienen en el tribunal que la ha planteado, sino que complementan el derecho de los distintos Estados miembros, aunque de acuerdo con los principios que caracterizan a cada sistema individual.[144] Como afirma la doctrina autorizada[145], "la unidad viene dada por la síntesis e integración de principios y normas de fuentes internas, supranacionales e internacionales". Por consiguiente, es evidente la necesidad de cooperación entre los tribunales europeos y los de los sistemas jurídicos internos, ya que es a partir del diálogo mutuo que se integra y conforma el proceso de armonización entre el derecho europeo y el de los países miembros, respetando las diferentes identidades nacionales. [146]

6. El criterio de la nacionalidad

El criterio previsto en el apartado b) del artículo 22 del Reglamento prevé la posibilidad de elegir la ley del Estado en el que los miembros de la pareja o futuros miembros de la unión tienen la nacionalidad en el momento de la celebración del acuerdo. La nacionalidad es el criterio que parece inmediatamente identificable ya que se basa en la certeza.[147]
La nacionalidad como relación entre un ciudadano y el Estado se ha complementado con la noción de "ciudadanía europea"[148], que ha dado una dimensión renovada a la integración de los ciudadanos, que ya no se basa únicamente en los aspectos económicos.
La ciudadanía europea no ha sustituido a la ciudadanía del nacional, sino que ha dado una serie de derechos adicionales esenciales a todos los ciudadanos de la Unión Europea. La condición de ciudadano europeo ha permitido obtener, independientemente de la nacionalidad, el mismo trato jurídico, incluido el derecho de residencia en otro Estado miembro, lo que hace de la ciudadanía europea una fuente de derecho a la libre circulación.[149]
El territorio de los Estados Miembros se ha convertido en un espacio de libertad, seguridad y justicia[150] en el que los ciudadanos tienen derecho a circular libremente manteniendo su condición personal y su situación familiar.[151] En efecto, en el caso *Uwe Rüffler* c. *Dyrektor Izby Skarbowej Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*[152] relativo a una solicitud de pensión fiscal reducida presentada por un ciudadano polaco, establecido en Alemania, el

144 P. Perlingieri, 'Diritto comunitario e identità nazionali' *Rassegna di diritto civile*, (2011) 530-545.
145 Así, P. Perlingieri, 'Applicazione e controllo nell'interpretazione giuridica', n 143 *supra*, p. 341-342.
146 P. Perlingieri, 'Il rispetto dell'identità nazionale nel sistema italo-europeo' *Il Foro napoletano*, 451-453 (2014); G. Carapezza Figlia 'Tutela dell'onore e libertà di espressione. Alla ricerca di un «giusto equilibrio» nel dialogo tra Corte europea dei diritti dell'uomo e giurisprudenza nazionale' *Diritto di famiglia e delle persone*, 1012-1014 (2013); A. Alpini, *Diritto italo-europeo e princípi identificativi* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2018) 130-139.
147 R. Clerici, n. 120, *supra*, 2-23.
148 El concepto de ciudadanía de la Unión Europea fue introducido por el Tratado de Maastricht de 1992, en *www.europarl.europa.eu/about-parliament/it/in-the-past/the-parliament-and-the-treaties/maastricht-treaty*.
149 Véase Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas, Bruxelles, 16.03.2011, COM(2011) 127 definitivo, 2011/0060 (CSN), in *www.europarl.europa.eu*.
150 Véase Informe sobre la ciudadanía de la UE 2010, de 27 de octubre de 2010 – La eliminación de los obstáculos a los derechos de los ciudadanos de la UE [COM(2010) 603 final – no publicado en el Diario Oficial]. in *https://eur-lex.europa.eu*.
151 L. Ruggeri, n 10, *supra*.
152 Corte di Justicia, 23 abril 2009, caso C- 544/07, *Uwe Rüffler v. Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*.

Tribunal sostuvo que la condición de ciudadano de la Unión permite a las personas que se encuentran en la misma situación obtener un trato igualitario, independientemente de su nacionalidad, como afirmación de la libertad de circular y residir en el territorio de los Estados miembros.

En el Reglamento 2016/1104 no se hace referencia a la nacionalidad múltiple de los cónyuges, contrariamente a lo dispuesto en el párrafo 2 del artículo 26 del Reglamento 2016/1103, donde se establece que, si los cónyuges tienen más de una nacionalidad en el momento de la celebración del matrimonio, sólo se aplica el criterio de la residencia común o el que establece el vínculo más estrecho entre la pareja y la ley del Estado.

Sin embargo, la complejidad de la cuestión se ha abordado en el considerando 49, en el que se señala que el problema de cómo considerar a una persona con nacionalidad múltiple es una cuestión preliminar, que queda fuera del ámbito de aplicación del Reglamento 1104, que debe dejarse en manos de las leyes nacionales y los convenios internacionales, de conformidad con los principios generales de la Unión.[153] Cabe señalar también que se trata de una consideración que no debería afectar a la validez de la elección de la ley aplicable cuando los miembros de la pareja hayan designado la legislación de conformidad con las disposiciones del Reglamento. En cualquier caso, es un criterio que se deriva del principio de no discriminación por motivos de nacionalidad.[154]

A falta de una disposición específica sobre la nacionalidad múltiple en la norma 1104, el intérprete debe recurrir a la jurisprudencia que se ha desarrollado sobre el tema, en relación con el matrimonio, para poder llegar a una definición del derecho aplicable mediante una evaluación homogénea de los diferentes modelos de familia.[155] A este respecto, el Tribunal de Justicia, con referencia al procedimiento de divorcio *Laszlo Hadadi* c. *Csilla Marta Mesko Hadadi,* ha sostenido que los tribunales de los Estados miembros de los que los cónyuges tienen doble nacionalidad son competentes y que los cónyuges pueden elegir libremente el tribunal del Estado miembro al que se someterá el litigio. Por consiguiente, se permite la coexistencia de varios tribunales competentes, sin que se establezca ninguna jerarquía entre ellos.[156] De ello se desprende, según el razonamiento del Tribunal de Justicia, que no puede haber fundamento para establecer la nacionalidad predominante en la medida en que "tendría como consecuencia que los individuos se vean limitados en su elección del tribunal competente y, en particular, en el ejercicio del derecho a la libre circulación de las personas".[157]

---

153 Véase R. Baratta, 'Riconoscimento dello stato personale e familiare straniero: una prospettiva basata sui diritti' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, (2016) 413-415.

154 El artículo 18 del TFUE establece que se prohibirá toda discriminación por motivos de nacionalidad en la aplicación de los Tratados; Véase D. Damascelli, 'La legge applicabile ai rapporti patrimoniali tra coniugi, uniti civilmente e conviventi di fatto nel diritto internazionale privato italiano ed europeo' *Rivista di diritto internazionale*, IV, 1111-1134 (2017).

155 Sobre la definición de las normas aplicables a los "nuevos modelos de familia" véase G. Perlingieri, 'Interferenze tra unione civile e matrimonio. Pluralismo e unitarietà dei valori' *Rassegna di diritto civile*, 102-105 (2018), en que es evidente que hay que evitar crear "categorías o subcategorías no comunicantes", sino evaluar la conveniencia de un tratamiento homogéneo de la pareja tanto en el matrimonio como en las uniones. Sobre la base común de todas las formas de familia véase, F. Parente, 'I modelli familiari dopo la legge sulle unioni civili e sulle convivenze di fatto', *Rassegna di diritto civile*, 958-963 (2017).

156 TJUE,16 de julio de 2009, caso C-168/08, *Laszlo Hadadi v. Csilla Marta Mesko Hadadi*, párrafo 58.

157 Caso C-168/08, n 156 *supra*, párrafo 53.

Por lo tanto, no se puede establecer que una nacionalidad tenga precedencia sobre otra incluso cuando se trata de identificar la ley aplicable.[158] En cualquier caso, los criterios establecidos para la jurisdicción mitigan los problemas derivados de la litispendencia en los procedimientos.[159] Uno de los aspectos innovadores de los Reglamentos 1104 y 1103 de 2016 es, de hecho, que ha surgido que las parejas de diferentes nacionalidades pueden encontrar una disciplina apropiada y específica para la protección de los aspectos patrimoniales de su unión[160], incluso cuando la relación no se basa en el matrimonio.

7. Normas de aplicación necesarias y política pública

La posibilidad que se da a los tribunales de excluir la aplicación de la ley de un Estado determinado, o de declinar la jurisdicción cuando la ley aplicable entra en conflicto con las normas de aplicación necesarias o con el orden público, es uno de los aspectos más delicados del Reglamento 1104. Las normas de aplicación necesaria de la ley del foro siguen siendo aplicables con la consecuencia de que, en caso de conflicto con las normas aplicables en virtud del Reglamento, estas últimas están obligadas a prescribir. Como se establece expresamente en el artículo 30, cualquiera que sea la ley aplicable a los efectos patrimoniales de las uniones registradas, las normas de aplicación necesarias establecidas para salvaguardar los intereses públicos relativos a la "organización política, social o económica" del Estado del juez constituyen un impedimento para el funcionamiento de las leyes extranjeras que puedan ser aplicables sobre la base del Reglamento. La forma en que los jueces interpretan el artículo 30 afecta significativamente al impacto del Reglamento. Una interpretación sistemática y axiológica del cuerpo de leyes dedicado a la regulación de los efectos patrimoniales de las uniones registradas y a los regímenes matrimoniales conduce a la creencia de que la *lex fori* sólo puede impedir la entrada de leyes extranjeras en casos excepcionales. El texto del artículo 30, que reduce la categoría de las normas de aplicación necesarias a las únicas normas cuyo cumplimiento debe considerarse crucial para un Estado miembro, es favorable a la aplicación residual de las leyes necesarias. En el considerando 52 se pide una lectura restrictiva de las excepciones a la aplicación del derecho extranjero, que limita la prevalencia de la *lex fori* a las "circunstancias excepcionales". Limitar la aplicación del derecho extranjero significa no lograr el objetivo general de la Reglamento 1104: cuanto mayor sea el número de excepciones, menos previsibles serán las normas aplicables en la práctica a una determinada unión inscrita. Se necesitan normas especiales de aplicación obligatoria para aplicar los principios que regulan determinados perfiles de las relaciones patrimoniales internas en asuntos que no pueden ser derogados por los particulares. Las normas de aplicación necesarias en esta esfera concreta darán lugar a una posible fragmentación de la reglamentación de los bienes de los miembros de la pareja. Un determinado bien, si está sujeto a una reglamentación nacional específica que el Estado del juez vincula a perfiles cruciales para la política y la economía

[158] P. Bruno, n 14 *supra*, 205-208; Id., 'I Regolamenti UE n. 1103/16 e n. 1104/16 sobre los regímenes familiares: estructura, alcance, jurisdicción, reconocimiento y ejecución de las decisiones", in *www.distretto.torino.giustizia.it*.

[159] Véase L. Ruggeri, n 10, *supra*.

[160] Caso C-673/16, n 34 *supra,* aclaró que la noción de cónyuge, en el sentido de las disposiciones del derecho de la Unión sobre la libertad de residencia de los nacionales de los Estados miembros y sus familiares, incluye también a los cónyuges del mismo sexo.

internas o para la preservación de determinadas características de la unión que caracterizan a ese país en particular, estaría regulado por la *lex fori* y, por consiguiente, excluido de la reglamentación unitaria del Reglamento 1104. Los intereses "cruciales" pueden estar constituidos por la protección de las finanzas del Estado, la defensa del medio ambiente, la salvaguardia del trabajo: la clasificación de la reglamentación necesaria es, por lo tanto, una de las actividades que más califica el papel del profesional del derecho en este campo, ya que la lista de intereses hecha por el art. 30 es sólo un ejemplo. En las áreas sujetas a armonización material, el juez puede clasificar una norma como de aplicación necesaria, teniendo en cuenta los intereses cruciales que surgen también a nivel de la legislación europea. Rara vez los legisladores nacionales declaran que una norma determinada es imperativa: un ejemplo reciente es la disposición de emergencia adoptada durante la pandemia por el Covid-19 en relación con los contratos de viaje, transporte o suministro para proteger la salud pública o la economía nacional.[161] Una norma es necesaria si en un Estado dado opera imperativamente sobre la base de una interpretación sistemática y teniendo en cuenta los intereses protegidos por ella.[162] Como ha sostenido el Tribunal de Justicia, las normas de aplicación necesarias son las normas nacionales cuya observancia es tan vital "que exige el cumplimiento de las mismas por toda persona que se encuentre en el territorio nacional de ese Estado Miembro o toda relación jurídica dentro de su territorio".[163] En el Reglamento 2012/650, el tribunal podrá considerar necesarias las normas de aplicación que, por motivos familiares o sociales" impongan restricciones a la sucesión de bienes: aunque no haya ninguna referencia a los motivos familiares en el Reglamento 1104, los tribunales podrían calificar de necesarias las normas de aplicación del derecho de familia interno. Se piensa, a este respecto, en las opciones hechas por el legislador italiano en el artículo 32-*ter* de la Ley 1995/218 sobre las uniones civiles: los impedimentos para la creación de uniones civiles que figuran en esta disposición constituyen el contenido de una norma imperativa que debe calificarse de aplicación necesaria.[164] La protección de los intereses fundamentales está garantizada no sólo por normas destinadas a salvaguardar los intereses públicos, sino también por la salvaguardia de los intereses existenciales de cada individuo. La referencia expresa a los derechos fundamentales y a los principios de la Carta de Derechos Fundamentales contenida en el artículo 38 del Reglamento 1104 lleva a creer que la realización y aplicación de los derechos humanos inviolables es de vital importancia para todos los Estados Miembros y, como tal,

[161] Véase, por ejemplo, el párrafo 8 del artículo 28 del Decreto Legislativo Nº 9/2020, según el cual "las disposiciones a que se refiere el presente artículo constituyen, de conformidad con el artículo 17 de la Ley de 31 de mayo de 1995, Nº 218 y el artículo 9 del Reglamento (CE) Nº 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, una disposición de aplicación necesaria". La disposición se refiere al derecho al reembolso o a la utilización de vales en los contratos de viajes organizados. Véase G. Zarra, 'Alla riscoperta delle norme di applicazione necessaria breve note sull'art. 28, par. 8, del d.l. 9/2020 in tema di emergenza Covid-19', en www.sidiblog.org.

[162] Como aclaró el Abogado General Nils Wahl en sus conclusiones, de 15 de mayo de 2013, en el asunto C-184/12, United Antwerp Maritime Agencies (UNAMAR) NV contra Navigation Maritime Bulgare, "los Estados miembros siguen siendo competentes para determinar en la práctica cuándo se ven afectados los intereses públicos, entendidos en sentido amplio, que justifican el reconocimiento de un carácter imperativo de determinadas normas. Para calificar una norma nacional como norma imperativa, el tribunal nacional deberá tener en cuenta tanto la letra como el esquema general del acto al que pertenece".

[163] Véase TJUE 23 de noviembre de 1999, Asuntos acumulados C-369/96 y C-376/96, *Jean-Claude Arblade* y *Arblade & Fils SARL*, punto 24.

[164] Así, P. Bruno, n. 14 *supra*, p. 225.

un posible objeto de protección a través del instrumento de la necesaria norma de aplicación.[165] La norma de aplicación necesaria está estrechamente vinculada al concepto de orden público en el sentido de que regula una relación jurídica determinada sobre la base de normas imperativas que son una expresión del orden público en un sistema jurídico determinado, independientemente de las normas extranjeras aplicables. La política pública funciona de manera diferente, ya que elimina los efectos que se producirían por la aplicación de una ley extranjera y que serían incompatibles con ella. La política pública, al igual que las normas de aplicación necesarias, constituye un posible impedimento para la aplicación de los principios de circulación y reconocimiento de las decisiones. La determinación práctica de las circunstancias en que el orden público puede bloquear el sistema de libre circulación de sentencias se hace teniendo en cuenta los derechos fundamentales que los tribunales nacionales también deben prever en ese caso. El carácter excepcional de la utilización del orden público, expresado también en el considerando 53, confirma que los tribunales "no deben estar autorizados a utilizar la excepción de orden público para hacer caso omiso de la legislación de otro Estado" si ello viola el principio de discriminación y otros principios contenidos en la Carta de Derechos Fundamentales. El orden público aplicable en el caso de relaciones con elementos de internacionalidad no consiste en todas las normas imperativas de un Estado determinado, porque si así fuera, el tribunal sólo podría aplicar normas extranjeras idénticas a las normas nacionales.[166] Más bien, tiene un contenido complejo que consiste no sólo en normas internas sino también en normas de la Unión Europea o principios internacionales.[167] El carácter excepcional de la utilización del orden público conduce, pues, a una interpretación restrictiva de su contenido y su utilización, cuando se trata de respetar las normas del derecho de la Unión Europea, puede ser objeto de un control por el Tribunal de Justicia. En el Reglamento 1104, el orden público es un posible impedimento para la aplicación de la ley aplicable sobre la base de los factores de conexión que contiene y puede permitir un obstáculo para el reconocimiento y la ejecución de las sentencias; sin embargo, nunca puede impedir el funcionamiento de las normas que rigen la identificación del tribunal competente, como se establece expresamente en el artículo 39.

Un problema particular de la eficacia de las leyes extranjeras en un país determinado es la superación del principio del *numerus clausus* de los derechos reales. En algunos Estados Miembros, este principio se considera un principio de orden público que impide a los particulares crear situaciones reales distintas de las expresamente previstas por la ley. Para evitar que la ley aplicable sobre la base del Reglamento 1104 no pueda ser aplicada por el tribunal competente debido a la presencia de este principio, el legislador de la UE ha hecho uso de la llamada adaptación. El artículo 29 del Reglamento establece que cuando un derecho real previsto por la ley aplicable a los efectos patrimoniales de una unión registrada no sea reconocido como derecho real por la ley del Estado en el que se invoca la solicitud, "ese derecho se adaptará, si es necesario y en la medida de lo posible, al derecho equivalente más próximo previsto por la ley de ese Estado, teniendo en cuenta los

---

165 Véase P. Perlingieri, n 141 *supra*, 936.

166 Para un amplio examen del concepto de orden público véase G. Perlingieri e G. Zarra, n 47 *supra*, 15-90.

167 Véase F. Sbordone, 'Discrezionalità e tradizioni costituzionali (ordine pubblico, margine di apprezzamento, ponderazione tra valori, comparazione tra princípi)', in Aa.Vv., 'L'incidenza del diritto internazionale sul diritto civile, (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2011), 31-42.

objetivos e intereses perseguidos por el derecho real en cuestión y sus efectos". Esta adaptación también está presente en el Reglamento 2016/650 como prueba de lo estrechos que son los vínculos entre el derecho de familia y el derecho de sucesión, también desde el punto de vista de la regulación de los bienes. La estratagema de la adaptación pone de relieve, una vez más, lo decisiva que es la interpretación realizada por la autoridad judicial competente que, con una actividad discrecional, pero siempre sujeta al control del Tribunal de Justicia, tendrá que verificar de qué manera y en qué medida puede atribuir eficacia a un derecho real específico previsto por un sistema extranjero. Con una decisión relativa a la adaptación de los derechos reales prevista en el Reglamento 2016/650, el Tribunal de Justicia[168] ha contribuido a delimitar el alcance de este criterio al establecer que se refiere exclusivamente al contenido de los derechos reales y que no incluye el problema diferente de la transferencia de derechos reales. La adaptación es un instrumento importante para hacer efectivos los derechos concedidos a los miembros de la pareja y representa una solución legislativa que puede orientar la interpretación en el contexto europeo hacia soluciones cada vez más "flexibles" para encontrar la regla del caso concreto.

V. Variedad taxonómica de las uniones registradas en la Unión Europea

1. Preámbulo

Desde la segunda mitad del siglo pasado, en lo que respecta a la percepción social, el matrimonio – en su sentido "tradicional"– ha empezado a dejar de considerarse la única forma aceptable de vivir en pareja y tener hijos[169]; incluso las familias de tipo nuclear se basan ahora a menudo en la cohabitación o – más recientemente, cuando está permitido– en parejas registradas. En el pasado, la cohabitación de hecho surgía de dos órdenes de razones: la necesidad, en el caso de personas que por diferentes razones no podían casarse (por ejemplo: personas separadas en espera de divorcio o parejas del mismo sexo), o razones personales, culturales o ideológicas que llevaban al rechazo del matrimonio. Hace apenas unos decenios, la opción de la cohabitación de hecho se añadió, en algunos países, a la opción de la unión registrada, tanto para las parejas del mismo sexo como, a veces, a – para las parejas del sexo opuesto. Cuando la unión, ya sea de hecho o registrada, es una elección libre de las partes, que podrían haber optado por el matrimonio, tiende a caracterizarse por un fuerte énfasis en la realización personal y la igualdad entre los miembros de la pareja. En este tipo de formación familiar, la vida en pareja es el objetivo

[168] Véase TJUE 12 de octubre de 2017, caso C-218/16, *Kubicka*, parr. 63. Al respecto véase, G. Russo, '*Legacy by vindicationem: how to manage right in rem issues*', en J. Kramberger, L. Ruggeri, F.G. Viterbo (a cargo de), n 16 *supra*, 159-169.

[169] Sobre la definición tradicional de matrimonio y familia, véase J.M. Scherpe, 'Formal recognition of adult relationships and legal gender in a comparative perspective?, en C. Ashford y A. Maine (a cargo de), *Research Handbook on Gender, Sexuality and the Law* (Northampton: Elgar, 2020), 17: «[*u*]*ntil fairly recently, family law was solely focused on marriage, understood as the union of a man and a woman for life. Indeed, families were only created through and by that kind of marriage, and any adult relationship beyond that was not even deemed to be family*».

principal y la procreación es en su mayoría secundaria y a menudo excluida, incluso en parejas heterosexuales.[170]

2. Situaciones en "estado de vulnerabilidad" dentro de la Unión Europea

A nivel europeo, a pesar de la progresiva intensificación de las corrientes migratorias,[171] falta una línea común sobre la pluralidad de modelos jurídicos para el reconocimiento de las parejas, tanto entre los países que se han adherido al Convenio Europeo de Derechos Humanos (CEDH), dentro de la Unión Europea. De este modo, se plantean delicadas cuestiones taxonómicas, como resultado de las considerables diferencias entre los Estados Miembros. La posibilidad de que una pareja legalmente reconocida en un país no pueda ser reconocida en otro país se denomina "*estado de vulnerabilidad"*, en el contexto del *common law*. Esta falta de reconocimiento, que es contraria al principio *locus regit actum*[172], aunque en varios aspectos indeseable[173], se considera no obstante compatible con los artículos 8 y 14 del Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, como ha declarado recientemente el Tribunal de la Unión Europea en el asunto *Ratzenböck y Seydl c. Austria.* [174]

El análisis taxonómico de las parejas legalmente reconocidas muestra que los problemas del "*limping status*" no sólo están vinculados al matrimonio, sino también a las uniones registradas. El matrimonio plantea problemas de reconocimiento dentro de la Unión Europea cuando dos personas del mismo sexo unidas en matrimonio en un Estado miembro solicitan la transcripción de ese matrimonio en un Estado miembro en el que no se permite el acceso al matrimonio a personas del mismo sexo.

---

170 Véase R. Garetto, 'Social Perspective Related to Family Formations in the European Union', en Id. (a cargo de), Report on Collecting Data. Methodological and Taxonomical Analysis (Torino: PSEFS/IgiTo, 2019), 1-9.

171 Véase M. Rizzuti, 'Ordine pubblico costituzionale e rapporti familiari: i casi della poligamia e del ripudio Constitutional Public Policy and Family Relationships: Polygamy and Repudiation as Case Studies', 10, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 604, 604-605 (2019); R. Garetto, 'The Impact of Multicultural Issues on the Notion of «Family Member»' 79 *Zbornik Znanstvenih Razprav*, 7, 7-8 (2019).

172 Considerando también el principio competidor de lex loci celebrationis, parece que si éste prevaleciera sobre el principio de locus *regit actum*, la posibilidad de generar una situación de desequilibrio o discriminación tendería a ser mayor Véase I.F. Baxter, 'Recognition of Status in Family Law. A Proposal for Simplification' 39 *Canadian Bar Review*, 301, 344 (1961): «[*a*] *universally adopted system whereby formal validity is referred to the lex loci celebrationis and essential validity to personal law would give rise to a higher rate of "limping" marriages than a universally adopted system of applying locus regit actum to total validity*».

173 Véase F. Deana, 'Cross-border continuity of family status and public policy concerns in the European Union', 40, *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo*, 1979, 1982 (2019): «[*l*]*imping status might cause devastating consequences to status holder and his/her family members, such as impossibility to gain the citizenship of a given State, benefit from migration rights like family reunification and determine who holds parental responsibility or obligations of maintenance to a child or to a former spouse following divorce*»; M. Ní Shúilleabháin, 'Private International Law Implications of «Equal Civil Partnerships»', 68, *International and Comparative Law Quarterly*, 161, 166 (2019): «[*l*]*imping status can result in an arbitrary denial of all of the rights and obligations ordinarily associated with the status, particularly in the event of relationship breakdown*».

174 CEDH, *Ratzenböck e Seydl v. Austria*, 26 ottobre 2017, ric. 29475/12. La sentencia es comentada por P. Bruno, 'Coppie omosessuali e unione registrata: la Corte di Strasburgo evita la reverse discrimination', en *www.ilfamiliarista.it*.

Menos frecuente, y a menudo pasada por alto, es la hipótesis relativa a la solicitud de reconocimiento de las uniones registradas, las cuales plantean problemas particulares de reconocimiento en dos casos:
a. en el caso de una pareja del mismo sexo que haya obtenido el registro de su unión en un Estado miembro que no les permita casarse, si solicitan el reconocimiento de la unión en un Estado miembro que no permita las uniones registradas;
b. en el caso de parejas que, independientemente de su sexo, pueden casarse pero que optan por las uniones registradas en lugar del matrimonio. Esta elección, que a menudo se tiene poco en cuenta, puede estar basada en razones culturales o ideológicas que son relevantes para el concepto mismo de matrimonio.
Si las uniones inscritas se trasladaran, por cualquier motivo, a un Estado Miembro que no reconoce las uniones registradas, sufrirían los efectos del "*limping status*". Esto es significativo porque permite comprender cómo los efectos negativos de no poder obtener el reconocimiento de las parejas válidamente constituidas no están relacionados con el sexo de los miembros de la unión registrada.

3. Marco taxonómico

El Reglamento hace referencia constante a las "uniones", sin indicación de su sexo, por lo que es aplicable a las parejas registradas compuestas tanto por personas del sexo opuesto como por personas del mismo sexo. Sin embargo, las parejas registradas han sido objeto de reglamentación recientemente: el primer Estado Miembro que las autorizó fue Dinamarca, en 1989[175], y en un principio respondió a la necesidad de garantizar una forma de reconocimiento para las parejas del mismo sexo. Sólo más tarde –y sólo en algunos Estados Miembros– las parejas del sexo opuesto también pudieron solicitar la inscripción de su pareja.
Teniendo en cuenta esta especificidad de las uniones registradas, se tiene en cuenta la dispersión no uniforme y se pueden comprender las razones de las diferencias de reglamentación en los diversos Estados Miembros que las han adoptado.
Catorce Estados Miembros permiten a las parejas del mismo sexo registrar su pareja (Austria, Bélgica, Chipre, Croacia, Eslovenia, Estonia, Francia, Grecia, Hungría, Italia, Luxemburgo, Malta y los Países Bajos). En el pasado, antes de que se concediera a las parejas del mismo sexo el derecho a contraer matrimonio, en otros cinco Estados Miembros (Alemania, Dinamarca, Finlandia, Irlanda y Suecia) se les permitía registrar su pareja y esas parejas registradas siguen siendo válidas en esos Estados Miembros si las partes no han optado por convertirlas en matrimonio. Nueve Estados Miembros también permiten que las parejas del sexo opuesto, además de las parejas del mismo sexo, registren su unión (Austria, Bélgica, Chipre, Estonia, Francia, Grecia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos), mientras que cinco Estados Miembros (Croacia, Eslovenia, Hungría, Italia y República Checa) sólo permiten que las parejas del mismo sexo registren su unión. Dos Estados

[175] Dinamarca fue el primer Estado Miembro, nel 1989. Véase E.D. Rothblum, 'Same-Sex Marriage and Legalized Relationships: I Do or Do I?' 1 *Journal of GLBT Family Studies*, 21, 23 (2005). En años posteriores, en el contexto escandinavo, Noruega (1993), Suecia (1995) e Islandia (1996) -esta última en el momento en que se estaba negociando la adhesión a la Unión Europea- también permitieron el registro de parejas del mismo sexo. Vean a este respecto:K. Boele-Woelki, 'Private International Law Aspects of Registered Partnerships and Other Forms of Non-Marital Cohabitation in Europe Conflict of Laws', 60, *Louisiana Law Review*, 1053, 1053-1054 (2000).

Miembros no han previsto el registro de parejas de hecho, pero permiten que las parejas del mismo sexo se casen (Portugal y España, pero muchas Comunidades Autónomas han regulado las parejas de hecho registradas en este último Estado Miembro). Por último, en seis Estados Miembros (Bulgaria, Eslovaquia, Letonia, Lituania, Polonia y Rumania) no se prevé ninguna forma de unión registrada ni se permite el matrimonio entre personas del mismo sexo.[176]

4. Mapa sobre los efectos en los Estados Miembros

En lo que respecta a los efectos patrimoniales[177] de las uniones registradas, por razones puramente sistemáticas, las disciplinas se resumen dividiendo los Estados Miembros entre los que permiten a las parejas registradas del mismo y distinto sexo, y los que reservan el registro para las parejas del mismo sexo. Cuando se hace referencia, por analogía, al régimen matrimonial, para más detalles véase el tratamiento específico que se ofrece en otra parte de esta obra.[178]

En Austria, aunque existen diferencias entre las parejas registradas y el matrimonio (por ejemplo, las partes de la pareja registrada no están obligadas por la fidelidad mutua, sino sólo por la confianza mutua y la disolución de la pareja es más fácil y rápida), los efectos patrimoniales de las uniones registradas entre personas del mismo sexo o del sexo opuesto son esencialmente las mismas que en el matrimonio, es decir, la aplicación del sistema de separación de bienes (Gütertrennung), a menos que las partes acuerden lo contrario.

En Bélgica, los efectos generales de las parejas de hecho registradas (*cohabitation légale*), aunque son similares a los del matrimonio, no dan lugar a obligaciones personales entre las partes, que pueden ser del mismo sexo o del sexo opuesto. A diferencia del matrimonio, las partes de una unión registrada están sujetas a un sistema de separación de bienes, a menos que las partes acuerden lo contrario.

En Chipre, las uniones registradas, que se celebran independientemente del sexo de los miembros de la pareja, tienen las mismas consecuencias que el matrimonio. El régimen de separación se les aplicará a menos que las partes decidan lo contrario.

En Estonia, el régimen patrimonial de las uniones registradas es similar al del matrimonio. Las partes, del mismo sexo o del sexo opuesto, eligen entre los regímenes matrimoniales establecidos por la ley. Las consecuencias de esta elección son las mismas que para el matrimonio: comunión de bienes, separación de bienes o participación. No obstante, los miembros de la pareja pueden, mediante acuerdo, regular sus relaciones de propiedad de otra manera.

En Francia, los *Pacs* (*pacte civil de solidarité*) regulan la cohabitación de las partes, independientemente del sexo, y estipulan que se presten apoyo moral y material mutuamente en proporción a su sustancia. En relación con las consecuencias patrimoniales, se prevé la separación de bienes, salvo que las partes, por acuerdo, dispongan otra cosa.

---

[176] Los datos comunicados se reconstruyen sistemáticamente en: S. De Simone, 'Taxonomical Table Related to Models of Couple in the European Union', in R. Garetto (a cargo de), *Report on Collecting Data* n 2 *supra*, 24-27.

[177] La información sobre los efectos patrimoniales aplicables a las uniones registradas, cuando sean reconocidas por los Estados miembros individuales, se derivará de: L. Ruggeri, I. Kunda e S. Winkler (a cargo de), *Family Property and Succession in EU Member States National Reports on the Collected Data* (Rijeka: Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, 2019). Por favor, consulte para más detalles.

[178] Véase Cap. I, *supra*.

En Grecia, las parejas registradas se basan en los mismos principios de igualdad y solidaridad que el matrimonio y se permite el registro de las parejas, independientemente del sexo. Están sujetos a las consecuencias patrimoniales del matrimonio, es decir, a la separación de bienes, a menos que las partes elijan un régimen de comunión.
En Luxemburgo, los efectos patrimoniales de la unión registrada, es decir, la comunidad de bienes, se aplican a las parejas inscritas del mismo sexo o del sexo opuesto, a menos que las partes opten por la separación de bienes, es decir, la comunidad de bienes convencional o la comunidad de incremento.
En Malta, las uniones registradas, que sean del mismo sexo o del sexo opuesto, estarán sujetas a las consecuencias patrimoniales del matrimonio, es decir, a la comunidad de bienes, a menos que las partes acuerden lo contrario.
En los Países Bajos, las uniones registradas están sujetas a las mismas consecuencias en materia de propiedad que el matrimonio, es decir, al régimen de "comunidad de bienes limitada" vigente desde el 1º de enero de 2018. No obstante, las partes pueden regular la cuestión de manera diferente mediante acuerdo. Los miembros de una pareja, ya sea del mismo sexo o del sexo opuesto, puede convertir su unión registrada en matrimonio sin necesidad de cambiar su régimen matrimonial.
Como ya se ha señalado, en sólo cinco Estados Miembros – Croacia, Eslovenia, Hungría, Italia y la República Checa – las uniones registradas están reservadas exclusivamente a las parejas del mismo sexo.
En Croacia, las normas que regulan los efectos patrimoniales de las parejas registradas se ajustan en general a las establecidas para los regímenes matrimoniales: existe la comunidad de bienes, a menos que las partes acuerden lo contrario.
En la República Checa la unión registrada sólo está parcialmente regulada como matrimonio. En cuanto a los efectos patrimoniales, a diferencia del matrimonio, no existe una comunidad de bienes y las partes pueden, a lo sumo, adquirir bienes en copropiedad.
En Italia la regulación de las uniones registradas sigue la matrimonial, a pesar de algunas diferencias: por ejemplo, no hay obligación de fidelidad mutua. En lo que respecta específicamente a los efectos patrimoniales, las partes aplicarán, como en el matrimonio, el régimen de comunidad, a menos que opten por la separación, la comunidad convencional y/o el fondo patrimonial.
En Eslovenia, los efectos patrimoniales del matrimonio, es decir, el régimen de comunidad de bienes (*skupno premoženje*), se aplicarán a las uniones registradas, sujetas a la separación para la propiedad exclusiva de cada una de las partes.
En Hungría, el régimen patrimonial legal previsto para el matrimonio, es la comunidad de bienes, del que las partes pueden, sin embargo, derogar por acuerdo. Esto se aplica también a las uniones.
En cinco Estados miembros, Alemania, Dinamarca, Finlandia, Irlanda y Suecia, se ha permitido a los miembros del mismo sexo registrar su unión hasta que cada Estado miembro les haya concedido el derecho a contraer matrimonio. No obstante, se dio a los miembros de la pareja de las parejas registradas la opción de convertir la pareja anterior en matrimonio.
En Dinamarca no se permite la inscripción de parejas de hecho desde el 15 de junio de 2012. Los previamente formados siguen siendo válidos a menos que las partes opten por su conversión en matrimonio. Las uniones registradas están sujetas a los efectos patrimoniales

del matrimonio, que prevén una comunión diferida, cuyas consecuencias sólo se producen cuando se disuelve la relación, sin perjuicio de la posibilidad de que las partes elijan, por acuerdo, la separación de bienes.
En Finlandia, se han permitido las uniones registradas desde 2002 hasta 2017. A partir de ese año, tras el cambio de las normas de acceso al matrimonio, ya no se permite la inscripción de nuevas parejas. Si las partes deciden no convertir su unión en matrimonio, las consecuencias patrimoniales de su relación – salvo acuerdo en contrario – coincidirán con el régimen matrimonial, es decir, con la separación de bienes, sujeta a la división de los bienes en partes iguales en caso de disolución de la unión.
En Alemania, a partir del 1º de octubre de 2017, las parejas del mismo sexo ya no pueden registrar sus parejas, ya que se les permite contraer matrimonio. Las parejas que hayan registrado su matrimonio antes de esa fecha pueden convertirlo en matrimonio. Si no lo hacen, la unión registrada seguirá siendo válida y se le aplicarán las disposiciones del matrimonio, es decir, a menos que las partes acuerden lo contrario, el régimen de comunión se limitará a los aumentos de bienes (Zugewinngemeinschaft).
En Irlanda, las parejas del mismo sexo pudieron registrar su unión desde el 1º de enero de 2011 hasta la entrada en vigor de la Ley de matrimonio de 2015, el 16 de noviembre de 2015. Los efectos patrimoniales para las uniones que no optan por su conversión en matrimonio les corresponden el régimen patrimonial previsto para el matrimonio, es decir, a la separación de bienes, sin ninguna otra opción.
En Suecia, de 1995 a 2009, las uniones del mismo sexo pudieron registrar su pareja. Desde 2009, las parejas del mismo sexo pueden convertir su unión en matrimonio tras la reforma de las normas de acceso al matrimonio. Las parejas que no se han convertido aplican el régimen matrimonial, es decir, la comunión diferida (giftorättsgods) o régimen de participación, que garantiza a cada una de las partes la mitad de los bienes comunes en caso de disolución de la comunión.

5. Problemas inherentes a la pluralidad de modelos de uniones registradas

Si se observa la evolución del fenómeno de las uniones registradas en el contexto de la Unión Europea en los últimos decenios, se puede ver cómo han surgido en respuesta a una necesidad específica: el reconocimiento jurídico – aparte del matrimonio – de las uniones entre personas del mismo sexo. [179] La aparición en años posteriores en algunos Estados Miembros de una dinámica nueva y perturbadora, como la reforma radical del matrimonio, para que también puedan celebrarlo las parejas del mismo sexo, ha cambiado en parte la función de las uniones registradas. Por lo menos cuando ese modelo, puesto a disposición de las parejas independientemente de su sexo, coexiste con un modelo de matrimonio no diferencial con las parejas casadas. Las uniones de hecho, en esta hipótesis, tienden a responder a una nueva necesidad, a saber, la formalización del vínculo entre personas que, por razones personales, culturales o ideológicas, no tienen la intención de utilizar el modelo de matrimonio.[180]

[179] J.M. Scherpe, 'The Past, Present and Future of Registered Partnerships', in J.M. Scherpe e A. Hayward (a cargo de) The Future of Registered Partnerships. Family Recognition Beyond Marriage?, n 15 *supra*, 570.
[180] J.M. Scherpe, 'Quo Vadis, Civil Partnership?' 46 *Victoria University of Wellington Law Review*, 755, 759 (2015).

De la multiplicidad de modelos de unión surge, como consecuencia, la pluralidad de formas de disolver o cancelar el vínculo. Desde la primera aparición de estos nuevos modelos, se percibió la necesidad de regular la fase patológica de la relación, con el divorcio como término general de referencia. Sin embargo, se identificó un procedimiento formal menos rígido, basado en el acuerdo mutuo de las partes, y se previó el recurso al juez sólo en relación con los intereses patrimoniales o para garantizar la protección de los menores implicados.[181] La evolución posterior y las fuertes diferenciaciones, según que la unión registrada esté reservada a personas del mismo sexo que no tienen acceso al matrimonio, o represente una alternativa – disponible para cualquiera – a la elección matrimonial, afectan a la disciplina de la disolución de la relación. Sin embargo, incluso en el primer caso, hay diferencias con respecto a la disolución o anulación del vínculo matrimonial.[182]

El intérprete aborda varias cuestiones urgentes en los distintos Estados Miembros: por una parte, la asimetría resultante de la introducción de las parejas registradas sólo para las parejas del mismo sexo, sin perjuicio del acceso al matrimonio sólo para las parejas del sexo opuesto, y por otra parte, la demanda de igualdad de trato entre las parejas *opposite-sex* e *same-sex*, en la que se ha innovado en la disciplina del matrimonio y se ha mantenido el modelo de unión registrada, sin ampliarlo a las parejas entre personas del sexo opuesto.[183] A ello se suman los problemas de derecho interno y de derecho internacional privado relacionados con la ausencia del modelo de unión registrada en la legislación de un solo Estado Miembro. No sólo cuando a las parejas del mismo sexo no se les ofrece la posibilidad de reconocer su unión, sino también cuando tienen acceso al matrimonio.

Teniendo en cuenta que cinco Estados Miembros, a saber, España, Italia, el Reino Unido, Austria y Rumania, estas cuestiones se reflejaron claramente en la jurisprudencia antes de que saliera de la Unión Europea. En España no se consideró necesario adoptar un modelo de unión registrada regido por la legislación estatal; en Italia, en determinadas situaciones, se optó por un matrimonio entre personas del mismo sexo celebrado en el extranjero como

---

[181] Véase J.A. Hoogs, 'Divorce without Marriage: Establishing a Uniform Dissolution Procedure for Domestic Partners through a Comparative Analysis of European and American Domestic Partner Laws', 54, *Hastings Law Journal*, 707, 716-717 (2002). Un procedimiento formal menos rígido para la disolución de una unión registrada no implica, sin embargo, una mayor inestabilidad que el matrimonio: véase C. Draghici, 'Equal Marriage, Unequal Civil Partnership: A Bizarre Case of Discrimination in Europe', 29, *Child and Family Law Quarterly*, 313, 328 (2017).

[182]La disolución de la "unión civil" entre personas del mismo sexo en Italia, por ejemplo, tiene una regulación coincidente con el divorcio, pero no requiere que las partes tengan un período previo de separación. Esta exclusión está relacionada con la exención de la obligación de fidelidad establecida en Italia para la "unión civil", de la que se desprende la imposibilidad de la acusación, que es una sanción típica de la infidelidad conyugal. Véase sul tema L. Olivero, 'Unioni civili e presunta licenza d'infedeltà' 71 *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile*, 213, 213-215 (2017). Hay que tener en cuenta, sin embargo, que la exclusión de la separación en la "unión civil" en Italia es cuestionada por una parte de la doctrina: véase en particular G. Oberto, 'I rapporti patrimoniali nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto', in M. Blasi, R. Campione, A. Figone, F. Mecenate, G. Oberto, 'La nuova regolamentazione delle unioni civili e delle convivenze – legge 20 maggio 2016, n. 76' (Torino: Giappichelli, 2016), 29, 55. In generale sul tema dello scioglimento dell'unione civile, véase C. Rimini, 'Art. 1, 24° comma' in A. Scialoja e G. Branca (a cargo de), *Commentario al Codice Civile* (Bologna-Roma: Zanichelli, 2020), 346-358.

[183] En cuanto a las cuestiones de asimetría y equidad de trato, véase: H. Fenwick e A. Hayward 'Rejecting asymmetry of access to formal relationship statuses for same and different-sex couples at Strasbourg and domestically' 6 *European human rights law review*, 544, 544-548 (2017).

una unión registrada; en el Reino Unido, se consideró necesario ampliar la posibilidad de registrar la propia unión a las parejas heterosexuales; en Austria, se ha comprobado que los derechos garantizados a las parejas registradas (del mismo sexo) y a los cónyuges (del sexo opuesto) han ido coincidiendo progresivamente, hasta el punto de que ya no se justifica el mantenimiento de sistemas separados y alternativos para las parejas del sexo opuesto o del mismo sexo; por último, en Rumania, donde las parejas del mismo sexo no pueden registrar su unión ni tener acceso al matrimonio, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha reconocido el derecho de las parejas del mismo sexo a residir en el Estado, incluso si son extranjeros de fuera de la Unión Europea, si la pareja se ha casado en el extranjero.

5.1 La experiencia española

En España, tras la aprobación de la Ley 13/2005 – que permitía el matrimonio de personas del mismo sexo – y la Ley 15/2005 – que permitía el divorcio unilateral, agilizando el procedimiento – se abrió un debate muy estimulante, destinado a coordinar la noción de matrimonio con otros casos de ese sistema.[184] Hay que tener en cuenta que España presenta un marco "plurilegislativo"[185] con respecto a las uniones registradas: no están reguladas por una ley estatal, sino que están previstas y reguladas en varias comunidades autónomas, a través de *leyes autonómicas*.[186]

A pesar de la heterogeneidad de la normativa en la materia, todavía existen algunos elementos que caracterizan específicamente a las uniones registradas en las distintas Comunidades Autónomas.[187] El primero de estos elementos es su rápida disolución. Dado que la Ley 15/2005 ha tenido un fuerte impacto en el régimen matrimonial, permitiendo a cada uno de los cónyuges terminar el vínculo matrimonial simplemente por una

[184] Véase P. Domínguez Lozano, 'Las uniones de personas del mismo sexo: las opciones de regulación y sus implicaciones jurídicas', 20, *Derecho privado y Constitución*, 173, 193 (2006); R. Garetto, 'Presupposti per una «ridefinizione» concettuale del matrimonio. Il dibattito fra sostenitori della tradizione e fautori del cambiamento negli Stati Uniti d'America ed in Spagna' 4 *Annali della Facoltà Giuridica Università di Camerino*, 51, 98 (2015).

[185] Véase M.J. Cazorla González, 'Ley aplicable al régimen económico matrimonial después de la disolución del matrimonio tras la entrada en vigor del Reglamento UE 2016/1104', 21, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, 87, 93 (2019).

[186] Véase A.M. Pérez Vallejo e M.J. Cazorla González, 'Spain', in L. Ruggeri, I. Kunda e S. Winkler (a cargo de), n 9 *supra*, 612-615. In Cataluña: l. 25/2010 su Uniones Estables de Pareja. In Aragón: d.lg. n. 1, del 22 marzo 2011, recante il testo riformato del *Código del Derecho Foral de Aragón*. In Navarra: l. 6/2000 relativa a *Igualdad Jurídica de las Parejas Estables*. Nella Comunidad Valenciana: l. 1/2001 su *Uniones de hecho*. Nelle Baleares: l. 18/2001 su *Parejas Estables*. Nella Comunidad de Madrid: l. 11/2001 su *Uniones de Hecho de la Comunidad de Madrid*. Nelle Asturias: l. 4/2002 su *Parejas Estables del Principado de Asturias*. In Andalucía: l. 5/2002 su *Parejas de Hecho de Andalucía*. Nelle Canarias: l. 5/2003 su *Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Canarias*. Nel País Vasco: l. 2/2003, su *Parejas de Hecho*. In Extremadura: l. 5/2003, su *Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Extremadura*. In Cantabria: l. 1/2005 su *Parejas de Hecho*. A Murcia (Región de Murcia): l. 7/2018 su *Parejas de Hecho*. n la Comunidad de Galicia: Ley 10/2007, de 28 de junio, por la que se establece el texto refundido de la Disposición Adicional Tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil Gallego.

[187] C. Martínez de Aguirre Aldaz, 'Perspectivas sobre el «matrimonio» entre personas del mismo sexo', in C. Martínez de Aguirre Aldaz e P. de Pablo Contreras, 'Constitución, derecho al matrimonio y uniones entre personas del mismo sexo' (Madrid: Rialp, 2007), 19, 22-23.

manifestación de voluntad, sin tener que alegar ninguna causa, las diferencias entre el matrimonio y las uniones registradas en este ámbito se han debilitado considerablemente. El otro elemento que caracterizó específicamente a las uniones registradas – antes de 2005 – fue la posibilidad de que las parejas del mismo sexo tuvieran una relación reconocida y oficial. Este aspecto dejó de ser un elemento distintivo directo tras la aprobación de la Ley 13/2005.

Actualmente, en las Comunidades Autónomas que regulan por ley el régimen de uniones no basadas en el matrimonio, los que han optado por registrar su unión y los que, en cambio, han preferido casarse se encuentran en una situación similar en muchos aspectos. En este sentido, las Leyes nº 13 y nº 15/2005 caracterizan el modelo de matrimonio de forma especialmente "flexible" y, aunque no afectan formalmente a las uniones registradas reguladas por las Comunidades Autónomas, las privan de ciertas funciones que antes eran exclusivamente suyas. Este concepto se expresa claramente en una sentencia del Tribunal Supremo[188], de 12 de septiembre de 2005, según la cual, tras la promulgación de las Leyes Nº. 13 y 15/2005, si los cónyuges no se unen en matrimonio, significa que, en absoluto, no desean que las consecuencias derivadas del matrimonio regulen su relación de ninguna manera. En otras palabras, todo aquel que en España quiera obtener un cierto estatus legal en relación con su unión, recurrirá al matrimonio, mientras que aquellos que – por su propia elección – decidan no casarse, renunciarán a ese estatus.[189] Por tanto, cualquier aplicación analógica de la disciplina matrimonial a las uniones de hecho registradas – tal y como se regula en las distintas Comunidades Autónomas – sería injustificada, ya que atentaría contra la propia libertad de las parejas que han optado por la unión registrada en lugar del matrimonio.[190]

Sin embargo, cabe señalar que la falta de una legislación estatal que regule de manera uniforme bajo un marco legislativo común las parejas de hecho inscritas plantea cuestiones de derecho interno[191] y plantea interrogantes sobre la aplicabilidad de los instrumentos europeos a las parejas de hecho inscritas que se rigen por normas dictadas por las Comunidades Autónomas.[192] Además, la orientación del Tribunal Supremo parece pasar

---

188 Véase STS n. 6U 1/2005, del 12/9/2005: «*hoy por hoy, con la existencia del matrimonio homosexual y del divorcio unilateral, se puede proclamar que la unión de hecho está formada por personas que no quieren, en absoluto, contraer matrimonio con sus consecuencias*».

189 Véase C. Martínez de Aguirre Aldaz, n 19 *supra*, 23-24: «*una vez que el matrimonio civil ha asumido el ámbito subjetivo y las características jurídicas propios de las uniones de hecho ¿qué sentido tiene establecer otro estatuto, semejante pero no idéntico al matrimonial, para quienes no han querido casarse, pudiendo hacerlo?*».

190 Véase M.J. Cazorla González, n 186 *supra*, 89.

191 M. Serrano-Fernández, '*Una propuesta de regulación de una ley estatal de parejas de hecho*' 61 *Anuario de derecho civil*, 543, 544-553 (2008).

192 Sobre cuestiones relacionadas con la aplicabilidad del Reglamento 2016/1104, véase M. Soto Moya, '*El Reglamento (UE) 2016/1104 sobre régimen patrimonial de las parejas registradas: Algunas cuestiones controvertidas de su puesta en funcionamiento en el sistema español de derecho internacional privado Council Regulation (EU) 2016/1104 in Matters of the Property Consequences of Registered Partnerships: Some Controversial Issues from its Implementation in the Spanish IPLSystem*' 35 *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 1, 22 (2018): «*parece totalmente ilógico que España forme parte de un Reglamento que no pueda aplicar a las parejas que se han "registrado" en su propio territorio, o que se incluyan solo las registradas en determinadas Comunidades Autónomas*». Sobre los mismos temas, compruébelo usted mismo: D. Marín Consarnau, 'Las "uniones registradas" en España como beneficiarias del derecho de la UE A propósito de la Directiva 2004/38/CE y del Reglamento (UE) 2016/1104 – Spanish "registered

por alto un aspecto: algunas personas pueden optar por una unión registrada en vista de su visión cultural o ideológica del matrimonio y, a pesar de ello, pueden tener el deseo de formalizar su unión de otra manera. Ignorar este deseo puede conducir a situaciones de "vulnerabilidad"[193] para las parejas – del mismo o del opuesto sexo – que hayan registrado su unión en un Estado miembro que lo permita y opten por trasladarse a un Estado – como España – que regule la materia de forma "plurilegislativa".

5.2 La experiencia italiana

En Italia, las uniones registradas (uniones civiles) sólo se permiten entre la personas del mismo sexo, a las que se le impide optar al matrimonio. Como resultado del registro, se crea una situación que corresponde a la que se deriva del matrimonio. En lo que respecta a la transcripción de los matrimonios entre personas del mismo sexo celebrados en el extranjero, el Tribunal de Casación – con su sentencia de 14 de mayo de 2018, Nº 11696[194]– establece que el matrimonio entre personas del mismo sexo celebrado en el extranjero entre un ciudadano italiano y un extranjero no puede inscribirse en Italia y considera admisible su reconocimiento como pareja registrada.

Para llegar a esta decisión, el Tribunal actúa de manera interpretativa con respecto a la Ley Nº 76 de 20 de mayo de 2016 y los decretos de aplicación (Decreto Legislativo Nº 5 y Nº 7 de 19 de enero de 2017) relativos al derecho internacional privado. El Tribunal subraya la intención del legislador de introducir en Italia – en 2016 – un modelo *ad hoc* para el reconocimiento de las uniones del mismo sexo a través de las uniones registradas. En cuanto a la transcripción en Italia de los matrimonios celebrados en el extranjero entre personas del mismo sexo, si uno de los cónyuges es ciudadano italiano, se reconoce que el texto del artículo 32 bis de la Ley Nº 218, de 31 de mayo de 1995, con las modificaciones introducidas por el Decreto Legislativo Nº 7, de 19 de enero de 2017, confirma claramente la opción del legislador por el modelo de unión registrada.

Sin embargo, la *downgrading*[195] del matrimonio considerada de esta manera, no perjudica al Tribunal, que no ve el *fumus* de la discriminación por motivos de orientación sexual, ya que, como estableció el Tribunal de la UDE en 2015 en el *caso Oliari et al. v. Italia*[196], las parejas del mismo sexo deben tener garantizado el derecho a la vida privada y familiar, de conformidad con el artículo 8 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, sin que se

---

partnerships"as beneficiaries of EU law according to the Directive 2004/38 (EC) and the Regulation (EU) 2016/1104' 9 *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 419, 420-424 (2017).

193 M. Ní Shúilleabháin, n 5 *supra*, 165, *sub* nota 25: «[*a*] *'limping' partnership is one which is valid and recognized in one country, but denied validity and recognition in another*».

194 Corte di Cassazione, Sezione civile I 14 maggio 2018, n. 11696 *Foro it.*, I, 1965, con nota de G. Casaburi (2018).

195 Para obtener más informción sobre el tema, ver anteriormente lo dicho en la Sección II, § 2, véase S. Tonolo, "La tutela internacional del derecho fundamental de las relaciones interpersonales y la introducción en el ordenamiento italiano de las instituciones de las uniones civiles", in R. Di Biase *et al*, *Diritto, economia e società. In ricordo di Luisa Cusina* (Trieste: Edizioni Università di Trieste, 2018), 249, 255.

196 CEDH, *Oliari y otros v. Italia*, 21 luglio 2015, ric. 18766/11 e 36030/11, *Nuova giurisprudenza civile commentata*, I, 918 (2015), con nota de L. Lenti, 'Prime note a margine del caso Oliari *c.* Italia', en la misma revista, II, 575-581. Para más detalles, véase también: M.C. Venuti, 'La regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e delle convivenze in Italia' 47 *Politica del diritto*, 95, 95-99 (2016) e M.M. Winkler, 'Same-Sex Marriage and Italian Exceptionalism' 12 *Vienna Journal on International Constitutional Law*, 431, 433-456 (2018).

exija al Estado individual que adopte, específicamente, el matrimonio en lugar de la unión registrada.

5.3 La experiencia del Reino Unido

El Reino Unido, aunque como consecuencia de Brexit ya no es Estado miembro de la Unión Europea desde el 31 de enero de 2020[197], ofrece un panorama muy interesante de los aspectos taxonómicos de la unión registrada para el amplio debate que se ha desarrollado en los últimos años sobre el tema y que ha dado lugar al movimiento "*Equal Civil Partnerships*" (de las uniones civiles en igualdad de condiciones).

En términos muy generales, teniendo en cuenta que existen tres sistemas jurídicos diferentes en el Reino Unido, el debate se basa en una situación bastante compleja: hasta 2019, las parejas del sexo opuesto y del mismo sexo podían casarse indistintamente en Inglaterra y Gales y en Escocia, mientras que en Irlanda del Norte sólo se permitía el matrimonio de las uniones heterosexuales; todas las uniones del mismo sexo tenían la posibilidad de registrar su unión, mientras que las parejas del sexo opuesto no lo hacían.[198]

En 2014, las británicas Rebecca Steinfeld y Charles Keidan, parejas heterosexuales de hecho que cohabitaban y que tenían una objeción personal al matrimonio, vieron rechazada su solicitud de registro de matrimonio, ya que no tenían el requisito de la identidad de género de sus parejas, como lo exige la Ley de unión civil de 2004. Reclamaron que estaban siendo discriminadas las uniones del mismo sexo y en este sentido[199], demandaron ante el tribunal. Sus motivos no se reconocen en primera instancia ni en apelación[200], pero en 2018 el Tribunal Supremo determinó que existía una desigualdad de trato flagrante entre las parejas del sexo opuesto[201] y señaló que, al mismo tiempo que se promulgaba *Marriage (Same Sex Couples) Act* de 2013 (que permitía que las parejas del mismo sexo tuvieran acceso al matrimonio), habría sido necesario derogar la Ley de unión civil de 2004 o prever su ampliación a las parejas del sexo opuesto.[202] El Tribunal señala la incompatibilidad de los artículos 1 y 3 de la Ley de unión civil de 2004, que no permiten a una pareja heterosexual registrar su matrimonio, con el artículo 4 de la Ley de derechos humanos de 1998. También encuentra un claro conflicto con el artículo 8 en relación con el artículo 14 del CEDH. Aunque el Tribunal no puede intervenir en el sentido revocable, el Tribunal observa que se está produciendo una discriminación y sugiere enérgicamente que el Gobierno de Inglaterra y Gales reforme las uniones

---

197 E. Dagilyte, 'The Promised Land of Milk and Honey? From EU Citizens to Third-Country Nationals after Brexit', en S. Mantu, P. Minderhoud e E. Guild (a cargo de), *EU Citizenship and Free Movement Rights* (Leiden: Brill Academic Publishers, 2020), 351, 351-352. Para profundizar el tema de los efectos del brexit sobre el derecho de familia, en perspectiva, véase: L. Ruggeri, 'Brexit and new European framework in family property regimes' *6th SWS International Scientific Conference on Social Sciences. Conference Proceedings*, 59, 59-64 (2019)

198 R. Garetto, 'Opposite-sex registered partnerships and recognition issues', en J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri e F.G. Viterbo, *Case Studies*, n 16 *supra*, 89, 89-90.

199 R. Garetto, 'Civil Partnerships: the EU Framework for Cross-Border Couples and the Recent Legislative Reform in the UK' *6th SWS International Scientific Conference on Social Sciences. Conference Proceedings*, 65, 66-67 (2019).

200 A. Hayward, 'Relationships between adults: Marriage, Civil Partnerships, and Cohabitation', in R. Lamont (a cargo de), *Family Law* (Oxford: Oxford University Press, 2018), 20, 50-51.

201 R (on the application of Steinfeld and Keidan) v Secretary of State for International Development, cit., n. 3.

202 R (on the application of Steinfeld and Keidan) v Secretary of State for International Development, [2018] UKSC 32, disponible en https://www.supremecourt.uk/.

de hecho registradas.[203] En respuesta a esa petición, el Gobierno reconoce la necesidad de una iniciativa legislativa que amplíe la posibilidad de registrar una unión para incluir a las parejas del sexo opuesto. El proceso legislativo termina el 16 de marzo de 2019, con la entrada en vigor de la *Civil Partnerships, Marriages and Deaths (Registration etc) Act*.

El 13 de enero de 2020 en Irlanda del Norte, con el *Marriage (Same Sex Couples) and Civil Partnership (Opposite Sex Couples) (Northern Ireland) Regulations*, se permite el matrimonio entre personas del mismo sexo y, al mismo tiempo, aplicando el razonamiento del fallo del Tribunal Supremo inglés, se modifica la Ley de uniones civiles de 2004, permitiendo también a las parejas heterosexuales el acceso a las uniones registradas.

El Parlamento escocés está examinando el proyecto de ley de unión civil (Escocia), presentado el 30 de septiembre de 2019, que también debería permitir a las uniones del sexo opuesto registrar su matrimonio en Escocia.

5.4 La experiencia austríaca

Austria introdujo las uniones registradas (Eingetragene Partnerschaft) en 2010 y las reservó para las parejas del mismo sexo.[204] Desde entonces, una serie de cambios en su disciplina los ha hecho cada vez más parecidos al matrimonio en cuanto a derechos y protecciones.[205] En 2012, el Tribunal Constitucional de Austria dictaminó que las diferencias entre el matrimonio y las uniones registradas eran inconstitucionales en lo que respecta a las formalidades de celebración[206], y en 2014 dictaminó que la prohibición de que las parejas adoptaran –ya sea de manera conjunta o sucesiva– es inconstitucional.[207]

El 26 de octubre de 2017, el Tribunal de la UDE, en el caso *Ratzenböck y Seydl c. Austria*,[208] al que ya se ha hecho referencia, dictaminó que la ley austríaca sobre uniones registradas no infringe el Convenio Europeo de Derechos Humanos cuando impide que las parejas heterosexuales establezcan una relación de unión. La asimetría existente en el momento de la decisión del Tribunal no era comparable a la mencionada anteriormente con respecto a Inglaterra y Gales, ya que en Austria las parejas del mismo sexo no podían elegir entre dos opciones – la unión civil o el matrimonio – y, dado que sólo podían formar una unión civil, se encontraban en una situación esencialmente simétrica (a nivel "funcional") a la de las parejas del sexo opuesto, que no podían registrar su unión.[209]

Sin embargo, el 4 de diciembre de 2017, el Tribunal Constitucional de Austria –a pesar del fallo del Tribunal de la UDE emitido poco antes – optó por permitir que las parejas del

---

[203] A. Hayward, 'Equal Civil Partnerships, Discrimination and the Indulgence of Time: R (on the application of Steinfeld and Keidan) v Secretary of State for International Development' 82 *Modern Law Review*, 922, 925 (2019).

[204] *Eingetragene Partnerschaft-Gesetz, BGB1. I - Ausgegeben am 30. Dezember 2009 - Nr. 135*.

[205] Véase S. Fulli-Lemaire, 'Legal Recognition of Same-Sex Relationships in Central Europe: Steady Progress', en K. Boele-Woelki e A. Fuchs (a cargo de), *Same-Sex Relationships and Beyond: Gender Matters in the EU* (Antwerpen: Intersentia, 2017), 19, 24-25.

[206] VfGH, No. B 125/11-11, 12.12.2012.

[207] VfGH, No. G 119/2014, 11.12.2014. Sul caso deciso dalla Corte costituzionale, Véase: I. Murer, 'Exclusion of registered partners from adoption rights found to be discriminatory' 9 *Vienna Journal on International Constitutional Law*, 281, 281-286.

[208] Véase n 174 *supra*.

[209] Véase H. Fenwick e A. Hayward, n 183 *supra*, 555-556.

mismo sexo tuvieran acceso al matrimonio y, al mismo tiempo, que las parejas del sexo opuesto tuvieran acceso a las uniones registradas.[210] La sentencia reconoce que la discriminación contra las uniones del mismo sexo viola el principio de igualdad de todos los ciudadanos ante la ley, establecido en el artículo 7 de la Constitución Federal Austríaca. De este modo, Austria se convierte en el primer Estado miembro que introduce el matrimonio entre personas del mismo sexo tras el fallo de un Tribunal Constitucional, que rechaza el principio de la "equivalencia funcional" de los modelos y prevé también la ampliación a todos, independientemente del sexo, del derecho de acceso a las uniones registradas.[211]

5.5 La experiencia rumana

Actualmente seis Estados Miembros, Bulgaria, Eslovaquia, Letonia, Lituania, Polonia y Rumania, no han adoptado en su legislación el modelo de unión registrada y no permiten que las parejas del mismo sexo tengan acceso al matrimonio. Es evidente que esto conduce a una asimetría dentro de los estados individuales, ya que las parejas del sexo opuesto que desean vivir juntas tienen dos opciones: la cohabitación de hecho o el matrimonio, mientras que la elección para las parejas del mismo sexo se limita a la cohabitación solamente. [212]

En términos de derecho internacional privado, se plantea el problema de los efectos que pueden tener en esos Estados miembros los matrimonios entre personas del mismo sexo y las uniones civiles, entre personas del mismo sexo o del sexo opuesto, válidamente constituidas en otros Estados miembros. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunció sobre este asunto el 5 de junio de 2018,[213], fallando en el caso Coman.[214] El caso se refiere a dos hombres, Relu Adrian Coman, rumano, que también es ciudadano estadounidense, y Robert Clabourn Hamilton, ciudadano estadounidense. Los dos se casaron en 2010 en Bélgica. Ambos residen en Bélgica, en virtud del derecho a la libre circulación de que gozan tanto los ciudadanos de la Unión Europea (artículo 21 del TFUE) como sus familiares, aunque no sean nacionales de la Unión Europea. En 2012 se inician en Rumania los procedimientos para permitir que Relu Adrian Coman trabaje y resida legalmente en su país con su cónyuge. El rechazo de la solicitud fue objeto de un recurso judicial, sobre la base de una cuestión de inconstitucionalidad con respecto a las disposiciones de los párrafos 2 y 4 del artículo 277 del Código Civil de Rumania. El Tribunal de Justicia opera una especie de equilibrio de principios, según un criterio de

---

[210] VfGH, No. G 258/2017, 4 dicembre 2017.

[211] Véase J.M. Scherpe, n 169 *supra*, 22: «*Austria is the only European jurisdiction where the opening up of marriage was the result of litigation/judicial decision: the Austrian Constitutional Court ruled that the 'functional equivalent' approach was unconstitutional, and therefore held not only that marriage had to be open to same sex couples but also that consequentially the option of registered partnership must be available to opposite sex couples*».

[212] H. Fenwick e A. Hayward, n 183 *supra*, 544.

[213] Para enmarcar el caso en el contexto de la temática de los matrimonios entre personas del mismo sexo, véase Cap. I, *supra*.

[214] Caso C-673/16, n 34 *supra*. Véase sentencia en el sitio institucional: *http://curia.europa.eu/juris/*. Para un comentario del, véase: G. Perlingieri e G. Zarra, n 47 *supra*, 158-160.

razonabilidad[215]„ y llega a la conclusión de que el orden público interno puede "atenuarse"[216], ante el riesgo de que se ponga un límite o una excepción a la libre circulación en el territorio de los Estados miembros. Esto partiendo de la base de que el reconocimiento de ciertos efectos de un matrimonio entre personas del mismo sexo válidamente constituidas en otro Estado miembro no afecta a las normas internas sobre el matrimonio, que en cualquier caso se aplican a cada Estado miembro.

La sentencia Coman tiene por objeto principalmente reconocer el derecho de residencia de un nacional de un tercer país y es de esperar que siente las bases para la afirmación de un principio de "continuidad" del *status* personal.[217] El Tribunal Europeo no afecta directamente a la asimetría de los modelos de unión, pero, dentro de los límites de su competencia y función, con esta decisión garantiza a los miembros de la unión la posibilidad de que se les reconozca su propio derecho fundamental, incluso cuando su modelo de unión no está reconocido.[218]

[215] Sobre la posibilidad de equilibrar los principios en términos de orden público según criterios de racionalidad, véase G. Perlingieri e G. Zarra, n 47 *supra*, 56-57.

[216] S. Álvarez González, '¿Matrimonio entre personas del mismo sexo para toda la ue? A propósito de las conclusiones del Abogado General en el Asunto Coman' 56 *La Ley Unión Europea*, 1, 3 (2018).

[217] G. Noto La Diega, 'The European approach to recognising, downgrading, and erasing same-sex marriage celebrated abroad', en F. Hamilton y G. Noto La Diega (a cargo de), *Same-Sex Relationships, Law and Social Change* (Oxon-New York: Routledge, 2020) 33, 35.

[218] J.J. Rijpma, 'You Gotta Let Love Move ECJ 5 June 2018, Case C-673/16, Coman, Hamilton, Accept v Inspectoratul General pentru Imigrări' 15 *European Constitutional Law Review*, 324, 338 (2019): «[*t*]*he EU is not a human rights organisation and its Court of Justice, despite protecting fundamental rights within the EU legal order, is not a human-rights tribunal. Nor is the EU a federal state and its Court, despite fulfilling many similar functions, is not a Constitutional Court [...]. This has allowed the Court to arrive at an answer that is satisfactory from a fundamental rights perspective without taking a more controversial fundamental rights approach*».

Capítulo III

Competencia y derecho aplicable en materia de sucesión

Ivana Kunda, Sandra Winkler y Tereza Pertot*

I. Introducción. – II. Ámbito de aplicación. – 1. Ámbito de aplicación temporal. – 2. Ámbito de aplicación territorial. – 3. Ámbito de aplicación material. – 4. Consecuencias transfronterizas. – III. Jurisdicción. – 1. Jurisdicción general. – 2. Prórroga de la jurisdicción. – 3. Jurisdicción subsidiaria. – 4. Elección de la ley como base de la jurisdicción. – 5. *Forum necessitatis*. – 6. Coordinación de la jurisdicción. – IV. Derecho aplicable. – 1. Regla general. – 2. Elección de la ley aplicable. – 3. Ley aplicable a la admisibilidad y validez de las disposiciones por causa de muerte. – 4. Algunas cuestiones generales de conflicto de leyes. – V. Certificado sucesorio europeo. – 1. Motivos de la introducción del CSE. – 2. Del Convenio de La Haya al Reglamento de Sucesiones. – 3. Las características del Certificado de Sucesión Europeo.

I. Introducción

A lo largo de los años es cada vez más frecuente que los ciudadanos de la Unión Europea vivan y mueran en un Estado miembro distinto de su Estado de origen y que posean propiedades allí o en un tercer Estado miembro.[1] Las migraciones intracomunitarias se han visto facilitadas por la libertad de circulación y residencia garantizada por el derecho primario de la UE. En consecuencia, muchas relaciones familiares comienzan y terminan más tarde a causa de una crisis o un fallecimiento en diferentes Estados miembros. La migración es también cada vez más un fenómeno mundial, por lo que pueden surgir los mismos problemas debido a la migración entre la UE y un tercer Estado. A medida que las familias adquieren los atributos transfronterizos, también lo hacen sus derechos sobre los bienes familiares. Así pues, tras el análisis de las normas de la UE relativas a los regímenes matrimoniales y las consecuencias patrimoniales de las unio de hecho registradas, es importante centrar la atención en las cuestiones de sucesión transfronteriza.

Las leyes nacionales de sucesión son muy heterogéneas debido a las diversas tradiciones y a las diferencias culturales y sociales entre los Estados miembros.[2] Existen grandes

*Ivana Kunda y Sandra Winkler fueron coautoras de las secciones I.-IV. y Tereza Pertot fue autora de la sección.

[1] El crecimiento económico y la acumulación de riqueza por el aumento del número de familias y por la internacionalización. A. Bonomi, 'Succession', en J. Basedow y otros eds, *Encyclopedia of Private International Law: Volume 2* (Cheltenham: Elgar, 2017), 1682.

[2] Para una visión exhaustiva de las normas del derecho de sucesiones en cada uno de los Estados miembros de la UE, véase la reciente publicación: L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler editores, *Family Property and Succession in EU Member States: National Reports on the Collected Data*, (Rijeka: Universidad de Rijeka, Facultad de Derecho, 2019), disponible en https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf (visitada por última vez el 5 de junio de 2020). Véase también Red Judicial Europea en Materia Civil y Comercial: Succession, disponible en https://beta.e-justice.europa.eu/166/EN/succession?clang=en (visitada por última

diferencias en esferas como la determinación de los herederos y sus participaciones, el derecho a la participación reservada, la disponibilidad de acuerdos de sucesión, la responsabilidad del heredero por las deudas del difunto, las formas en que se transfiere la propiedad a los herederos y legatarios y la administración de los bienes. Por ejemplo, la participación reservada o forzosa en la herencia es una de las características más variadas del derecho de sucesión. En algunos países europeos forma parte de la tradición y la cultura jurídica, en otros hay tendencias a abandonarla porque se considera anticuada, mientras que en un tercer grupo de países que se derivan de una tradición de derecho anglosajón la herencia forzosa no suele conocerse. Las cuestiones que se plantean con respecto a la herencia forzosa se refieren a la determinación de los herederos forzosos, las normas sobre la devolución y el cálculo de la parte o la reglamentación del *collatio bonorum* teniendo en cuenta que las personas suelen hacer regalos en vida, dejando una pequeña parte de los bienes para ser repartidos a la muerte.

En materia de sucesión, también las normas de derecho internacional privado suelen ser muy diferentes de un sistema jurídico a otro, siendo la principal línea divisoria entre los sistemas que encarnan el principio monista de unidad de la herencia y los sistemas que siguen el principio dualista de división de la herencia sobre una base territorial.[3] Las normas nacionales sobre jurisdicción también permitieron que dos o más tribunales tuvieran competencia en relación con la sucesión relacionada con un solo difunto, lo que a menudo conduce a resultados diferentes y, por consiguiente, a la negativa a reconocer las decisiones extranjeras.[4]

Estas circunstancias crearon la necesidad de introducir normas de derecho internacional privado común que ayudaran a superar los obstáculos a la libre circulación de los ciudadanos de la Unión Europea causados por la variedad de soluciones nacionales en el ámbito del derecho sucesorio.[5] Por consiguiente, el Reglamento (UE) 2012/650 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las decisiones y la aceptación y ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones y a la creación de un certificado sucesorio europeo[6] (en adelante, el Reglamento de Sucesiones) se aprobó con la intención del legislador de la UE de crear una mayor previsibilidad y simplificar las sucesiones transfronterizas, especialmente estimulando a los ciudadanos de la UE a planificar de antemano su

---

vez el 5 de junio de 2020); Successions in Europe, disponible en http://successions-europe.eu/ (visitada por última vez el 5 de junio de 2020). Véanse también las publicaciones comparativas relacionadas con algunos Estados Miembros K. Reid, M. de Waal y R. Zimmermann editores, *Comparative Succession Law: Volume I: Testamentary Formalities* (Oxford: OUP, 2011); K. Reid, M. de Waal y R. Zimmermann eds, *Comparative Succession Law: Volume II: Intestate Succession* (Oxford: OUP, 2015).

[3] A. Davì, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 3.

[4] A. Davì, n 3 supra, 4.

[5] Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y los actos auténticos en materia de sucesión y a la creación de un certificado sucesorio europeo, Bruselas, 14.10.2009, COM(2009)154 final, 2009/0157 (COD), 2-4.

[6] [2012] OJ L201/107. Este reglamento también se conoce con el nombre de Reglamento de Bruselas IV.

sucesión. El enfoque común tiene por objeto 1) unificar las normas de jurisdicción y hacer que una sola ley sea aplicable a la sucesión en su conjunto; 2) establecer normas unificadas sobre el reconocimiento y la ejecución de los diferentes instrumentos y decisiones en materia de sucesión utilizados en los distintos Estados miembros;[7] 3) crear un CSE, que produzca efectos en todos los Estados miembros.[8] Su contribución al mercado interno se pone de manifiesto en la eliminación de los obstáculos a la libre circulación de las personas que anteriormente tenían dificultades para hacer valer sus derechos en el contexto de una sucesión con repercusiones transfronterizas.[9] Ahora los derechos de los herederos y legatarios, de otras personas cercanas al difunto y de los acreedores de la sucesión son más derecho sustantivo de la sucesión.[10] Un ejemplo de ello es Austria, que modificó los derechos de los herederos forzosos, aumentó los derechos de sucesión del cónyuge supérstite y prescribió los derechos de sucesión al cónyuge no inscrito.[11] El legislador belga también intervino en el derecho sustantivo de sucesión para, entre otras cosas, limitar la parte reservada, determinar la valoración de las donaciones y reforzar la libertad de disposición con bienes.[12] Esto revela una tendencia a aumentar la libertad de prueba en el derecho sustantivo de la sucesión y, más en general, a introducir o ampliar la autonomía de las partes en la celebración de los acuerdos de sucesión.[13] Resulta interesante que la unificación del derecho internacional privado de la Unión Europea haya sido la que, en cierta medida, ha estimulado los cambios en el derecho sustantivo de algunos Estados miembros.[14]

---

[7] Véase el capítulo V, parte I, secc. IV, más abajo (J. Kramberger Škerl).

[8] Considerando 7 del Reglamento de Sucesiones.

[9] Véase, por ejemplo, S. Scola y M. Tescaro eds, *Casi controversi in materia di diritto delle successioni, Volumen II, Esperienze straniere* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019). Sobre una propuesta de reforma en España véase Asociación de Profesores de Derecho Civil ed, *Propuesta de Código Civil* (Madrid: Tecnos, 2018); G.G. Aizpurua, *Una proposta dottrinale di riforma del sistema successorio nel Codice civile spagnolo*, en S. Scola y M. Tescaro eds, *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Volumen II, Esperienze straniere (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019), 567.

[10] En Austria: Erbrechts-Änderungsgesetz 2015 - ErbRÄG 2015, BGBl I Nr. 87/2015. En Croacia. Zakon o provedbi Uredbe (EU) br. 650/2012 Europskog Parlamenta i Vijeća od 4. srpnja 2012. o nadležnosti, mjerodavnom pravu, priznavanju i izvršavanju odluka i prihvaćanju i izvršavanju javnih isprava u nasljednim stvarima i o uspostavi europske potvrde o nasljeđivanju, NN 152/14. En Alemania: Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29. Juni 2015, BGBl I Nr. 26/2015. En Italia: Legge 161/2014 – Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza all'Unione europea- Legge europea 2013-*bis*, Gazz. Uff. 10 de noviembre de 2014, n. 261, S.O. (Artículo 32).

[11] Véase, por ejemplo, G. Christrandl, 'La recente riforma del diritto delle successioni in Austria: principi normativi e problemi' *Rivista di diritto civile*, 423 (2017).

[12] Loi du 31 juillet 2017 modifiant le Code civil en ce qui concerne les successions et les libéralités et modifiant diverses autres dispositions en cette matière, MB 1er septembre 2017; Ley de 22 de julio de 2018 por la que se modifica el Código Civil y otras disposiciones en materia de derecho matrimonial y la Ley de 31 de julio de 2017 por la que se modifica el Código Civil en lo que respecta a las sucesiones y las libertades y se modifican otras disposiciones en la materia, M. B., 27 de julio de 2018. Véase, por ejemplo, T. Dumont y H. Hooyberghs, "Reform of Belgian inheritance law: a summary of the main changes" 23 *Trusts & Trustees* 1012 (2017).

[13] Ver L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds, n 2 arriba, especialmente los informes: T. Pertot, Austria, 12-24; T. Pertot, Alemania 273-286; R. Garretto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin y M. V. Maccari, Italia 356-390; F. Dougan, Eslovenia, 599-609.

[14] Otras circunstancias también influyeron en las reformas, por ejemplo, en Austria, donde se ha concebido en el contexto de la reforma fronteriza relacionada con el bicentenario del ABGB.

II. Ámbito de aplicación

El ámbito de aplicación del Reglamento de Sucesión está definido por tres criterios: temporal, territorial y material.

1. **Ámbito de aplicación temporal**

El Reglamento de Sucesión se aprobó en 2012 y se aplica desde el 17 de agosto de 2015[15] a las sucesiones de las personas que fallezcan en esa fecha o después de ella.[16] Este período de tres años es indicativo de los cambios de gran alcance introducidos por el Reglamento. Por consiguiente, sólo la sucesión del causante a partir del 17 de agosto de 2015 está sujeta al Reglamento sobre la sucesión. Por el contrario, si el *de cujus* falleció antes de esa fecha, se aplican las normas nacionales de derecho internacional privado del foro, independientemente de que se haya planteado la cuestión de la sucesión o de que el procedimiento se haya iniciado antes o después de esa fecha. La vinculación de la aplicación ratione temporis a la muerte del de cuius se considera ventajosa porque es una cuestión de hecho y está registrada oficialmente; mientras que el inconveniente de la imprevisibilidad[17] parece ir desapareciendo gradualmente con el tiempo.
Se prevén normas adicionales para permitir, con carácter excepcional, la aplicación retroactiva del Reglamento de Sucesión en caso de que el causante haya elegido la ley aplicable antes del 17 de agosto de 2015, que se detallan en la sección siguiente relativa a la elección de la ley.

2. Ámbito de aplicación territorial

El Reglamento de Sucesión es vinculante para todos los Estados miembros de la UE, con excepción de Irlanda y Dinamarca.[18] Estos dos Estados miembros tienen posiciones especiales en el derecho primario de la UE. El primero no ha utilizado la posibilidad de optar por el Reglamento[19], mientras que el segundo, si bien no tiene esa opción, no ha participado en el Reglamento sobre la base de un acuerdo con la UE que es la opción disponible. Por consiguiente, a los efectos del Reglamento sobre la sucesión, estos dos Estados miembros se encuentran en la misma posición que los terceros Estados.
Independientemente de estos hechos, el Reglamento puede aplicarse en caso de una sucesión con un elemento transfronterizo, que esté relacionada con estos Estados miembros o con cualquier tercer país para el caso. Por ejemplo, si el difunto es nacional de cualquiera de los Estados miembros excluidos (o de cualquier tercer Estado), el procedimiento sucesorio puede, no obstante, celebrarse en un Estado miembro siempre

[15] Artículos 84 y 83 del Reglamento de Sucesiones.
[16] Párrafo 1 del artículo 83 del Reglamento de Sucesiones.
[17] P. Franzina, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.-P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 854-855.
[18] Considerando 82 del Reglamento de Sucesión.
[19] Al igual que Irlanda, el Reino Unido no optó por el Reglamento en primer lugar. Por lo tanto, su posición no cambia debido a Brexit.

que el causante tuviera en el momento de su fallecimiento su residencia habitual en este último Estado. Lo mismo se aplica a la ley aplicable, como se examina más adelante en las secciones sobre jurisdicción y elección de la ley, respectivamente. Esto resulta de la aplicabilidad erga omnes de las respectivas normas del Reglamento[20] y de la no limitación de su aplicación ratione personae.

3. Ámbito de aplicación material

El ámbito de aplicación del Reglamento de Sucesión rationae materiae se define en su artículo 1. Se aplica a "la sucesión de los bienes del difunto", con exclusión de "las cuestiones fiscales, aduaneras o administrativas". Esta última constituye una frase clásica del derecho internacional privado de la Unión Europea que indica que sólo se incluyen las cuestiones de derecho privado.[21] Esto se confirma además en el preámbulo del Reglamento, en el que se subraya que "el ámbito de aplicación del presente Reglamento debe incluir todos los aspectos de derecho civil de la sucesión en el patrimonio del causante, a saber, todas las formas de transferencia de bienes, derechos y obligaciones por causa de muerte, ya sea mediante una transferencia voluntaria en virtud de una disposición de bienes por causa de muerte o una transferencia a través de una sucesión intestada".[22] En consonancia con ello está la disposición del apartado a) del artículo 3 del Reglamento sobre la sucesión, en el que se establece que la sucesión significa "la sucesión en el patrimonio del *de cujus* y abarca todas las formas de transferencia de activos, derechos y obligaciones por causa de muerte, ya sea mediante una transferencia voluntaria en virtud de una disposición de bienes por causa de muerte o una transferencia a través de la sucesión intestada". Por lo tanto, esto incluye los dos modos de devolución de la herencia conocidos en Europa: la sucesión testamentaria, como expresión de la libertad de testamento, y la sucesión ab intestato, que encarna el principio de la solidaridad familiar. El artículo 23 del Reglamento de Sucesiones ofrece una lista de cuestiones incluidas en el ámbito de aplicación del derecho aplicable y, por tanto, también en el ámbito de aplicación del Reglamento de Sucesiones.[23] Para abarcar muchos institutos jurídicos diferentes en las leyes nacionales de sucesión, la definición de sucesión es muy amplia.

Por otra parte, el artículo 1, apartado 2, del Reglamento de Sucesiones ofrece una larga lista de temas excluidos de su ámbito de aplicación.[24] Debido a las investigaciones realizadas en el marco de este proyecto, se hace especial hincapié en la conexión entre los dos Reglamentos: el Reglamento 2016/1103[25] y el Reglamento 2016/1104.[26] La exclusión de

---

[20] A. Bonomi, Introducción, en A. Bonomi y P. Wautelet eds, *Le droit européen des successions: Commentaire du Règlement n° 650/2012 du 4 juillet 2012* (Bruselas: Bruylant, 2ª ed., 2012).

[21] Véase el considerando 10 del Reglamento sobre las sucesiones, en el que, a modo de ejemplo, se menciona el impuesto sobre las sucesiones.

[22] Considerando 9 del Reglamento de Sucesiones.

[23] Véase G. Nikolaidis, 'Article 1: Scope', in H. Pamboukis eds, EU Succession Regulation no 650/2012: A Commentary (Beck, Hart and Nomos, 2017), 24.

[24] En el considerando 11 del Reglamento de Sucesiones se afirma que no se aplica a ámbitos del derecho civil distintos de la sucesión y que, por razones de claridad, se excluyen explícitamente de su ámbito de aplicación una serie de cuestiones que parecen estar vinculadas a los asuntos de sucesión.

[25] [2016] OJ L183/1.

[26] [2016] DO L183/30.

interés particular se refiere a "las cuestiones relativas a los regímenes matrimoniales y a los regímenes patrimoniales de las relaciones que la ley aplicable a dichas relaciones considere que tienen efectos comparables al matrimonio".[27] Como reflejo de esta exclusión, los dos reglamentos gemelos excluyen de sus respectivos ámbitos la sucesión en el patrimonio del cónyuge/pareja fallecido.[28] Así pues, parece que para las situaciones en que se produce la sucesión por un cónyuge o una pareja registrada, el Reglamento de Sucesión y los respectivos Reglamentos gemelos constituyen un sistema normativo complementario para los asuntos patrimoniales de las respectivas partes.

El reconocimiento de la línea divisoria entre el Reglamento de Sucesión, por una parte, y los Reglamentos gemelos, por otra, es un "problema clásico de caracterización".[29] A saber, la liquidación de la sucesión podría depender de la distribución del patrimonio familiar regida por las normas previstas para el régimen de propiedad entre los cónyuges o los socios registrados.[30] En un sistema jurídico determinado, los mecanismos del derecho de familia sustantivo y del derecho de sucesión se utilizan de manera coherente para proteger al cónyuge supérstite. Cuando se garantiza más protección al cónyuge supérstite en virtud del régimen matrimonial (por ejemplo, mediante la comunidad de bienes), se necesita menos protección en virtud del régimen de sucesión, y viceversa.[31] Por lo tanto, los derechos derivados del régimen matrimonial o de un régimen comparable no deben confundirse con los "derechos de sucesión del cónyuge o pareja supérstite" a los que se refiere el artículo 23.2.b) del Reglamento de sucesión.

Aunque la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) sobre el Reglamento de Sucesión es todavía bastante escasa, ya ha abordado la cuestión misma de la delimitación entre la sucesión y los bienes matrimoniales. En el asunto Mahnkopf[32] se pidió al CJEU que decidiera si la parte asignada al cónyuge supérstite en virtud del artículo 1371 del BGB alemán entraba en el ámbito de aplicación del Reglamento de Sucesión. El caso se refería a la Sra. y el Sr. Mahnkopf, quienes durante su matrimonio no celebraron un contrato matrimonial. El Sr. Mahnkopf tampoco hizo ninguna disposición mortis causae.

---

[27] Artículo 1.2.d) del Reglamento de Sucesión.

[28] Artículo 1(2)(d) del Reglamento 2016/1103 y artículo 1(2)(d) del Reglamento 2016/1104.

[29] A. Davì, nº 3, reseñado anteriormente, 87.

[30] El considerando 12 del Reglamento de Sucesión explica: "En consecuencia, el presente Reglamento no debe aplicarse a las cuestiones relativas a los regímenes matrimoniales, incluidos los acuerdos matrimoniales conocidos en algunos ordenamientos jurídicos en la medida en que dichos acuerdos no se refieran a cuestiones de sucesión, ni a los regímenes de propiedad de las relaciones que se considere que tienen efectos comparables a los del matrimonio. No obstante, las autoridades que se ocupen de una sucesión determinada en virtud del presente Reglamento deben tener en cuenta, según la situación, la liquidación del régimen matrimonial o de un régimen de propiedad similar del difunto al determinar el patrimonio del difunto y las respectivas cuotas de los beneficiarios".

[31] Instituto Max Planck de Derecho Comparado y Derecho Internacional Privado, Comments on the European Commission's Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council on jurisdiction, applicable law, recognition and enforcement of decisions and authentic instruments in matters of succession and the creation of a European Certificate of Succession, 74 *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* (2010) 522, párr. 9.

[32] TJUE, caso C-558/16 *Mahnkopf*, sentencia del 1º de marzo de 2018, EU:C:2018:138. Para otros estudios de casos sobre la división entre la sucesión y las cuestiones matrimoniales, véase F. Dougan, "Matrimonial property and succession - The interplay of the matrimonial property regimes regulation and succession regulation", en J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri y F.G. Viterbo eds *Case studies and best practices analysis to enhance EU family and succession law. Documento de trabajo*, en *Quaderni degli Annali della facoltà giuridica dell'Università di Camerino 3* (Camerino: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019), 75.

Así pues, al ser ciudadanos alemanes residentes en Alemania, los cónyuges estaban sujetos al régimen matrimonial alemán por defecto, que consiste en un régimen de propiedad separada durante el matrimonio con compensación de las ganancias acumuladas a su terminación (Zugewinngemeinschaft). Además de la propiedad en Alemania, el Sr. Mahnkopf poseía la mitad de una propiedad situada en Suecia. Por esta razón, tras el fallecimiento de su marido, como viuda, la Sra. Mahnkopf deseaba obtener la CSE del notario público alemán que certificaba su derecho y el de su hijo a heredar la mitad de la propiedad en Suecia.

El notario entregó el caso al tribunal local que se negó a emitir la CSE. En su razonamiento, el tribunal declaró que la parte de una cuarta parte de la herencia se asignó a la Sra. Mahnkopf de conformidad con una disposición del artículo 1371, apartado 1, del Código Civil alemán que regula el régimen matrimonial y, por tanto, fuera del ámbito de aplicación del Reglamento de Sucesiones. La viuda ha apelado contra la decisión judicial, y la cuestión llegó al CJEU.

En su fallo, el CJEU subrayó en primer lugar el principio de la interpretación euroautónoma y uniforme de las nociones de derecho internacional privado de la UE, y luego, recurriendo a métodos de interpretación intencionales y sistemáticos, llegó a la conclusión de que la disposición en cuestión entra en el ámbito de aplicación del Reglamento de Sucesiones.[33] De lo contrario, el propósito de la CSE se vería comprometido. El razonamiento que subyace a esto es que la "disposición (en cuestión) no parece tener como objetivo principal la asignación de activos o la liquidación del régimen matrimonial, sino más bien la determinación del tamaño de la parte del patrimonio que se asignará al cónyuge supérstite frente a los demás herederos".[34] Así pues, la finalidad principal de la disposición, tal como la identifica el CJEU, es la individualización de la parte exacta del patrimonio que se asignará a la viuda. El criterio proporcionado por el CJEU para delimitar los ámbitos de aplicación entre el Reglamento de Sucesiones y uno de los Reglamentos gemelos es si la disposición "se refiere principalmente a la sucesión del patrimonio del cónyuge fallecido (o) al régimen de bienes conyugales (/unión registrada)".[35]

Se ha planteado otra cuestión en relación con las exclusiones relativas a la naturaleza de los derechos reales y la inscripción en un registro de derechos sobre bienes inmuebles o muebles.[36] En Kubicka,[37] la pregunta se dirigió al TJCE en relación con el reconocimiento, en un Estado miembro cuyo sistema jurídico no prevé legados "por reivindicación", de los efectos materiales que produce ese legado cuando la sucesión se produce de conformidad

[33] Esta conclusión contrasta con la calificación propuesta en los escritos académicos, por ejemplo, A. Davì, n 3 sobre 90; B. Walther, Die Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB im Rahmen der europäischen Erb- und Güterrechtsverordnungen, 6 *Zeitschrift für das Privatrecht der Europäischen Union* (2014) 325, 329, y en consonancia con algunos otros, por ejemplo J. Kleinschmidt, Optionales Erbrecht: Das Europäische Nachlasszeugnis als Herausforderung an das Kollisionsrecht, 77 *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* (2013) 723, 757.

[34] TJUE, caso C-558/16 *Mahnkopf*, sentencia del 1 de marzo de 2018, EU:C:2018:138, párr. 40.

[35] TJUE, caso C-558/16 *Mahnkopf*, sentencia del 1 de marzo de 2018, EU:C:2018:138, párr. 40.

[36] Artículo 1 2) k) y l) del Reglamento de Sucesiones.

[37] TJUE, caso C-218/16 *Kubicka*, sentencia de 12 de octubre de 2017, EU:C:2017:755. Se ha sugerido que esta sentencia se aplica por analogía a las mismas exclusiones en el Reglamento de los gemelos. I. Kunda, Novi međunarodnoprivatnopravni okvir imovine bračnih i registriranih partnera u Europskoj uniji: polje primjene i nadležnost, *Hrvatska pravna revija* 19 (2019) 27, 29.

con el derecho sucesorio elegido. La Sra. Kubicka pidió al notario que redactara el testamento incluyendo un legatum per vindicationem, permitido por la ley polaca, a favor de su marido, relativo a su participación en la propiedad de los bienes inmuebles de propiedad conjunta en Alemania, dejando el resto del patrimonio a su marido e hijos en partes iguales. El notario se negó a hacerlo invocando la legislación alemana, que prohíbe tales legados, porque las cuestiones de derechos reales y de registro están excluidas del Reglamento de Sucesión. Finalmente, el tribunal polaco recurrió al CJEU para la interpretación del ámbito de aplicación del Reglamento de Sucesión.

El CJEU razonó que la exclusión de los derechos reales capta la clasificación de los bienes y derechos, la determinación de las prerrogativas del titular de esos derechos y el número de derechos reales en el ordenamiento jurídico de un Estado miembro (numerus clausus).[38] Así pues, capta la propiedad como un derecho real, que, por consiguiente, queda fuera del ámbito de aplicación del Reglamento sobre la Sucesión. Sin embargo, no capta el legado ni "por reivindicación" ni "por condenación" porque "constituyen métodos de transferencia de la propiedad de un activo",[39] que siguen estando dentro del ámbito de aplicación del Reglamento sobre la Sucesión. Se presenta un razonamiento similar en relación con la exclusión relativa a los registros de derechos. Por lo tanto, las autoridades competentes de un Estado miembro no pueden negarse a reconocer los efectos materiales de un legado "por reivindicación", previsto por la ley que rige la sucesión y elegido por el testador de conformidad con el apartado 1 del artículo 22 de dicho Reglamento, por el hecho de que dicho legado no esté previsto en la ley del Estado miembro en el que se encuentra el bien inmueble. Una interpretación en sentido contrario pondría en peligro el principio de unidad de la sucesión consagrado en el artículo 23 del Reglamento.[40]

4. Efectos transfronterizos

A pesar de que el Reglamento de Sucesión no contiene una disposición explícita a tal efecto, su aplicación depende de la existencia de las repercusiones transfronterizas o, como se denomina tradicionalmente, de un elemento internacional. Esto es una consecuencia natural de la base jurídica utilizada para justificar su promulgación, que es el artículo 81 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.[41] Hay también varias otras referencias en el preámbulo y disposiciones que sugieren claramente que está destinado únicamente a las sucesiones transfronterizas.[42]

III. Jurisdicción

Los principales jefes de jurisdicción en el Reglamento de Sucesión son la jurisdicción general y la prórroga de la jurisdicción, ambos con la intención de asegurar en la medida de

[38] TJUE, caso C-218/16 *Kubicka*, sentencia del 12 de octubre de 2017, EU:C:2017:755, párrs. 47 y 48.
[39] TJUE, caso C-218/16 *Kubicka*, sentencia del 12 de octubre de 2017, EU:C:2017:755, párr. 49.
[40] TJUE, caso C-218/16 *Kubicka*, sentencia del 12 de octubre de 2017, EU:C:2017:755, párr. 57
[41] TJUE, caso C-218/16, *Kubicka*, sentencia del 12 de octubre de 2018, EU:C:2017:755, párr. 57.
[42] Véase A. Davì, n 3 supra, 25-27.

lo posible la coherencia entre el foro competente y el derecho aplicable (Gleichlauf).[43] Las demás disposiciones se refieren a la jurisdicción basada en la elección de la ley, la jurisdicción subsidiaria y necesaria, así como a la coordinación de los procedimientos. Cabe señalar aquí que el régimen de competencia es obligatorio y que los tribunales del Estado miembro que se ocupa del asunto de la sucesión y que no son competentes en virtud del Reglamento sobre la sucesión, tienen, de conformidad con su artículo 15, el deber de declarar de oficio la falta de competencia.

1. Competencia general

La norma general de competencia en materia de sucesión se establece en el artículo 4 del Reglamento sobre la Sucesión, según el cual "los tribunales del Estado miembro en el que el difunto tenía su residencia habitual (forum firmae habitationis) en el momento de su fallecimiento serán competentes para decidir sobre la sucesión en su conjunto". Sobre la base de esta disposición cabe hacer varias observaciones. El artículo 4 del Reglamento sobre la sucesión no prevé la competencia territorial o en razón de la materia de las autoridades nacionales, sino únicamente la competencia internacional, como se desprende del uso del plural en la frase "los tribunales del Estado miembro".[44] Además, establece el principio de unidad de la sucesión en lo que respecta a la competencia, al afirmar que la competencia corresponde al tribunal "para decidir sobre la sucesión en su conjunto".[45] Esto incluye los dos tipos de procedimientos relacionados con la sucesión, los contenciosos y los no contenciosos.[46]

El elemento más importante de la disposición del artículo 4 es el criterio jurisdiccional de conexión de la residencia habitual del causante. Este criterio de conexión es uno de los principales criterios empleados por el legislador de la Unión Europea para concretar el principio de proximidad[47] - una contrapartida del principio de conexión de closets a los

[43] Véase el considerando 27 del Reglamento de Sucesión.

[44] Dado que en los distintos Estados miembros pueden ser competentes distintas autoridades en materia de sucesión, la noción de "tribunal" tiene un significado muy amplio para "abarcar no sólo los tribunales en el verdadero sentido de la palabra, que ejercen funciones judiciales, sino también los notarios o las oficinas de registro de algunos Estados miembros que o que, en determinadas materias de sucesión, ejercen funciones judiciales como tribunales, y los notarios y profesionales del derecho que, en algunos Estados miembros, ejercen funciones judiciales en una determinada sucesión por delegación de un tribunal". Considerando 20 del Reglamento de Sucesiones.

[45] Según el artículo 12 del Reglamento de Sucesiones, la unidad puede ser limitada por el tribunal que, a petición de una parte, excluya los bienes situados en un tercer Estado si cabe esperar que la decisión no sea reconocida o declarada ejecutiva en ese Estado. Además, en virtud del artículo 13, los tribunales del Estado miembro de residencia habitual de la persona que hace una declaración relativa a la sucesión son competentes para recibir la declaración si, en virtud de la legislación del Estado miembro, la declaración puede hacerse ante el tribunal.

[46] Véase TJUE, caso C-20/17 *Oberle*, sentencia de 21 de junio de 2018, EU:C:2018:485, párr. 43.

Véase, por ejemplo, el considerando 12 del Reglamento (CE) Nº 2003/2201 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) Nº 2000/1347 [2003] DO L338/1 (Bruselas II bis) y el considerando 12 del Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, así como a la sustracción internacional de menores [2019] DO L 178/1 (Bruselas II ter).

[47] Véase, por ejemplo, el considerando 12 del Reglamento (CE) Nº 2003/2201 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en

efectos de establecer los criterios de jurisdicción.[48] En el Reglamento sobre las sucesiones se describe como "un verdadero factor de conexión (...) entre la sucesión y el Estado miembro en el que se ejerce la jurisdicción".[49] En el contexto de las leyes nacionales de los Estados miembros en el momento de la promulgación del Reglamento sobre la sucesión, la adopción de este criterio representa un "hito histórico".[50]

Aunque algunos autores se sorprenden de que la definición de la "residencia habitual" no figure en el Reglamento sobre la sucesión,[51] esto se hace a propósito, como en todos los demás instrumentos jurídicos de la Unión Europea, con respecto a las personas físicas fuera de la esfera profesional.[52] Esto permite a los tribunales nacionales la flexibilidad necesaria para decidir en concreto, mientras que pueden basarse en los amplios criterios y directrices previstos en el TJCE. En su jurisprudencia, el TJCE estableció que la interpretación de la noción de "residencia habitual" debe ser euroautónoma, teniendo en cuenta "el contexto de las disposiciones y el objetivo del Reglamento" en cuestión.[53] Estas explicaciones y las diversas orientaciones que figuran en los preámbulos del Reglamento, especialmente en el Reglamento de sucesión, han dado lugar a la división entre dos grupos: algunos autores consideran que es deseable la coherencia de la interpretación de la "residencia habitual"[54] en toda la reglamentación, mientras que otros se inclinan más por tomar diferentes caminos guiados por la reglamentación particular, especialmente su preámbulo.[55]

Inspirándose en la jurisprudencia anterior del TJCE sobre la residencia habitual, la noción de "residencia habitual" corresponde al "centro de la vida de la persona"[56] o al "centro de sus intereses".[57] Los criterios para establecer la "residencia habitual" se basan en hechos y son los más desarrollados en el contexto del Reglamento Bruselas II bis y la residencia habitual del niño. De ahí se derivan dos criterios básicos: el criterio objetivo - la presencia en el territorio del Estado miembro calificada por el nivel de integración en el entorno

---

materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) Nº 2000/1347 [2003] DO L338/1 (Bruselas II bis) y el considerando 12 del Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, así como a la sustracción internacional de menores [2019] DO L 178/1 (Bruselas II ter).

[48] I. Kunda, *Međunarodnoprivatnopravni odnosi*, en Europsko privatno pravo: posebni dio (Zagreb, Školska knjiga, 2020 - en imprenta), cap. 5.3.1.

[49] Considerando 23 del Reglamento de Sucesión.

[50] A.L. Calvo Caravaca, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary,* (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 130.

[51] A.L. Calvo Caravaca, n 50 arriba, 140.

[52] Véase, con respecto a otros instrumentos anteriores, A. Borrás, Informe explicativo del Convenio, elaborado sobre la base del artículo K.3 del Tratado de la Unión Europea, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial, (1998) DO C221/27.

[53] TJUE, asunto C-523/07 A, sentencia de 2 de abril de 2009, EU:C:2009:225, párrs. 34-35; TJUE, asunto C-497/10 PPU *Mercredi v Chaffe*, sentencia de 22 de diciembre de 2010, EU:C:2010:829, párrs. 44-46.

[54] T. Kruger, *Habitual Residence: The Factors that Courts Consider*, en P. Beaumont, M. Danov, K. Trimmings, B. Yüksel eds, *Cross-Border Litigation in Europe*, (Oxford y Portland, Oregon: Hart Publishing, 2017), 741, 743-744; Borrás (2017), 117.

[55] Más sobre la controversia véase A. Rentsch, *Der gewöhnliche Aufenthalt im System des Europäischen Kollisionsrechts*, (Tübingen: Mohr Siebeck, 2017) 346.

[56] A. Bonomi, Article 4, en A. Bonomi y P. Wautelet eds, *Le droit européen des successions: Commentaire du Règlement no 2012/650 du 4 juillet 2012* (Bruselas: Bruylant, 2ª ed., 2012) 174.

[57] TJUE, asuntos acumulados C-509/09 y C-161/10 *eDate Advertising*, sentencia de 25 de octubre de 2011, EU:C:2011:685, párr. 49.

social del Estado respectivo, y el criterio de sujeción - la intención comprobada de establecer una vida estable en el Estado respectivo.[58] Dichos criterios se identifican a partir de la sentencia en A,[59] y han sido confirmados y detallada en otros casos decididos en virtud del Reglamento Bruselas II bis. En general, coinciden con las directrices del Reglamento de Sucesión.

Para determinar la residencia habitual in concreto en virtud del Reglamento sobre la sucesión, la autoridad que se ocupa de la sucesión debe hacer "una evaluación global de las circunstancias de la vida del causante durante los años anteriores a su muerte y en el momento de su fallecimiento, teniendo en cuenta todos los elementos de hecho pertinentes, en particular la duración y la regularidad de la presencia del causante en el Estado de que se trate y las condiciones y los motivos de esa presencia". La residencia habitual así determinada debe revelar un vínculo estrecho y estable con el Estado en cuestión teniendo en cuenta los objetivos específicos del presente Reglamento.[60] Por consiguiente, se encomienda al tribunal que conoce del caso la tarea de evaluar todos los hechos pertinentes del caso en cuestión para determinar la residencia habitual del causante. Así pues, esta situación difiere de las situaciones de otros reglamentos en la medida en que ninguna de las partes que pruebe o desapruebe la residencia habitual con arreglo al Reglamento sobre la sucesión será aquella cuya residencia habitual se está determinando. En vista de ello, podría resultar algo difícil para al menos algunas de las partes interesadas conocer o tener acceso a la información y los documentos que podrían ser pertinentes a los efectos de determinar la residencia habitual del *de cujus*.

Sin embargo, existe una situación especial mencionada en el considerando 24 del Reglamento de Sucesión, que no tiene por objeto proporcionar una comprensión general de la "residencia habitual" en ese lugar. Sólo se trata de una situación en la que el causante, por razones profesionales o económicas, se ha ido a vivir al extranjero para trabajar allí, aunque sea durante mucho tiempo, pero ha mantenido una conexión estrecha y estable con su Estado de origen. Se tienen en cuenta las realidades económicas del mercado interior, en el que las personas de un Estado miembro emigran a otro, a veces con la expectativa de regresar, para que sus familias no las sigan, sino que permanezcan en el Estado de origen. El legislador de la Unión Europea da instrucciones para que en ese caso "se considere que el causante, según las circunstancias del caso, sigue teniendo su residencia habitual en el Estado de origen en el que se encontraba el centro de los intereses de su familia y su vida social". Esto debe considerarse como una excepción a la definición general de la "residencia habitual" que implica una verdadera conexión personal entre el *de cujus* y el Estado miembro, en lugar de su familia y el Estado miembro.[61] Otra hipótesis compleja mencionada en el considerando 24 del Reglamento de sucesión se refiere al difunto que vivía en varios Estados alternativamente o viajaba de un Estado a otro sin establecerse permanentemente en ninguno de ellos. Esa situación podría resolverse, según el legislador

[58] Véase A. Limante e I. Kunda, "Jurisdicción en materia de responsabilidad parental", en C. Honorati ed., *Jurisdicción en materia matrimonial, responsabilidad parental y secuestro internacional* (Turín y Berlín Giappichelli y Peter Lang, 2017), 61-91.

[59] TJUE, caso C-523/07 *A*, sentencia de 2 de abril de 2009, EU:C:2009:225, párrs. 38 y 40.

[60] Considerando 23 del Reglamento de Sucesión.

[61] A.L. Calvo Caravaca, n 50 arriba, 129 especialmente n 7.

de la Unión Europea, prestando atención a su nacionalidad o a la ubicación de sus principales bienes en uno de esos Estados como "un factor especial en la evaluación general de todas las circunstancias de hecho". Enumerar los posibles escenarios y prever los factores concretos que deben tenerse en cuenta es la metodología equivalente al enfoque casuístico del TJCE cuando se trata de la noción de "residencia habitual" en el contexto de otros instrumentos jurídicos.

Independientemente del hecho de que el tribunal del Estado miembro pueda tener competencia sobre la base del artículo 4, existe una opción discrecional para que el tribunal la rechace de conformidad con el apartado a) del artículo 6 del Reglamento sobre la sucesión. Las condiciones son las siguientes: 1) que el causante haya elegido la ley aplicable de un Estado miembro para regir su sucesión en virtud del artículo 22; 2) que una parte en el procedimiento haya solicitado que se decline la competencia en favor de los tribunales del Estado miembro de la ley elegida; y 3) que el tribunal al que se acuda considere que los tribunales del Estado miembro de la ley elegida están en mejores condiciones de pronunciarse sobre la sucesión. Al decidir si declina la jurisdicción o no, el tribunal al que se acude tiene que hacer su evaluación basándose en las circunstancias prácticas de la sucesión, como la residencia habitual de las partes y la ubicación de los bienes. Otras circunstancias que se ofrecen en los comentarios se refieren a los procedimientos especiales vigentes en ciertos sistemas jurídicos para la administración de la sucesión.[62]

2. Prórroga de la jurisdicción

Aunque no se concibió desde el principio,[63] el Reglamento de Sucesión permite a las partes interesadas acordar un tribunal competente en materia de sucesión (professio fori). Sin embargo, de conformidad con el artículo 5.1, la elección del tribunal se limita únicamente a las situaciones en las que el difunto ha elegido la ley aplicable de conformidad con el artículo 22. En caso afirmativo, "las partes interesadas podrán acordar que un tribunal o los tribunales del mismo Estado miembro tengan competencia exclusiva para resolver cualquier cuestión de sucesión". Como se explica más adelante, en virtud del artículo 22 del Reglamento de Sucesiones, la persona puede elegir como aplicable la ley de su nacionalidad (lex patriae) en el momento de hacer la elección o en el momento del fallecimiento. Al vincular la elección del tribunal por las partes a la ley aplicable elegida, se preserva la idea clave del Reglamento de Sucesiones de que el tribunal competente y la ley aplicable se alinean incluso cuando las partes han ejercido su autonomía.[64] Esta elección de la lex patriae da lugar a la prórroga del forum patriae.

Otra limitación de la elección del tribunal, se refiere a la noción de Estado miembro, ya que sólo se puede elegir el tribunal o los tribunales de uno de ellos de conformidad con el

[62] A. Bonomi, Article 6, en A. Bonomi y P. Wautelet eds, Le droit européen des successions: Commentaire du Règlement no 650/2012 du 4 juillet 2012 (Bruselas: Bruylant, 2ª ed., 2012) 197.

[63] Véase la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y los documentos públicos en materia de sucesiones y a la creación de un certificado sucesorio europeo, Bruselas, n 5 supra.

[64] Véanse los considerandos 27 y 28 del Reglamento sobre la sucesión. Véase también F. Marongiu Buonaiuti, Article 5, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 150.

Reglamento sobre la Sucesión. Esto debería significar sólo los veinticinco Estados miembros que están obligados por el Reglamento.[65] Además, la elección de la ley del tercer Estado por parte del difunto impide un acuerdo de elección de tribunal en virtud del Reglamento sobre la sucesión.[66] Del mismo modo, el acuerdo de elección de foro que prorroga la competencia de los tribunales de un tercer Estado según las normas de la legislación nacional de un Estado miembro no es posible.[67]

El Reglamento de Sucesión no prescribe cuándo pueden las partes interesadas celebrar un acuerdo de elección de foro; por lo tanto, son libres de hacerlo tanto en vida del causante como a su muerte. Sin embargo, existe una limitación lógica que se debe a la limitación antes mencionada de que el tribunal elegido debe corresponder a la ley elegida por el *de cujus*. Según el artículo 22 del Reglamento de Sucesiones, puede ser la nacionalidad que el difunto tenga en el momento de hacer la elección o en el momento del fallecimiento. En el primer caso, si las partes han elegido el tribunal competente durante la vida del causante, éste puede cambiar la ley elegida si se convierte en nacional de otro Estado miembro o si tiene más de una nacionalidad, y de este modo invalidar el acuerdo de elección de tribunal en virtud del artículo 5.1 del Reglamento de Sucesiones.

El acuerdo de elección de foro debe ser celebrado por todas las partes interesadas. El significado de la frase "partes interesadas" tiene que ser "determinado caso por caso, dependiendo en particular de la cuestión cubierta por el acuerdo de elección de foro". Las partes interesadas pueden ser herederos (testados e intestados), legatarios y otros beneficiarios nombrados en la disposición del difunto. Aunque algunos autores tienden a ampliar la noción de "partes interesadas" para abarcar también a los acreedores,[68] lo que no parece razonable en los contextos del Reglamento de Sucesiones.[69] A veces el acuerdo deberá celebrarse entre todas las partes interesadas en la sucesión y a veces sólo por algunas de ellas que serían partes en el procedimiento relativo a una cuestión concreta si la decisión de ese tribunal sobre esa cuestión no afectara a los derechos de las demás partes en la sucesión.[70] Así pues, el acuerdo puede ser multilateral o bilateral y, por lo general, no incluirá al testador.[71] En cualquier caso, esto se considera un posible problema en los acuerdos de elección de foro si algunas "partes interesadas" no se conocen o se olvidan cuando se celebra el acuerdo. Existe la opción de incluir posteriormente en el acuerdo de

---

[65] Véase A. Fuchs, The new EU Succession Regulation in a nutshell, 16 *ERA Forum* (2015), 122.

[66] M. Brosch, *Rechtswahl und Gerichtsstandsvereinbarung im internationalrn Familien- und Erbrecht der EU*, (Tubinga: Mohr Siebeck, 2019), 132.

[67] H. Pamboukis y A. P. Sivitanidis, Article 5 en H. Pamboukis ed., *EU Succession Regulation no 650/2012: A Commentary* (Beck, Hart y Nomos, 2017), 121. Los argumentos a favor de tales acuerdos de elección de foro véase I. Dikovska, Can a Choice-of-Court Agreement Included in a Marriage Contract Meet the Requirements of both EU Succession and Matrimonial Property Regulations?, 15 *Croatian Yearbook of European Law and Policy*, 269, 283-284 (2019).

[68] I. Dikovska, n 67, reseñado anteriormente, 269, 288-289.

[69] H. Pamboukis y A. P. Sivitanidis, n 67 arriba, 124.

[70] Considerando 28 del Reglamento de Sucesión. La mención de la opción de que sólo algunas de las partes pueden ser las partes interesadas en el acuerdo de elección de foro si éste aborda una cuestión específica que sólo afecta a sus derechos, sugiere que los acuerdos parciales de elección de foro están permitidos en virtud del Reglamento de Sucesión. Esto contradice el objetivo de que la jurisdicción se concentre en un único tribunal exclusivamente competente cuando se acuerde la jurisdicción en virtud del artículo 5 del Reglamento de Sucesión. A. Bonomi, Article 5, en A. Bonomi y P. Wautelet eds, *Le droit européen des successions: Commentaire du Règlement n° 650/2012 du 4 juillet 2012* (Bruselas: Bruylant, 2ª ed., 2012) 191.

[71] Instituto Max Planck de Derecho Comparado y Derecho Internacional Privado, n.º 31 supra, párr. 107.

elección de foro a las partes ajenas al mismo si lo firman conjuntamente o si comparecen sin impugnar la jurisdicción del tribunal. En virtud del artículo 9 del Reglamento sobre la sucesión, el tribunal elegido conservará en tal situación su competencia en virtud del acuerdo. Sin embargo, si estas partes externas al acuerdo de elección de foro impugnan la competencia, el tribunal elegido debe declinar su competencia.

Para que sea válido con arreglo al párrafo 2 del artículo 5 del Reglamento sobre la sucesión, el acuerdo de elección de foro debe ser expresado por escrito, fechado y firmado por las partes interesadas. Los estrictos requisitos de validez formal sirven a la finalidad de la seguridad jurídica. Reconociendo la norma de neutralidad tecnológica adoptada en otros instrumentos jurídicos de la Unión Europea,[72] toda comunicación por medios electrónicos que proporcione un registro duradero del acuerdo se considera equivalente al escrito. En tales casos, debe existir una firma digital u otro medio técnico que garantice con suficiente certeza que la comunicación procede de la persona declarada.[73] En cuanto a la validez material, no hay ninguna norma especial en el Reglamento de Sucesión. Por lo tanto, la norma del Reglamento de Bruselas I bis puede regir por analogía la validez material del acuerdo de elección de foro en el Reglamento sobre la sucesión. Esa regla remite a la ley del Estado miembro cuyos tribunales han sido elegidos como competentes.[74]

Los efectos de un acuerdo válido de elección de foro son que se establece exclusivamente la competencia internacional de los tribunales del Estado miembro elegido, mientras que se excluye la competencia de los tribunales de otros Estados miembros.[75] Esto incluye todos los tipos de procedimientos que de otro modo están sujetos a la jurisdicción general: contenciosos, no contenciosos y procedimientos para la expedición del Certificado Sucesorio Europeo (CSE).[76] Por consiguiente, de conformidad con el apartado b) del artículo 6 del Reglamento sobre la sucesión, el tribunal al que se recurra en virtud del artículo 4 sobre la jurisdicción general o el artículo 10 sobre la jurisdicción subsidiaria tiene el deber de declinar la jurisdicción si las partes en el procedimiento han acordado, de conformidad con el artículo 5, conferir la jurisdicción a un tribunal o a los tribunales del Estado miembro de la ley elegida de conformidad con el artículo 22.

3. Jurisdicción subsidiaria

La jurisdicción subsidiaria en virtud del artículo 10 del Reglamento de Sucesión tiene por objeto ofrecer bases de jurisdicción para todas las situaciones e impedir así el recurso a las normas nacionales de jurisdicción.[77] Entra en juego si la residencia habitual del causante en el momento de la muerte no se encuentra en un Estado miembro. Para tales situaciones,

---

[72] Véase, por ejemplo, el artículo 25.2 del Reglamento (UE) Nº 2012/1215 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (Bruselas I bis) [2012] DO L351/1.

[73] H. Gaudemet-Tallon, "Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions" en G. Khairallah y M. Revillard eds, *Droit européen des successions internationales: Le règlement du 4 juillet 2012* (París: Defrénois 2013) 127, 131.

[74] Artículo 25 1) del Reglamento de Bruselas I bis.

[75] H. Pamboukis y A. P. Sivitanidis, n 67 citado anteriormente, 124.

[76] I. Dikovska, n 67 supra, 269, 287.

[77] H. Gaudemet-Tallon, n 73 arriba, 127, 130.

existe una disposición que otorga la competencia sobre el conjunto de la sucesión a los tribunales de un Estado miembro en el que se encuentran los bienes de la sucesión (forum rei sitae). El criterio de la ubicación de los bienes está informado por el principio de proximidad y el principio de eficiencia.[78] El forum patrimonii, que se condiciona además por los vínculos personales del difunto. Se enumeran exhaustivamente, por orden jerárquico, los motivos por los que se puede ejercer la jurisdicción subsidiaria.[79] El primer nivel de jurisdicción subsidiaria se prevé a favor del Estado miembro de la nacionalidad del difunto en el momento del fallecimiento. La referencia a la nacionalidad del *de cujus* en el momento del fallecimiento debe entenderse como una referencia a cualquiera de las nacionalidades si tenía dos o más nacionalidades de los veinticinco Estados miembros en los que se aplica el Reglamento.[80] Si no se cumple la condición de primer nivel, en el segundo nivel la competencia recae en los tribunales del Estado miembro en el que el causante tenía su anterior residencia habitual, siempre que, en el momento de presentar la demanda ante el tribunal, haya transcurrido un período no superior a cinco años desde el cambio de esa residencia habitual.

Como excepción al principio de unidad de la sucesión a los efectos de la jurisdicción, se dispone en el párrafo 2 del artículo 10 del Reglamento sobre la Sucesión que, si ningún tribunal de un Estado miembro tiene jurisdicción subsidiaria con arreglo a los criterios mencionados, los tribunales del Estado miembro en el que se encuentran los bienes de la sucesión tendrán jurisdicción para pronunciarse únicamente sobre esos bienes. Esta limitación se aplica con bastante facilidad a acciones como la reducción de la donación; sin embargo, reclamar la parte reservada o impugnar la validez del testamento que comprende la totalidad de la sucesión, cuyos activos individuales se encuentran en diferentes Estados (miembros), puede generar problemas.[81] Partiendo de la premisa de que la jurisdicción del tribunal del Estado miembro en virtud del Reglamento sobre la Sucesión no puede ser ampliada o reducida por el propio tribunal, éste tendría que decidir sobre la parte reservada o la validez del testamento con efecto sólo en lo que respecta a los bienes situados en el territorio de su Estado miembro.

De la misma manera que cuando el tribunal del Estado miembro es competente en virtud del artículo 4, el tribunal del Estado miembro competente en virtud del artículo 10 del Reglamento de sucesión puede declinarlo de conformidad con el apartado a) del artículo 6 del Reglamento de sucesión. Las condiciones son también las mismas: 1) el causante había elegido la ley aplicable de un Estado miembro para regir su sucesión, de conformidad con el artículo 22; 2) una parte en el procedimiento había solicitado que se declinara la competencia; y 3) el tribunal al que se acude considera que los tribunales del Estado miembro de la ley elegida están en mejores condiciones de pronunciarse sobre la sucesión. Para decidir si declina la jurisdicción o no, el tribunal al que se acude tiene que hacer su

[78] F. Marongiu Buonaiuti, Article 10, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 189.

[79] Considerando 30 del Reglamento de Sucesiones.

[80] Véase, por analogía, TJUE, caso C-168/08 *Hadadi*, sentencia de 16 de julio de 2009 EU:C:2009:474.

[81] A. Bonomi, Article 10, en A. Bonomi y P. Wautelet eds, *Le droit européen des successions: Commentaire du Règlement n° 650/2012 du 4 juillet 2012* (Bruselas: Bruylant, 2ª ed., 2012), 221.

evaluación basándose en las circunstancias prácticas de la sucesión, siendo dos circunstancias clave la residencia habitual de las partes y la ubicación de los bienes.

4. Elección de la ley como base de la jurisdicción

En el Reglamento de Sucesión hay tres conjuntos de normas que regulan los efectos de la elección de la ley (professio iuris) sobre la jurisdicción de los tribunales de los Estados miembros. Hay disposiciones específicas en el artículo 6 del Reglamento de Sucesión sobre la declinación de la jurisdicción en caso de elección de la ley que se han discutido en el contexto del artículo 4 sobre la jurisdicción general, el artículo 10 sobre la jurisdicción subsidiaria y el artículo 5 sobre la prórroga de la jurisdicción. Paralelamente, en el artículo 7 del Reglamento de Sucesión hay disposiciones especiales que confieren competencia en caso de elección de ley. Por último, hay normas sobre el cierre de los procedimientos de oficio en caso de elección de ley.

Los tribunales de un Estado miembro cuya ley haya sido elegida por el difunto en virtud del artículo 22 serán competentes para pronunciarse sobre la sucesión si: a) un tribunal al que se ha acudido anteriormente ha declinado su competencia en el mismo caso de conformidad con el artículo 6; b) las partes en el procedimiento han acordado, de conformidad con el artículo 5, atribuir la competencia a un tribunal o a los tribunales de ese Estado miembro; o c) las partes en el procedimiento han aceptado expresamente la competencia del tribunal al que se ha acudido. Dado que, con arreglo a las normas de derecho internacional privado de la Unión Europea, la elección de la ley no implica la elección del foro o viceversa,[82] estas normas tienen por objeto promover aún más la coherencia entre el foro y el ius. Los casos a) y b) entrañan situaciones en las que el tribunal de un Estado miembro ha decidido sobre su propia jurisdicción porque cree que el tribunal de otro Estado miembro es competente. Cuando se adopta esa decisión, los demás tribunales deben quedar vinculados por ella.[83] La instancia prevista en el apartado c) es similar al acuerdo de elección de foro, salvo que se limita al procedimiento en cuestión y a las partes en él, y no requiere ninguna formalidad en virtud del Reglamento sobre la Sucesión.

En el artículo 8 del Reglamento sobre la Sucesión se establece que, si un tribunal de un Estado miembro incoa de oficio un procedimiento de sucesión, como ocurre con las leyes de sucesión de algunos Estados miembros, ese tribunal tiene el deber de archivar el procedimiento si las partes acuerdan resolver la sucesión de forma amistosa y extrajudicial en el Estado miembro de la ley elegida como la del causante, de conformidad con el artículo 22. En virtud de esta disposición, una vez más el legislador de la Unión Europea hace hincapié en el deseado solapamiento entre el foro y el ius. Cuando el procedimiento

[82] Véase, por ejemplo, el considerando 12 del Reglamento (CE) Nº 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 17 de junio de 2008, sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales (Roma I) [2008] DO L177/6.

[83] Véase, por ejemplo, TJUE, caso C-456/11 *Gothaer Allgemeine Versicherung*, sentencia de 15 de noviembre de 2012, EU:C:2012:719, párr. 43. Véase, por otros motivos, F. Marongiu Buonaiuti, Article 6, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, The EU Succession Regulation: A Commentary, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 175.

sucesorio no se inicie de oficio, el presente Reglamento no debe impedir a las partes resolver la sucesión de forma amistosa y extrajudicial, por ejemplo ante un notario, en el Estado miembro de su elección, siempre que ello sea posible en virtud de la ley de dicho Estado miembro. Así debe ser, incluso si la ley aplicable a la sucesión no es la de ese Estado miembro.[84]

5. El foro requiere

Para evitar las situaciones de denegación de justicia, el Reglamento de Sucesión, al igual que otras normas de derecho internacional privado,[85] ofrece un foro necesario que permite a los tribunales de un Estado miembro, con carácter excepcional, pronunciarse sobre una sucesión a pesar de que ésta esté estrechamente relacionada con un tercer Estado. Así pues, el artículo 11 del Reglamento sobre la sucesión se aplica en las siguientes condiciones: 1) ningún tribunal de un Estado miembro es competente en virtud de otras disposiciones del presente Reglamento; 2) no se puede entablar o llevar a cabo razonablemente un procedimiento, o es imposible hacerlo, en un tercer Estado con el que el caso esté estrechamente relacionado; y 3) el caso tiene una conexión suficiente con el Estado miembro del tribunal que conoce del asunto. La imposibilidad de el procedimiento en el tercer Estado puede ocurrir como resultado de una guerra civil o un desastre natural, o por otras razones cuando no se puede esperar razonablemente que un beneficiario inicie o lleve a cabo un procedimiento en ese Estado.[86]

6. Coordinación de la jurisdicción

Al igual que otros instrumentos de derecho internacional privado, el Reglamento de Sucesión prevé la coordinación de la jurisdicción entre los Estados miembros en casos de litispendencia y acciones conexas. Así pues, la situación de litispendencia se plantea cuando existe la identidad de la causa de la acción y la identidad de las partes en los procedimientos incoados ante los tribunales de diferentes Estados miembros. Siguiendo el principio cronológico, cualquier tribunal que no sea el tribunal ante el que se interpuso la primera demanda de oficio tiene que suspender sus procedimientos hasta que se establezca la jurisdicción del tribunal ante el que se interpuso la primera demanda.[87] El artículo 17 del Reglamento de Sucesión dispone además que cuando se establezca la competencia del tribunal ante el que se interpuso la primera demanda, cualquier otro tribunal distinto del primero se inhibirá en favor de éste.

---

[84] Considerando 29 del Reglamento de sucesión.

[85] Véase, por ejemplo, el artículo 11 del Reglamento 2016/1103, el artículo 11 del Reglamento 2016/1104 y el artículo 7 del Reglamento (CE) Nº 2009/4 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos [2009] DO L7/1.

[86] Considerando 31 del Reglamento de Sucesión.

[87] El momento de la interposición de la demanda se determina según tres normas del artículo 14 del Reglamento de Sucesión, dos de las cuales son normas ya establecidas en el derecho internacional privado de la UE, mientras que la tercera resulta de la naturaleza especial de los procedimientos de sucesión que pueden abrirse de oficio.

Según el artículo 18 del Reglamento de Sucesión, las demandas conexas son aquellas que están tan estrechamente relacionadas que es conveniente tramitarlas y resolverlas conjuntamente para evitar el riesgo de que se dicten decisiones irreconciliables como resultado de procedimientos separados. Cuando las acciones conexas están pendientes en los tribunales de diferentes Estados miembros, cualquier tribunal distinto del tribunal ante el que se presentó la primera demanda tiene la facultad discrecional de suspender sus actuaciones y esperar la decisión del tribunal ante el que se presentó la primera demanda para aprovechar la oportunidad de recibir información sobre el resultado de ese caso. Además, si las acciones conexas están pendientes en primera instancia, cualquier tribunal distinto del tribunal ante el que se interpuso la primera demanda puede, a petición de una de las partes, declinar su competencia si el tribunal ante el que se interpuso la primera demanda tiene jurisdicción sobre las acciones en cuestión y su legislación permite su consolidación.

IV. Ley aplicable

El Reglamento de Sucesión es un reglamento erga omnes, lo que significa que tiene aplicación universal. Además de que no está sujeto a ningún requisito de reciprocidad, la ley que se determine como aplicable en virtud del Reglamento de Sucesión se aplica independientemente de si es la ley de cualquiera de los veinticinco Estados miembros obligados por el Reglamento, de otros dos Estados miembros no obligados por el Reglamento o de cualquier tercer Estado.[88] Además, el principio de unidad de la sucesión está consagrado en la formulación "la ley aplicable a la sucesión en su conjunto" que figura en el artículo 21 del Reglamento sobre la Sucesión. Esto significa que, en principio, todos los bienes que forman parte de la sucesión, independientemente de la naturaleza de los activos e independientemente de que éstos se encuentren en otro Estado miembro o en un tercer Estado, se rigen por la única ley aplicable determinada por un factor de conexión subjetivo u objetivo. El objetivo es proporcionar seguridad jurídica y evitar la fragmentación de la sucesión.[89]

1. Regla general

El artículo 21 del Reglamento de Sucesiones contiene la norma que determina la ley aplicable a falta de elección de la ley por las partes en virtud del factor de conexión objetivo. En aras de la coherencia entre el foro y el ius, aquí, así como en el contexto de la jurisdicción, la ley del Estado en el que el difunto tenía su residencia habitual (lex loci formae habitationis) en el momento de su muerte es el factor principal. Para evitar repeticiones, se hace referencia a la sección sobre la norma general en materia de jurisdicción, en la que se examinó más detalladamente la noción de "residencia habitual".

[88] Artículo 20 del Reglamento de Sucesiones.
[89] Considerando 37 del Reglamento de Sucesiones.

Basta mencionar que el legislador ha declarado que la residencia habitual garantiza una estrecha conexión y previsibilidad en cuanto al derecho aplicable.[90]

La regla rígida se flexibiliza mediante una cláusula de salvaguardia que se aplica a título excepcional, cuando del conjunto de las circunstancias del caso se desprende que, en el momento del fallecimiento, el difunto estaba manifiestamente más estrechamente vinculado a un Estado distinto del Estado cuya ley sería aplicable por referencia a la residencia habitual del difunto en el momento del fallecimiento. En esas circunstancias, la ley aplicable a la sucesión es la ley de ese otro Estado. Aunque en general se acoge con satisfacción la flexibilidad introducida por las cláusulas de excepción,[91] mientras que otros han expresado su preocupación por la que figura en el Reglamento sobre la sucesión, principalmente porque perturba la coherencia entre la jurisdicción y la ley aplicable y debilita la seguridad jurídica.[92] El legislador de la Unión Europea explica la necesidad de la cláusula de excepción en casos excepcionales, por ejemplo, cuando el causante se haya trasladado al Estado de su residencia habitual bastante recientemente antes de su fallecimiento y todas las circunstancias del caso indiquen que estaba manifiestamente más estrechamente relacionado con otro Estado. No obstante, no se debe recurrir a esa conexión manifiestamente más estrecha como factor de conexión subsidiario cuando la determinación de la residencia habitual del difunto en el momento de su fallecimiento resulte compleja.[93]

2. Elección de la ley aplicable

La ampliación de la autonomía de las partes en diversos ámbitos del derecho internacional privado se pone de manifiesto también en las cuestiones de sucesión. De conformidad con el artículo 22 del Reglamento de Sucesiones, una persona puede elegir como ley que rige el conjunto de su sucesión la ley del Estado cuya nacionalidad (lex patriae) posee en el momento de la elección o en el momento de su fallecimiento. Se trata de una elección unilateral que se reserva únicamente a la persona en relación con la sucesión a su fallecimiento. Una persona que posea múltiples nacionalidades puede elegir la ley de cualquiera de los Estados cuya nacionalidad posea en el momento de hacer la elección o en el momento de su fallecimiento.[94]

La razón para elegir la nacionalidad como única opción para la elección de la ley tiene que ver con las migraciones transfronterizas mencionadas en la introducción, debido a las cuales la sucesión de la persona estaría sujeta a la nueva ley de su residencia habitual. Si la persona no conoce las normas que rigen la sucesión en ese Estado, se corre el riesgo de

[90] Considerando 37 del Reglamento de Sucesión.

[91] Véase en general J. Basedow, "Escape clauses", en J. Basedow y otros editores, *Encyclopedia of Private Internationasl Law*, vol. 1, (Cheltenham, Northhampton: Edward Elgar, 2017), 668, 674; M. Župan, *Načelo najbliže veze u hrvatskom i europskom međunarodnom privatnom ugovornom pravu*, (Rijeka: Pravni fakultet u Rijeci, 2006), 27-39.

[92] A.L. Calvo Caravaca, Article 21, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 320.

[93] Considerando 25 del Reglamento de sucesión.

[94] Esto está en consonancia con el TJCE, caso C-168/08 *Hadadi*, sentencia de 16 de julio de 2009 EU:C:2009:474, que sin embargo no puede ser invocado en la situación de factor de conexión objetivo.

crear una expectativa en cuanto a la disposición de sus bienes a su fallecimiento que no correspondería a la ley realmente aplicable. Es interesante que las personas suelen conocer las normas jurídicas relativas a la herencia forzosa. No es exagerado decir que, en la tradición de las sociedades europeas, los aspectos de la sucesión de la vida de un individuo siempre han sido de gran importancia. A diferencia de lo que ocurre en otras esferas, las personas suelen conocer las normas básicas de la sucesión y prestan especial atención a los acontecimientos que afectarán a sus bienes después de su muerte. Sin embargo, esa conciencia y atención se limitan por lo general a las normas de sucesión del país de su nacionalidad. Así pues, la opción de elegir la ley de La nacionalidad permite la aplicación de las reglas que la persona conoce y tiene en mente al disponer de los bienes o hacer un testamento en el curso de su vida.

La elección de la ley (professio iuris) puede hacerse de manera explícita o implícita. En el primer caso, está contenida en una declaración en forma de disposición de bienes a la muerte, como el testamento, el testamento conjunto o el acuerdo sobre la sucesión.[95] En el segundo caso, la elección de la ley debe demostrarse mediante los términos de tal disposición de bienes a su muerte cuando, por ejemplo, el difunto se haya referido en su disposición a disposiciones específicas de la ley del Estado de su nacionalidad o cuando haya mencionado de otro modo esa ley.[96] Para que se determine, la elección tácita tiene que ser clara e inequívoca.[97] Tal es el caso cuando la disposición incluye una noción jurídica e instituye una ley particular de la nacionalidad de la persona, mientras que la ley de la residencia habitual no las conoce.[98] Por ejemplo, si en el testamento redactado por el notario polaco un nacional polaco, residente en Alemania, se refiere al legado per vindicationem que no se conoce en alemán pero que está regulado en el derecho polaco.[99]

La elección del derecho aplicable en virtud del presente Reglamento debe ser válida aunque el derecho elegido no prevea la elección de un derecho en materia de sucesión. La validez sustantiva del acto por el cual se hizo la elección de la ley, es decir, si se puede considerar que la persona que hizo la elección comprendió y consintió lo que estaba haciendo, se rige por la ley elegida. Lo mismo debe aplicarse al acto de modificación o revocación de una elección de ley.[100]

En cuanto a la validez formal, toda modificación o revocación de la elección de la ley deberá cumplir los requisitos de forma para la modificación o revocación de una disposición por causa de muerte.

---

[95] Artículo 3.1.d) del Reglamento de Sucesión.

[96] Considerando 39 del Reglamento de Sucesión.

[97] E. Castellanos Ruiz, Article 22, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 345.

[98] D. Damascelli, *I criteri di collegamento impiegati dal regolamento n. 650/2012 per la designazione della legge regolatrice della successione a causa di morte*, en P. Franzina y A. Leandro eds, *Il diritto internazionale privato Europeo delle successioni mortis causa*, (Giuffrè, 2013) 102.

[99] Tales fueron las circunstancias en TJUE, caso C-558/16 *Mahnkopf*, sentencia del 1 de marzo de 2018, EU:C:2018:138.

[100] Considerando 40 del Reglamento de Sucesión.

3. Ley aplicable a la admisibilidad y validez de las disposiciones por causa de muerte

Existen diferencias importantes entre las leyes de sucesión sustantivas en lo que respecta a las disposiciones de los bienes tras el fallecimiento y, en particular, los acuerdos en materia de sucesión. Los resultados de una reciente investigación comparativa de las leyes de sucesión de los Estados miembros de la Unión Europea muestran que algunos sistemas jurídicos reconocen esos acuerdos, mientras que otros los consideran inadmisibles porque interfieren con la libertad de disposición del difunto por medio de un testamento. Sin embargo, se está haciendo cada vez más visible una tendencia a la apertura hacia esos acuerdos, incluso en los Estados miembros que hasta hace poco los prohibían totalmente.[101] Al introducir excepciones a una prohibición general, algunos ordenamientos jurídicos están dando cabida gradualmente a los acuerdos de sucesión.[102] La ampliación de la autonomía sustantiva de las partes se ha producido en Alemania, Austria, Bélgica y Estonia, mientras que otros todavía tienen que tomar ese camino.[103] Por consiguiente, el conflicto de leyes Las normas, y especialmente la que se refiere a la elección de la ley aplicable que la persona puede hacer al organizar su sucesión, tienen un papel importante para asegurar la aceptación de esas disposiciones en los Estados miembros.[104]

La ley aplicable a la admisibilidad y a la validez material de las disposiciones por causa de muerte se trata en los artículos 24 y 25 del Reglamento de Sucesión por separado para los acuerdos sobre la sucesión y otras disposiciones, mientras que el artículo 26 del Reglamento de Sucesión enumera los elementos que pertenecen a la validez material de las disposiciones por causa de muerte. El artículo 27 del Reglamento sobre la sucesión establece las normas sobre la validez formal de las disposiciones de bienes a raíz del fallecimiento realizadas por escrito, mientras que el artículo 28 del Reglamento sobre la sucesión establece la validez formal de una declaración relativa a la aceptación o la renuncia.

La disposición de los bienes a su muerte incluye un testamento, un testamento conjunto y un acuerdo en materia de sucesión, mientras que por acuerdo en materia de sucesión se entiende un acuerdo, incluido un acuerdo resultante de testamentos mutuos, que, con o sin contraprestación, crea, modifica o pone fin a los derechos sobre la sucesión o las sucesiones futuras de una o más personas que sean parte en el acuerdo.[105] La admisibilidad

---

[101] Es interesante observar cómo en algunos Estados miembros, como Italia, las recientes reformas introdujeron soluciones jurídicas innovadoras destinadas a ofrecer una mayor protección a las partes vulnerables, es decir, a las personas con discapacidad. Véase L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds, n 2 supra: R. Garetto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin, M. V. Maccari, Italia, 375; informe M. V. Maccari, T. Pertot, Bélgica, 35, 38.

[102] 102. Véase L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler editores, n 2 supra, especialmente el informe M. V. Maccari, T. Pertot, Bélgica; R. Garretto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin, M. V. Maccari, Italia; V. Koumpli; V. Marazopoulou, Grecia; M. V. Maccari, Francia.

[103] Véanse los informes nacionales de los distintos Estados Miembros en L. Ruggeri, I., Kunda y S. Winkler editores, n 2 supra. Véase también en relación con Alemania, T. Raff, *Patto successorio (Erbvertrag) e testamento congiuntivo (gemeinschaftliches Testament) nel diritto tedesco*, en S. Scola and M. Tescaro eds, n 9 above, 809; C. Baldus, 'Il diritto tedesco delle successioni: forme e funzionalità delle disposizioni mortis causa', en S. Scola y M. Tescaro eds, n 9 above, 785.

[104] Recital 49 of the Succession Regulation.

[105] Article 3(1)(b) and (d) of the Succession Regulation.

y la validez sustantiva de una disposición de bienes por fallecimiento que no sea un acuerdo sucesorio se rige por la ley que, en virtud del presente Reglamento, habría sido aplicable a la sucesión de la persona que haya hecho la disposición si ésta hubiera fallecido el día en que se hizo la disposición. Se suele denominar a esto la hipotética ley aplicable. Sin embargo, una persona puede elegir, como ley que rige la admisibilidad y la validez material de su disposición de bienes a su fallecimiento, la ley que esa persona podría haber elegido de conformidad con el artículo 22 en las condiciones establecidas en él. Esta elección está sometida a los principios similares a los del artículo 22. Sin embargo, existe una distinción importante cuando se incluye en el testamento, por ejemplo, una cláusula de elección de ley. Si la cláusula no especifica su finalidad, debe considerarse que su intención es abarcar toda la sucesión (en virtud del artículo 22), y no sólo las cuestiones de admisibilidad y validez sustantiva (en virtud del artículo 24). Sin embargo, si la cláusula especifica que se elige la ley para las cuestiones de admisibilidad y validez sustantiva (en virtud del artículo 24), no debería interpretarse de manera más amplia, salvo si otras circunstancias indican una elección tácita de la ley (en virtud del artículo 22). En caso de que la cláusula se limite a las cuestiones de admisibilidad y de validez material (en virtud del artículo 24), las demás cuestiones estarán sujetas a la ley aplicable a falta de elección (en virtud del artículo 21).[106] Toda modificación o revocación de una disposición de un bien en cuestión está igualmente sometida a una de estas leyes, según el caso.

El artículo 25 del Reglamento de Sucesiones trata de las demás disposiciones no contempladas en el artículo 24 - acuerdos sucesorios. Hay una diferencia cuando existe un acuerdo sobre la sucesión de una o más personas. El acuerdo sobre la sucesión de una persona se rige, en lo que respecta a su admisibilidad, su validez material y sus efectos vinculantes entre las partes, incluidas las condiciones de su disolución, por la ley que, en virtud del presente Reglamento, habría sido aplicable a la sucesión de esa persona si hubiera fallecido el día en que se celebró el acuerdo. Una vez más, la ley aplicable se determina sobre la base de la hipotética ley aplicable. Un acuerdo relativo a la sucesión de varias personas sólo será admisible si es admisible en virtud de todas las leyes que, en virtud del presente Reglamento, habrían regido la sucesión de todas las personas interesadas si éstas hubieran fallecido el día en que se celebró el acuerdo. El acuerdo sucesorio así admitido se rige, en lo que respecta a su validez sustantiva y sus efectos vinculantes entre las partes, incluidas las condiciones para su disolución, por la ley, de entre las mencionadas en el primer párrafo, con las que tiene la mayor vinculación. En cambio, en ambas situaciones, que implican un acuerdo sobre la sucesión de una persona y un acuerdo sobre la sucesión de más de una persona, las partes pueden elegir como ley aplicable a su acuerdo sobre la sucesión, en lo que respecta a su admisibilidad, su validez material y sus efectos vinculantes entre las partes, incluidas las condiciones de su disolución, la ley que la persona o una de las personas cuya sucesión está implicada podría haber elegido de conformidad con el artículo 22 en las condiciones establecidas en el mismo.

El artículo 27 regula la validez formal de las disposiciones de los bienes por fallecimiento hechas por escrito mediante los factores de conexión alternativos a favorem validitatis. Así

[106] J. Rodríguez Rodrigo, Article 24, in A.L. Calvo Caravaca, A. Davì and H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 377.

pues, una disposición por escrito de los bienes a su muerte se considera válida en cuanto a la forma si ésta se ajusta a la ley: a) Del Estado en que se haya efectuado la disposición o se haya celebrado el acuerdo sucesorio (lex loci actus); b) De un Estado cuya nacionalidad (lex patriae) posea el testador o por lo menos una de las personas cuya sucesión sea objeto de un acuerdo sucesorio, ya sea en el momento en que se haya efectuado la disposición o se haya celebrado el acuerdo, ya sea en el momento del fallecimiento; c) De un Estado en el que el testador o por lo menos una de las personas cuya sucesión está afectada por un acuerdo sucesorio tenía su domicilio (lex loci domicilii), ya sea en el momento en que se hizo la disposición o se concluyó el acuerdo, o en el momento del fallecimiento; d) Del Estado en que el testador o por lo menos una de las personas cuya sucesión es objeto de un pacto sucesorio tenía su residencia habitual (lex loci formae habitationis), ya sea en el momento de la enajenación o de la conclusión del pacto, o en el momento del fallecimiento; o e) en lo que respecta a los bienes inmuebles, del Estado en que se encuentran.

La determinación de la cuestión de si el testador o cualquier persona a cuya sucesión afecte el acuerdo sucesorio tenía su domicilio en un Estado determinado se regirá por la ley de ese Estado. Las normas anteriores se aplican también a las disposiciones de bienes por fallecimiento que modifiquen o revoquen una disposición anterior. La modificación o revocación también será válida en cuanto a la forma si se ajusta a cualquiera de las leyes según cuyos términos, en virtud de las alternativas anteriores, era válida la disposición por causa de muerte que se haya modificado o revocado. A los efectos del artículo 27 del Reglamento de Sucesiones, se considerará que toda disposición legal que limite las formas permitidas de disposición de bienes por causa de muerte en función de la edad, la nacionalidad u otras condiciones personales del testador o de las personas a cuya sucesión afecte un acuerdo sucesorio, pertenece a las cuestiones de forma. La misma regla se aplicará a los requisitos que deben reunir los testigos necesarios para la validez de una disposición por causa de muerte.

Por último, la validez en cuanto a la forma de una declaración relativa a la aceptación o la renuncia figura en el artículo 28 del Reglamento sobre la sucesión. La declaración relativa a la aceptación o renuncia a la sucesión, a un legado o a una acción reservada, o la declaración destinada a limitar la responsabilidad de la persona que hace la declaración, será válida en cuanto a la forma cuando cumpla los requisitos de: a) La ley aplicable a la sucesión en virtud del artículo 21 o del artículo 22 (lex causae); o b) La ley del Estado en el que la persona que hace la declaración tiene su residencia habitual (lex firmae habitationis).

4. Algunas cuestiones generales de conflicto de leyes

El reenvío está generalmente excluido en el Reglamento de Sucesión como en otros instrumentos de derecho internacional privado de la UE (con exenciones menores). También está totalmente excluido en el Reglamento de Sucesiones en lo que respecta a las leyes mencionadas en el artículo 21.2 - cláusula de salvaguarda, artículo 22 - elección de la ley, artículo 27 - validez formal de las disposiciones de bienes por fallecimiento hechas por escrito, artículo 28.b) - validez en cuanto a la forma de una declaración relativa a la

aceptación o renuncia cuando sea aplicable la ley del Estado en que la persona que hace la declaración tenga su residencia habitual, y el artículo 30 - normas especiales que impongan restricciones o afecten a la sucesión respecto de determinados bienes. En los casos en que se permite el reenvío, la norma del artículo 34 del Reglamento sobre la sucesión prevé el reenvío únicamente a condición de que la ley que se determine como aplicable en virtud del Reglamento sea la ley de un tercer Estado. En tal caso, la referencia a esa ley significa la referencia a las normas jurídicas vigentes en ese Estado, incluidas sus normas de derecho internacional privado, en la medida en que esas normas hagan un reenvío: a) a la ley de un Estado miembro o b) a la ley de otro tercer Estado que aplicaría su propia ley.[107]

El Reglamento de Sucesión prevé la adaptación de los derechos reales. En su artículo 31 establece que cuando una persona invoque un derecho real que le corresponda en virtud de la ley aplicable a la sucesión, y la ley del Estado miembro en el que se invoca el derecho no conozca el derecho real en cuestión, dicho derecho deberá adaptarse, si es necesario y en la medida de lo posible, al derecho real equivalente más próximo en virtud de la ley de dicho Estado, teniendo en cuenta los objetivos e intereses perseguidos por el derecho real específico y los efectos vinculados a éste. Ambas condiciones pueden presentar dificultades de aplicación: la calificación del derecho real y el hecho de que ese derecho "no se conoce" en el Estado miembro en que se invoca. En lo que respecta a esta última, hay un camino espinoso para distinguir entre las diferencias cualitativas y cuantitativas.[108]

En el artículo 35 del Reglamento de Sucesiones se prevé la cláusula de orden público. La conocida frase restrictiva se utiliza también aquí para permitir la denegación de la aplicación de una disposición de la ley de cualquier Estado especificada por este Reglamento, sólo si dicha aplicación es manifiestamente incompatible con el orden público del foro.

Si bien el Reglamento sobre la sucesión no contiene una cláusula general sobre las disposiciones imperativas de carácter imperativo, sí se refiere a "normas especiales que impongan restricciones relativas o que afecten a la sucesión respecto de determinados bienes" en el artículo 30. Esas normas se aplican a la sucesión siempre que: 1) que de parte de la ley del Estado en que se encuentren determinados bienes inmuebles (lex rei sitae), determinadas empresas u otras categorías especiales de activos contengan normas especiales que, por consideraciones económicas, familiares o sociales, impongan restricciones o afecten a la sucesión con respecto a esos activos; y 2) que, en virtud de la ley de ese Estado, sean aplicables independientemente de la ley aplicable a la sucesión. Esas normas especiales pueden referirse a la sucesión de la empresa cuando se asigna a quienes participan en ella, o al derecho de preferencia de las acciones de la empresa en favor del coheredero, posiblemente también a los derechos morales de los autores del difunto[109] o a la preservación del patrimonio cultural o de otro tipo.

---

[107] Los escenarios específicos se examinan en J. von Hein, 'Chapter 12: Renvoi in European Private International Law', in S. Lieble ed, *General Principles of European Private International Law* (Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2016) 227, 253-254.

[108] E. Calzolaio y L. Vagni, Article 31, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 445.

[109] G. Contaldi, artículo 30, en A.L. Calvo Caravaca, A. Davì y H.P. Mansel eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 432-438. El autor señala que ni las normas nacionales de conflicto de leyes que rompen la unidad de la sucesión ni las normas sustantivas sobre la parte

El artículo 36 del Reglamento de Sucesiones aborda la cuestión de los conflictos territoriales de leyes en los Estados con más de un sistema jurídico, que, siguiendo las líneas adoptadas en otros instrumentos jurídicos, da prioridad a las normas internas de conflicto de leyes del Estado respectivo para determinar la unidad territorial pertinente cuyas normas de derecho deben aplicarse. A falta de tales reglas internas de conflicto de leyes: a) la referencia a la residencia habitual del causante debe interpretarse como una referencia a la ley de la unidad territorial en la que el *de cujus* tenía su residencia habitual en el momento de su fallecimiento; b) la referencia a la nacionalidad del fallecido debe interpretarse como una referencia a la ley de la unidad territorial con la que el causante tenía la conexión más estrecha; y c) la referencia a cualquier otra disposición que se refiera a otros elementos como factores de conexión es se interpretará como una referencia a la ley de la unidad territorial en la que se encuentra el elemento en cuestión. La excepción a esto se refiere a la determinación de la ley pertinente de conformidad con el artículo 27 para la validez formal de las disposiciones de bienes a la muerte hechas por escrito. En ausencia de normas internas de conflicto de leyes en el Estado mencionado, se interpretará que estas cuestiones se refieren a la ley de la unidad territorial con la que el testador o las personas a cuya sucesión concierne el acuerdo sucesorio tengan la conexión más estrecha.

El artículo 37 del Reglamento sobre la sucesión se refiere a los conflictos de leyes interpersonales en los Estados con más de un sistema jurídico. La referencia a la ley del Estado que tiene dos o más sistemas jurídicos o conjuntos de normas aplicables a diferentes categorías de personas en materia de sucesión, debe interpretarse como una referencia al sistema jurídico o conjunto de normas determinado por las normas vigentes en ese Estado. A falta de tales normas, se aplicará el sistema de derecho o el conjunto de normas con el que el difunto tuviera la conexión más estrecha.

El artículo 38 del Reglamento de Sucesiones establece que un Estado miembro que comprenda varias unidades territoriales, cada una de las cuales tenga sus propias normas jurídicas en materia de sucesión, no estará obligado a aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes intraestatales.

V. Certificado sucesorio europeo

El Reglamento 2012/650 no sólo se ocupa de cuestiones de derecho internacional privado.[110] A fin de alcanzar los objetivos establecidos en los considerandos 7 y 67, y especialmente para asegurar que una sucesión transfronteriza pueda "resolverse de manera rápida, fluida y eficaz", a pesar de las diferencias nacionales, el Reglamento sobre la sucesión también prevé la creación de una CSE[111] (considerando 8 y artículos 62 y

reservada pueden calificarse de normas especiales en virtud del artículo 30 si el Reglamento de Sucesiones, 440.

[110] A. Dutta, The European Certificate of Succession: A New European Instrument between Procedural and Substantive Law' 5 IJPL, 38 40 (2015). Véase también la página 43 para las cuestiones relativas a la base jurídica de la competencia legislativa de la UE en este caso.

[111] Sobre este tema, véase únicamente: F. Padovini, 'Il certificato successorio europeo' *Europa e Diritto Privato*, 729 (2013) y en M.G. Cubeddu Wiedemann, G. Gabrielli, F. Padovini, S. Patti, S. Troiano, A. Zaccaria eds., *Liber amicorum per Dieter Henrich*, II (Torino: Giappichelli, 2012), 215; I. A. Calvo Vidal y otros, *Il certificato successorio europeo*, (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2017), *passim*; I. Riva, *Certificato successorio europeo. Tutele*

siguientes), instrumento jurídico que tiene por objeto permitir "a los herederos, legatarios, ejecutores del testamento o administradores de la sucesión (...) demostrar fácilmente su condición de tales o sus derechos y facultades en otro Estado miembro".[112]

1. Motivos de la introducción del CSE

La necesidad de un certificado uniforme se hizo evidente debido al aumento de las sucesiones con repercusiones transfronterizas,[113] lo que puso de relieve, por ejemplo, la existencia de diferentes mecanismos de prueba de la calidad de heredero en Europa.[114] De hecho, sólo en algunos ordenamientos jurídicos europeos se prevé un certificado de herencia nacional con este fin:[115] se suele presumir que el que se identifica como heredero[116] en tal certificado es el que está autorizado a entablar relaciones jurídicas.[117] Por el contrario, en los ordenamientos jurídicos que desconocen un instrumento que certifique la condición de heredero, existen mecanismos alternativos de prueba.[118] Por ejemplo, en los ordenamientos jurídicos basados en la tradición francesa, el llamado acte de notoriété o atto di notorietà, expedido por un notario público y que certifica que un hecho (por ejemplo, la calidad de heredero) es conocido en un determinado contexto, se utiliza normalmente para aportar la prueba de la condición adquirida. Sin embargo, la escritura pública utilizada con

---

e vicende acquisitive (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2017), *passim*; A. Ciatti Càimi, 'La tutela degli acquirenti di beni ereditari e il certificato successorio europeo', in *Libertà di disporre e pianificazione ereditaria*, XI Convegno Nazionale Sisdic - Napoli (2017), 423; M. Medina Ortega, "El certificado sucesorio europeo", 11 *Anuario Español Derecho Int'I Priv*., 907 (2011); T. Ivanc, S. Kraljić, European Certificate of Succession - was There a Need for a European Intervention, 18 *Annals Fac. L.U. Zenica* (2016), 249; A. Dutta, n 110 supra, 40 (véase la nota a pie de página nº 10 para más información).

[112] Véase el considerando 67.

[113] Véase el análisis del Instituto Notarial Alemán (*Deutsches Notarinstitut*): Le Successions Internationales dans l'U.E. Perspectives pour une Harmonisation - Conflict of Law of Succession in the European Union. Perspectives pour une Harmonisation - Internationales Erbrecht in der EU. Perspektiven einer Harmonisierung, Würzburg, 2004, 29.

[114] Esta parte se basa en mi presentación oral en la conferencia PSEFS - Ljubljana Project Events - 12 y 13 de diciembre de 2019 "Best Practices in European Family and Succession Law". Para un resumen ver: T. Pertot, Devolución de la herencia en Europa: el papel de los certificados de sucesión (europeos y nacionales), en las Mejores prácticas del derecho de familia y sucesión europeo (colección de resúmenes) 39-40, disponible en el siguiente enlace *www.euro-family.eu/documenti/eventi/best_practices_ljubljanapsefsprojectevents.pdf*.

[115] Un ejemplo típico es el Erbschein alemán, emitido por un tribunal o por una autoridad judicial (véase, para más detalles, T. Pertot, Alemania, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, subpunto 3.1.4, disponible en el siguiente enlace: *www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf*; D. Schwab, P. Gottwald y S. Lettmaier, "Family and Succession Law" (Alemania) *International Encyclopaedia for Family and Succession Law*, Suppl. 86, 170-174 (2017). En Austria se conoce también un certificado judicial, el llamado *Einantwortungsurkunde* (véase, para más detalles, T. Pertot, Austria, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, subcuestión 3.1.4.). Para más ejemplos, véase también A. Dutta, n 110 supra, 42 (véase la nota 11 para más información), así como la Colección de informes nacionales editada por L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler, n 2 supra, (véanse especialmente las respuestas a la pregunta 3.1.4). Cf. (en alemán) R. Süß, Erbrecht in Europa (2020) y (en italiano): A. Zoppini, Le successioni in diritto comparato, en R. Sacco ed., *Trattato di diritto comparato*, Torino (2002) 25. Véase también A. Bonomi ed., *Le droit des successions en Europe* (Actes du colloque de Lausanne du 21 février 2003), (Ginebra: Librairie Droz, 2003), 89.

[116] Véase, por ejemplo, en lo que respecta al certificado de sucesión existente en los distritos italianos incluidos en el libro fondiario: T. Pertot, en R. Garretto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin y M. V. Maccari, Italia, en L. Ruggeri, 117. I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, subcuestión 3.1.4.

[117] cf. D. Schwab, P. Gottwald y S. Lettmaier, n 115 supra, capítulo 3, § 2.

[118] Cf. T. Pertot, "Devolución de la herencia en Europa: el papel de los certificados de sucesión (europeos y nacionales)", n. 114 supra, 39-40.

este fin no tiene por objeto desarrollar una presunción y su valor se basa únicamente en las sanciones previstas para quienes declaren la falsedad al funcionario público.[119]

En Europa se pueden encontrar diferencias también en lo que respecta a la protección de los terceros que realizan transacciones jurídicas con quienes afirman ser herederos o tener derechos de sucesión. Si existe un certificado de herencia, también tiene por objeto proteger a los que, confiando en la exactitud del certificado, contrataron con el identificado como heredero.[120] Por el contrario, en los ordenamientos jurídicos, cuando no existe tal instrumento, la protección de los terceros suele estar garantizada según las normas aplicables a los contratos con el heredero aparente (véase por ejemplo el artículo 534 del Código Civil italiano y el artículo 730-4 del Código Civil francés).[121]

El primer modelo, basado en la existencia de un certificado sucesorio, da claramente más certeza a los herederos en cuanto a su legitimación, asegurando también una mejor protección de los terceros. No obstante, se han adoptado o propuesto reformas para mejorar los instrumentos internos utilizados para probar la herencia también en los ordenamientos jurídicos que siguen tradicionalmente el segundo modelo. En 2001 el legislador francés reformó, por ejemplo, el acte de notoriété,[122] "dando mayor" importancia al acta notarial.[123] En Italia, Cuando un certificado nacional sólo existe en los distritos cubiertos por el registro de tierras (libro fondiario), se ha propuesto recientemente una ampliación del instrumento a todo el país.[124]

Las ventajas de un certificado de herencia, que permite a los herederos y a los legatarios hacer valer sus derechos sucesorios, permitiendo a los ejecutores de testamentos y a los administradores demostrar sus poderes, y que al mismo tiempo garantiza la protección a terceros, condujo a la adopción de instrumentos equivalentes también a nivel europeo.[125] Dado que los mencionados actos nacionales no suelen ser reconocidos por las autoridades extranjeras,[126] la creación de un certificado uniforme, que produzca los mismos efectos jurídicos en todos los Estados miembros, ayudará a los ciudadanos a legitimarse en caso de

---

[119] A tales efectos del certificado sucesorio italiano, que sin embargo sólo existe en los distritos cubiertos por el *libro fondiario*, véase T. Pertot, en R. Garretto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin y M. V. Maccari, Italia, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, subcuestión 3.1.4.

[120] Para el sistema jurídico alemán, cf. D. Schwab, P. Gottwald y S. Lettmaier, n 115 supra, capítulo 3, § 2.

[121] F. Padovini, "Il certificato successorio europeo" en M.G. Cubeddu Wiedemann, G. Gabrielli, F. Padovini, S. Patti, S. Troiano, A. Zaccaria eds., n 111 supra, 218; A. Fusaro, "Linee evolutive del diritto successorio europeo" *Giustiziacivile.com*, 2 (2014).

[122] Loi n. 2001-1135 du 3 décembre 2001, relative aux droit du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral.

[123] M.V. Maccari, Francia, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler editores, n 2 supra, subcuestión 3.1.3. Véase también J.-F. Pillebout, *Sucesiones. Des preuves de la qualité d'héritier*, *Juris-Classeur Civil* (2003). En lengua italiana: A. Fusaro, n 121 supra; F. Padovini, en M.G. Cubeddu Wiedemann, G. Gabrielli, F. Padovini, S. Patti, S. Troiano, A. Zaccaria eds., n 111 supra, 218-219.

[124] La propuesta de los notarios italianos está disponible en el siguiente enlace: *www.notariato.it/en/certificate-succession*. Véase también F. Padovini, en M.G. Cubeddu Wiedemann, G. Gabrielli, F. Padovini, S. Patti, S. Troiano, A. Zaccaria eds. n 111 arriba, 226. Más recientemente: Id., 'La revisione del codice civile: semplificazione ereditaria e certificato successorio', disponible en el siguiente enlace: *civilistiitaliani.eu/images/notizie/atti_convegno_giugno_2019/Padovini_convegno_giugno_2019.pdf*.

[125] Para los antecedentes históricos y una ilustración de los documentos que precedieron al Reglamento (la Convención de La Haya de 1973, el Plan de Acción de Viena de 1998, el Programa de La Haya de 2001, el Libro Verde de 2005 y la Propuesta de Reglamento de 2009): T. Ivanc y S. Kraljić, 'Certificado de sucesión europeo - ¿Era necesaria una intervención europea?' 18 *Annals Facultad de Derecho de la Universidad de Zenica*, 253-255 (2016).

[126] O sólo con reticencia, como observa A. Dutta, n 110 arriba, 42.

una sucesión transfronteriza. Al mismo tiempo, el SCE dará seguridad a las transacciones jurídicas protegiendo a los terceros que actúen basándose en los elementos certificados en él.

2. Del Convenio de La Haya al Reglamento de Sucesiones

La necesidad de simplificar la transferencia de la sucesión a la muerte en el caso de una herencia con repercusiones transfronterizas condujo anteriormente a la adopción de la Convención de La Haya de 2 de octubre de 1973 relativa a la administración internacional de las sucesiones de personas fallecidas,[127] que preveía la necesidad de "establecer un certificado internacional en el que se designe a la persona o personas facultadas para administrar la sucesión mueble de la persona fallecida y se indiquen sus facultades".[128]

La Convención de La Haya sólo entró en vigor en tres Estados (Eslovaquia, República Checa y Portugal). Una de las razones de la falta de éxito fue la escasa consideración que se dio a las peculiaridades de los ordenamientos jurídicos continentales.[129] En particular, la Convención preveía la introducción de un certificado destinado a determinar la persona que tiene la facultad de administrar la sucesión del difunto. Por lo tanto, se basaba claramente en el modelo de devolución de la herencia seguido por los sistemas jurídicos de derecho anglosajón, en los que la sucesión recae en los herederos de forma indirecta, por ejemplo, sólo después de que las obligaciones hayan sido pagadas por un representante personal.[130]

Sin embargo, esta forma de devolución de la herencia no es típica de los ordenamientos jurídicos continentales, en los que la sucesión se suele devolver directamente a los herederos, sin que se transmita previamente a un tercero, que la administre. Los ordenamientos jurídicos en los que existe una devolución directa de la herencia pueden dividirse a su vez en dos categorías:[131] en algunos de ellos la herencia pasa a los herederos automáticamente cuando la persona fallece (véase, por ejemplo, el artículo 1922 del Código Civil alemán),[132] mientras que en algunos otros se necesita un acto adicional - la aceptación de la herencia[133] o una decisión judicial[134] - para asignar la herencia.[135]

---

127 El texto de la Convención puede consultarse en el siguiente enlace: *www.hcch.net/en/instruments/conventions/full-text/?cid=83*.

128 Artículo 1.

129 En este sentido F. Padovini, en M.G. Cubeddu Wiedemann, G. Gabrielli, F. Padovini, S. Patti, S. Troiano, A. Zaccaria eds., n 111 supra.

130 Véase para Inglaterra y Gales: E. Sgubin, en R. Garetto, F. Pascucci y E. Sgubin, Reino Unido, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, subcuestión 3.1.4. Cf. también A. Dutta, n 110 supra, 44.

131 T. Pertot, "Devolución de la herencia en Europa: el papel de los certificados de sucesión (europeos y nacionales)", n. 114 supra, 39-40.

132 Para la llamada "*saisine*", vea: B. Dutoit, *Perspectives comparatives sur la succession ab intestat*, en A. Bonomi ed., n 115 arriba, 16.

133 Como es, por ejemplo, en Italia (véase el artículo 459 del Código Civil italiano).

134 Por ejemplo, en Austria. Para una breve descripción del procedimiento, véase T. Pertot, Austria, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds, n 2 supra, subpunto 3.1.4.

135 Existen algunas peculiaridades en lo que respecta a la sucesión del Estado: Incluso en los ordenamientos jurídicos, en los que el Estado adquiere el patrimonio sin herederos (bona vacantia) como heredero y no por

Al crear un certificado que identifica al administrador de la herencia, en lugar de a los herederos y/o legatarios, la Convención de La Haya se basó claramente en el modelo de la devolución indirecta de la herencia, que es típico del derecho inglés, pero no de la tradición del derecho civil. Por el contrario, las características de ambos modelos son debidamente consideradas por el Reglamento de Sucesiones, que crea un certificado sucesorio para ser utilizado por los administradores de la sucesión y los ejecutores de testamentos, pero también (y especialmente) por los herederos y legatarios con el fin de establecer su situación y/o ejercer sus derechos en otro Estado miembro,[136] por ejemplo, donde se encuentra la sucesión (o parte de ella).[137]

3. Las características del Certificado de Sucesión Europeo

El Reglamento de Sucesión dedica al SCE (certificado sucesorio europeo) su Capítulo VI, en el que se establecen normas detalladas sobre la solicitud, la expedición y los efectos del Certificado.

Solicitud

De conformidad con el párrafo 1 del artículo 65, el SCE puede emitirse previa solicitud.[138] Esta última, que contendrá la información enumerada en el párrafo 3 del artículo 65[139] e irá acompañada de los documentos pertinentes, podrá ser presentada por los herederos, los legatarios "que tengan derechos directos en la sucesión", los ejecutores de testamentos o los administradores,[140] que necesiten "invocar su condición de herederos o legatarios o ejercer respectivamente sus derechos como

---

su "soberanía territorial" (las diferencias existentes son debidamente consideradas por el Reglamento: véase el artículo 33 y el considerando nº. 56), el modelo de adquisición difiere en algunos aspectos del prescrito para los demás herederos (además, se suele prever una limitación de las responsabilidades por deudas debido a la imposibilidad de que el Estado renuncie a la sucesión). Para más información, véase M. Tescaro, *La successione dello Stato nel diritto italiano tra modello pubblicistico di stampo francese, modello privatitistico di stampo tedesco e loro contemperamento nell'art. 33 del regolamento UE n. 650 del 2012*, n 9 arriba, 51; A. Ciatti, *La successione dello Stato*, en R. Calvo y G. Perlingieri eds., *Diritto delle successioni e delle donazioni*, Napoli (2013); P. Wautelet y M. Salvadori, en A Bonomi y P. Wautelet eds, *Il regolamento europeo sulle successioni*, Milano (2015) artículo 33; K. Reid, M. de Waal y R. Zimmermann, *Intestate Succession in Historical and Comparative Perspective*, en K. Reid, M. de Waal y R. Zimmermann eds., *Comparative Succession Law: Volume II: Intestate Succession*, (Oxford: Oxford Scholarship Online, 2015), 442.

136 Artículo 63.1.

137 En algunas opiniones (véase A. Dutta, n 110 supra, 45) "las condiciones previas transfronterizas (...) ya se cumplen si el solicitante necesita" la CSE "para preguntar si las partes de la sucesión tienen que ser cobradas en otros" Estados.

138 Véase el considerando 72.

139 Como se indica en el párrafo 3 del artículo 65, esta información se incluirá en la solicitud "en la medida en que el solicitante tenga conocimiento de ella y sea necesaria para que la autoridad emisora pueda certificar los elementos que el solicitante desea que se certifiquen". El formulario específico que puede utilizarse a los efectos de presentar la solicitud del SCE de conformidad con el párrafo 2 del artículo 65 fue adoptado por el Reglamento de aplicación (UE) 2014/1329 de la Comisión, de 9 de diciembre de 2014, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) 2012/650 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la aceptación y ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones y a la creación de un certificado sucesorio europeo (véase el anexo 4, formulario IV).

140 Cf. artículos 63.1) y 65.1).

tales y/o sus facultades como ejecutores de testamentos o administradores de la sucesión". Es necesaria una interpretación autónoma de los términos jurídicos utilizados para identificar a los solicitantes y los cargos que se han de certificar, a fin de evaluar si se tiene la calidad requerida por la ley o no.[141] Cabe señalar que al restringir el uso del SCE a los legatarios "que tengan derechos directos en la sucesión", el párrafo 1 del artículo 63 parece referirse únicamente a los beneficiarios de un legado por reivindicación.[142] Sin embargo, en algunas opiniones el legatario per damnationem también podría solicitar la SCE.[143]

Autoridad emisora

La autoridad emisora se determina según las normas generales de competencia (artículos 4 y siguientes).[144] El legislador europeo dejó a los Estados miembros la libertad de determinar la autoridad competente para emitir la CSE dentro del ordenamiento jurídico único, decidiendo si debe ser un tribunal[145] u otra autoridad, por ejemplo, el notario público, que a menudo tiene la competencia en cuestiones relacionadas con la sucesión en virtud de la legislación nacional.[146]
Como se desprende de un análisis comparativo, los Estados Miembros optaron por diferentes soluciones. Mientras que algunos asignaron la competencia a los tribunales, otros decidieron designar a los notarios públicos,[147] para lo cual asumir "la competencia en los procedimientos de sucesión transfronteriza (...) era" a menudo "una especie de (...) "iniciación" a su participación en la cooperación judicial en materia civil y comercial".[148]

---

[141] A. Dutta, n 110 supra, 44, según el cual pueden surgir algunos problemas en relación con los sistemas jurídicos del *common law* (especialmente en Inglaterra y Gales), donde existe el modelo de devolución indirecta de la herencia (véase supra) y donde la posición de los herederos respecto del representante personal "*se asemeja más a la posición de un legatario en los sistemas jurídicos continentales*". En cuanto a la cuestión de si se necesita una aceptación de la herencia para emitir la CSE o no, véase el punto 2.4. de la Guía preparada por la Fondazione Italiana del Notariato y el Consiglio Nazionale del Notariato: AA.VV., *Il Certificato Successorio Europeo - CSE. Prime proposte operative*, disponible en el siguiente enlace: https://docs.wixstatic.com/ugd/a5bb44_be2c2bb409e04529af04ce110b073a55.pdf

[142] O. Jauernig y R. Stürner, EuErbVO, art. 73, párr. 1 (Munich: Verlag C. H. Beck München 2018); A. Dutta, n 110 supra, 44 (en cuya opinión la misma restricción debería aplicarse también a los herederos); C. Benanti, Il certificato successorio europeo: ragioni, disciplina e conseguenze della sua applicazione nell'ordinamento italiano, Nuova giur. civ. comm. 2014, II, 10-11.

[143] Véase la Guía preparada por la Fondazione Italiana del Notariato y el Consiglio Nazionale del Notariato, "Il Certificato Successorio Europeo (CSE) Prime proposte operative" *CNN Notizie*, 27 de agosto de 2015, punto 2.6. Para la pregunta, si los acreedores pueden solicitar el CSE cf. W. Burandt, D. Rojahn y S. Schmuck, EuErbVO, artículo 65, párrafo 1 (Munich: C.H. Beck, 2019).

[144] Véase el artículo 64: "El certificado se expedirá en el Estado miembro cuyos tribunales sean competentes" en virtud del Reglamento. Cf. también el considerando 70.

[145] Tal como se define en el artículo 3, párrafo 2.

[146] Cf. artículo 64 y considerando 70. Los Estados miembros tenían que informar a la Comisión sobre la autoridad competente para expedir el CSE antes del 16 de enero de 2014 (véase el artículo 78).

[147] Para las diferentes soluciones, véanse también las respuestas a la pregunta 3.3.5.6., en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra.

[148] Como declaró P. Poretti en su presentación oral en la conferencia PSEFS - Ljubljana Project Events - 12 y 13 de diciembre de 2019 "Best Practices in European Family and Succession Law". Para un resumen ver: Id., Experiencia de los notarios públicos croatas en la aplicación del reglamento de sucesión, en Mejores prácticas, n 114 arriba, 30.

Emisión de procedimientos

Al expedir el SCE, la autoridad competente tiene que seguir un procedimiento de carácter más bien no contencioso, estableciendo los hechos,[149] tomando "todas las medidas necesarias para informar a los beneficiarios de la solicitud", escuchando "si es necesario (...) a cualquier persona implicada y a cualquier albacea o administrador" y haciendo "anuncios públicos destinados a dar a otros posibles beneficiarios la oportunidad de invocar sus derechos".[150] A fin de colmar las lagunas del Reglamento, también puede aplicarse el derecho procesal nacional.[151]

Una vez examinada la solicitud y establecidos los elementos que se han de certificar, el SCE es expedido sin demora por la autoridad competente,[152] utilizando un formulario específico preparado a tal efecto.[153] El original del Certificado permanece en poder de la autoridad emisora, mientras que las copias certificadas se expiden al solicitante y a quienes demuestren un interés legítimo.[154] Las copias sólo son válidas durante un período de seis meses. Excepcionalmente, la autoridad emisora puede decidir un período de validez más largo. También puede aplicarse una prórroga de este período.[155]

La rectificación, modificación y retirada del SCE se regulan en el artículo 71 y son todas ellas competencia de la autoridad emisora. El Reglamento también se ocupa de la reparación de las decisiones de esta última, disponiendo que las impugnaciones se presentarán ante la autoridad judicial.[156] Hasta que se produzca la modificación o el retiro o la impugnación, los efectos del SCE podrán ser suspendidos por la autoridad competente, previa solicitud.[157]

Contenido del SCE

El SCE contendrá la información prevista en el artículo 68.[158] Aunque la lista es bastante extensa,[159] hay algunos elementos que parecen ser pertinentes, aunque su indicación en el

[149] A. Dutta, n 110 arriba, 45.

[150] Además, se puede solicitar a las autoridades extranjeras que proporcionen la información necesaria (contenida, por ejemplo, en los registros nacionales). Véase el artículo 66.

[151] A. Dutta, n 110 supra, 46-47.

[152] Artículo 67.1. Sin embargo, el SCE no puede expedirse "si se impugnan los elementos que han de certificarse" a); o "el certificado no estaría en conformidad con una decisión que abarque los mismos elementos".

[153] Véase el Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) Nº 2014/1329, de 9 de diciembre de 2014, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) Nº 2012/650 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la aceptación y ejecución de los instrumentos auténticos en materia de sucesión y a la creación de un certificado sucesorio europeo (anexo 5 como formulario V).

[154] Artículo 70.1; véase el considerando nº. 72.

[155] Véase el artículo 70.3).

[156] Para más detalles, véase: Artículo 72; cf. considerando nº 72.

[157] Artículo 73(1), 158.

[158] En el sentido de que una CSE también puede ser parcial, véase W. Burandt, D. Rojahn y S. Schmuck, n 143 supra. Cf. S.D.J. Schmitz, Das Europäische Nachlasszeugnis, *RNotZ* (2017) 275. Sin embargo, algunos elementos deben figurar en el CSE aunque sólo sea parcialmente: véase el punto 2.14. de la Guía antes mencionada, elaborada por la Fondazione Italiana del Notariato y el Consiglio Nazionale del Notariato.

SCE no se requiera explícitamente.[160] Por ejemplo, según el inciso h) del párrafo 1 del artículo 68, el SCE debe contener información sobre el régimen matrimonial. Sin embargo, no está claro si sus efectos sobre la muerte del causante[161] también podrían certificarse.[162]

Efectos

Una vez expedido, el CSE puede utilizarse automáticamente en todos los Estados Miembros,[163] incluido aquel cuyas autoridades lo hayan expedido,[164] y sirve sobre todo como instrumento de legitimación para quienes se proponen ejercer sus derechos y/o probar su posición en otro Estado Miembro.[165] De hecho, el SCE está relacionado con la presunción de que los elementos que se han establecido son exactos y que la persona mencionada como heredero, legatario, albacea o administrador en el certificado tiene esa condición y/o posee los derechos o las facultades que en él se establecen.[166]

El SCE también protege a los terceros de buena fe.[167] Por lo tanto, se considerará que quien actúe basándose en la información indicada en una SCE, pagando o transfiriendo[168] bienes a quien se identifique con derecho a recibir dicha prestación, lo ha hecho a favor de una persona autorizada.[169] La protección también se extiende a quien reciba bienes de la persona mencionada en una CSE como con derecho a disponer de ellos.[170]

La protección de los terceros no es ilimitada, ya que sólo se otorga si el tercero "actuó de buena fe confiando en la exactitud de la información certificada" en el SCE.[171] Quien "sepa que" su contenido "no es exacto o desconozca esa inexactitud por negligencia grave" no se considera digno de protección en virtud del Reglamento.[172]

---

159 O. Jauernig y R. Stürner, n 142 supra, artículo 73, párrafo 4: "eine sehr detaillierte und eher abschreckende Auflistung".

160 F. Padovini, en M.G. Cubeddu Wiedemann, G. Gabrielli, F. Padovini, S. Patti, S. Troiano, A. Zaccaria eds, n 111 arriba, 223; A. Dutta, n 110 arriba, 45-46.

161 Que entran en el ámbito de aplicación del Reglamento: véase C-558/16, *Mahnkopf*, 1 de marzo de 2018).

162 Véase A. Dutta, n 110 supra, 49, nota 37. Para una breve reseña del debate sobre este punto: O. Jauernig y R. Stürner, Artículo 73, párrafo 4, n 142 supra. Según D. Damascelli, 'Brevi note sull'efficacia probatoria del certificato successorio europeo riguardante la successione di un soggetto coniugato o legato da unione non matrimoniale' *Rivista diritto internazionale privato e processuale*, 73-74 (2017), la información relativa al régimen matrimonial también está comprendida en la presunción del párrafo 2 del artículo 69. Véase, sin embargo, P. Lagarde, 'Le certificat successoral européen dans l'ordre juridique français' *Contratto e impresa. Europa*, 421 (2015); P. Wautelet y E. Goossens, 'Le certificat successoral européen - perspective belge' *Contratto e impresa. Europa*, 443-444 (2015).

163 Artículo 69.1. Se excluiría la posibilidad de una denegación incluso en caso de violación del orden público: P. Wautelet, en A. Bonomi y P. Wautelet eds., n 135 supra, artículo 69, párrafo 8.

164 Artículo 62 3).

165 Para las Legitimaciones" así como el "*Beweiswirkung*" de la CSE, ver: O. Jauernig y R. Stürner, Artículo 73 párrafo 6, n 142 arriba.

166 Véase el párrafo 2 del artículo 69.

167 Para el "*Gutglaubenswirkung*" de la CSE, véase de nuevo O. Jauernig y R. Stürner, Artículo 73 párrafo 6, n 142 supra.

168 No se menciona la prestación de servicios: véase A. Dutta, n 110 supra, 48.

169 Párrafo 3 del artículo 69 y considerando 71.

170 Párrafo 4 del artículo 69 y considerando 71.

171 Considerando 71 y artículo 3) 4).

172 Cf. el apartado 3 del artículo 69 y el considerando 71. Para las diferencias existentes, por ejemplo, entre los efectos del certificado alemán y el europeo y la protección que ambos instrumentos reconocen a terceros, véase D. Schwab, P. Gottwald, S. Lettmaier, n 115 supra, 173-174. Véase T. Pertot, Alemania, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, subcuestión 3.1.4.

La inscripción sobre la base del SCE

La presunción establecida por la SCE también es aplicable dentro del procedimiento de inscripción[173] que representa la SCE "un documento válido para la inscripción de la propiedad de la sucesión en el registro pertinente de un Estado Miembro".[174]
Sin embargo, debido a la incertidumbre sobre la interpretación de los artículos 69(5) y 1(2)(k)(l) del Reglamento, se plantean cuestiones relativas a la interacción entre el derecho interno y el europeo.[175] En particular, cabe preguntarse si el SCE sustituye a los actos que normalmente se exigen en la legislación nacional para el registro. Piénsese, por ejemplo, en una sucesión germano-italiana, incluidos los bienes inmuebles situados en Italia. Si se aplica el derecho alemán, la calidad de heredero se adquiriría sin necesidad de una aceptación debido al llamado principio de "Vonselbsterwerb" (véase el § 1922 del Código Civil alemán). Sin embargo, como la ley italiana exige la aceptación de la herencia también para la transcripción de las transacciones mortis causa (véanse los artículos 2648 y 2660 y siguientes del Código Civil italiano),[176] la cuestión es si la SCE (expedida, por ejemplo, por las autoridades alemanas) debe considerarse una escritura suficiente para prever la inscripción en los registros italianos. A este respecto se afirmó que la SCE podía sustituir algunos de los documentos que normalmente se necesitan para la transcripción según la ley italiana, por ejemplo, la aceptación, la escritura de herencia y el resumen de la voluntad. Por lo tanto, en esta opinión sólo la "nota de transcripción" (mencionando el CSE) debe ser presentada exigiendo el registro.[177] La conclusión parece estar en consonancia con el Reglamento, considerando que: i) éste excluye de su ámbito de aplicación "toda inscripción en un registro de derechos sobre bienes inmuebles o muebles, incluidos los requisitos legales para dicha inscripción, y los efectos de la inscripción o no inscripción de tales derechos en un registro";[178] y que ii) no impide que las "autoridades que intervienen en la inscripción pidan a la persona que solicita la inscripción que facilite la información adicional, o que presente los documentos adicionales, que se requieran con arreglo a la legislación del Estado miembro en que se lleva el registro".[179]

---

173 A. Dutta, n 110 supra, 48.
174 Véase el considerando 18 y el párrafo 5 del artículo 69.
175 Véase, para el ordenamiento jurídico italiano, T. Pertot, Italia, en R. Garetto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin y M.V. Maccari, Italia, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, 383, subpunto 3.3.5.2.
176 Véase T. Pertot, en R. Garetto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin y M. V. Maccari, Italia, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, 373-374, subpunto 3.1.4 y 383, subpunto 3.3.5.2.
177 F. Padovini, "El certificado sucesorio europeo", n 111 arriba, 222. Véase también A. Fusaro, *Tendenze del diritto privato in prospettiva comparatistica* (Torino: Giappichelli, 2017), 314. Véase, sin embargo, C.A. Marcoz, 'Nuove prospettive e nuove competenze per i Notai italiani: il rilascio del Certificato Successorio Europeo' *Notariato*, 508 (2015); A. Bonomi y P. Wautelet eds, n 135 supra, 727; I. Riva, n 111 supra, 137; C.M. Bianca, 'Certificato successorio europeo: il notaio quale autorità di rilascio' *Vita notarile*, 8 (2015).
178 Artículo 1, apartado 2, lit. l.
179 Considerando 18. Además, también la autoridad "que expide el Certificado debe tener en cuenta las formalidades requeridas para la inscripción de los bienes inmuebles en el Estado miembro en el que se lleva el registro". Por supuesto, esto requiere un intercambio de información sobre dichas formalidades entre los

Interacción con los certificados nacionales de herencia

Partiendo de la consideración de que con la creación del SCE, el Reglamento no ha tocado los instrumentos nacionales utilizados para fines similares,[180] que por lo tanto coexisten y pueden entrar en conflicto con el SCE,[181] cabría preguntarse también cuál es la interacción entre los certificados de sucesión europeos y nacionales.[182]

Muchas preguntas surgen debido a la coexistencia de una pluralidad de instrumentos que se utilizan con el mismo fin. Por ejemplo, no está claro si los certificados nacionales podrían tener también efectos transfronterizos y cómo.[183] Además, se debate si se puede emitir un certificado de sucesión europeo también en casos internos.[184] Dado que los certificados nacionales se requieren en su mayor parte en virtud de la legislación nacional para inscribir los derechos sucesorios en los registros de propiedad, también podría ser difícil, por falta de disposiciones nacionales específicas destinadas a adaptar la legislación nacional a la europea,[185] evaluar si se puede hacer una inscripción en el Estado en que se encuentran los bienes inmuebles sobre la base del certificado sucesorio europeo expedido por la autoridad (extranjera) competente; o si se debe expedir un certificado sucesorio interno (además de la europea) por las autoridades del Estado, donde se encuentran los inmuebles y se debe hacer el registro.[186] Al tratar de dar una respuesta a esta pregunta, se podría argumentar, por ejemplo, que sería contrario al ámbito de aplicación del Reglamento, pero aún más a las

---

Estados miembros (véase el considerando nº 68). Las formas de cooperación con instituciones extranjeras se abordaron en la presentación oral que hizo N. Podobnik Oblak en la conferencia en el marco del proyecto PSEFS - Ljubljana Project Events - 12 y 13 de diciembre de 2019 "Best Practices in European Family and Succession Law" (para un resumen de su presentación véase: Experiencia de los tribunales eslovenos de primera instancia con la aplicación del Reglamento de Sucesión, en Mejores prácticas, n 114 arriba, 32.

[180] Artículo 62 2) 3).

[181] Los posibles escenarios de conflicto fueron examinados por Vassiliki Marazopoulou en la conferencia PSEFS - Ljubljana Project Events - 12 y 13 de diciembre de 2019 "Best Practices in European Family and Succession Law". Para un resumen, véase: La eficacia del certificado sucesorio europeo en vista de su comparación con los certificados sucesorios nacionales, en Mejores prácticas, nota 114 supra, 37.

[182] Para algunas consideraciones, desde la perspectiva alemana, véase, por ejemplo, O. Jauernig y R. Stürner, artículo 73, párrafo 7, n 142 supra.

[183] A. Dutta, nota 110 supra, 42. Según su naturaleza y diseño, el reconocimiento de los certificados nacionales puede basarse en el artículo 39 o en el artículo 59, respectivamente. Por consiguiente, los efectos transfronterizos de los instrumentos nacionales podrían diferir.

[184] En cuanto a la cuestión de si sería posible una ampliación del SCE a las sucesiones internas, véase en relación con el ordenamiento jurídico italiano: T. Pertot, en R. Garetto, M. Giobbi, A. Magni, T. Pertot, E. Sgubin y M. V. Maccari, Italia, en L. Ruggeri, I. Kunda y S. Winkler eds., n 2 supra, 383, subcuestión 3.3.5.2. En cuanto a la propuesta de crear un certificado sucesorio nacional para todo el territorio italiano, véase más arriba.

[185] Una aplicación sistemática de la normativa europea a nivel nacional como la prevista por el legislador alemán (véase Gesetz zum Internationalen Erbrecht und zur Änderung von Vorschriften zum Erbschein sowie zur Änderung sonstiger Vorschriften vom 29. Juni 2015, BGBl I Nr. 26/2015) ha fracasado en otros Estados miembros, que más bien adoptaron una solución mínima. Véase, por ejemplo, la ley italiana 161/2014 - Disposiciones para el cumplimiento de las obligaciones derivadas de la legislación de la Unión Europea - Ley Europea 2013 - Gazz. Uff. 10 de noviembre de 2014, n. 261, S.O. (Artículo 32). Sin embargo, para una reforma más amplia que se ha propuesto recientemente, véase F. Padovini, n 124 supra.

[186] Piense, por ejemplo, en una sucesión austro-italiana, sujeta a la aplicación de la ley austríaca e incluyendo los bienes inmuebles situados en Trieste, donde existe el libro fondiario. Como en Trieste se necesita un certificado sucesorio nacional para inscribir los derechos de sucesión en el registro de tierras, si bien no se menciona expresamente la CSE como escritura en la que se puede hacer una inscripción, se podría pensar que un certificado nacional sigue siendo necesario a los efectos de la inscripción en el registro de tierras.

declaraciones hechas por el TJUE en el Oberle, si se exigieran certificados nacionales adicionales, que serían emitidos por autoridades distintas de las competentes en virtud del Reglamento, en un solo Estado miembro a fin de prever una inscripción en los registros nacionales de la propiedad. Esta solución fue seguida recientemente también por un juez italiano,[187] que -a pesar del silencio de la legislación nacional a este respecto- consideró que el SCE era un acto suficiente para prever la inscripción en el registro de tierras existente en algunos distritos italianos (sin necesidad de solicitar un certificado nacional adicional).[188]

[187] Véase Tribunal de Trieste, 8 de mayo de 2019, disponible en el siguiente enlace: *www.rivistafamilia.it/wp-content/uploads/2019/10/Trib.-Trieste-_-decr_tav_8.5.2019.pdf.*
[188] Más explícitamente en este sentido es el § 35 de la GBO alemana.

Capítulo IV

Reconocimiento y ejecución

Jerca Kramberger Škerl y Neža Pogorelčnik Vogrinc*

Parte I

El reconocimiento y la ejecución en el marco del reglamento de sucesión y el reglamento de regímenes de propiedad: cuestiones de procedimiento

I. Introducción. – II. Reconocimiento de las sentencias. – III. La declaración de ejecutabilidad de las sentencias (exequátur). – 1. La admisibilidad de la solicitud de exequátur. – 2. Los procedimientos de primera instancia. – 3. Apelación(es) contra la declaración de exigibilidad. 4. Medidas provisionales, incluidas las de protección, durante el procedimiento de exequátur. – 5. Costos del procedimiento de exequátur. – IV. Certificado sucesorio europeo. – 1. El procedimiento para la emisión del Certificado de Sucesión Europeo. – 2. Recursos legales V. Aceptación y ejecución de documentos públicos y transacciones judiciales. – 1. Efectos probatorios de los instrumentos auténticos. – 2. Rechazo y retraso de la aceptación. – 3. Ejecución de instrumentos auténticos y acuerdos judiciales.

Parte II

Denegación del reconocimiento y la ejecución

I. Introducción. – II. Letra a). El orden público. – III. Letra (b) Violación del derecho a ser oído 1. Notificación del escrito de demanda o documento equivalente. – 2. El demandado no comparece. – 3. Acto introductorio. – 4. La notificación inmediata de manera que el demandado pueda organizar su defensa. – 5. El demandado no ejerció la opción de impugnar la decisión. – IV. Letra c) y letra d). Incompatibilidad con otra decisión entre las mismas partes. – 1. Letra c) 2. Letra d). – V. Respeto de los derechos y principios fundamentales

* Jerca Kramberger Škerl autoría Part I e Neža Pogorelčnik Vogrinc autoría Parte II.

Parte I

El reconocimiento y la ejecución en el marco del reglamento de sucesión y el reglamento de regímenes de propiedad: cuestiones de procedimiento

Jerca Kramberger Škerl

I. Introducción

Las normas sobre reconocimiento y ejecución de los tres reglamentos sólo se aplican en los Estados miembros que participan en el reglamento aplicable, y sólo para las sentencias, los documentos públicos y las transacciones judiciales de los Estados miembros que participan por igual. Si una sentencia se origina en un Estado miembro de la UE que no participa, se aplican las normas nacionales sobre reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras, al igual que en el caso de una sentencia de un Estado no miembro de la UE. En aras de la claridad, esta limitación del ámbito territorial de aplicación de los tres reglamentos no se repetirá a lo largo del ensayo, y se utilizará el término Estados miembros para describir a los Estados participantes.

En lo que respecta al ámbito de aplicación temporal, el Reglamento de Sucesiones se aplica al reconocimiento/aceptación y ejecución de sentencias, transacciones judiciales y documentos públicos relativos a la sucesión de personas fallecidas a partir del 17 de agosto de 2015 (artículo 83, apartado 1). El Reglamento sobre el régimen de propiedad se aplica al reconocimiento y la ejecución de las sentencias dictadas en procedimientos judiciales incoados a partir del 29 de enero de 2019, así como a los instrumentos auténticos formalmente redactados o registrados y a las transacciones judiciales aprobadas o concluidas a partir del 29 de enero de 2019. Es importante subrayar que la fecha importante es la del inicio de los procedimientos judiciales y, en principio, no la fecha de emisión de la sentencia. Sin embargo, el reglamento permite el reconocimiento y la ejecución de las sentencias dictadas después de su entrada en vigor, con arreglo a sus normas, incluso en el caso de que las actuaciones se hayan iniciado antes de su entrada en vigor, si la jurisdicción del tribunal competente se basa en una norma que se ajuste a las normas sobre jurisdicción del reglamento.[1]

El Reglamento del régimen de propiedad y el Reglamento de sucesión establecen las normas sobre "reconocimiento, ejecutoriedad y cumplimiento de las decisiones" en su capítulo IV. Estas normas son en gran medida idénticas[2] y siguen el sistema bien conocido por los

[1] Este sistema es análogo al del Reglamento Bruselas I de 2000. Para más información sobre las cuestiones que se plantean en relación con ese sistema, véase J. Kramberger Škerl, 'The application 'ratione temporis' of the Brussels I regulation (refast)', en D. Duić y T. Petrašević (a cargo de), *EU and comparative law issues and challenges: procedural aspects of EU law* (Osijek: Facultad de Derecho Osijek, 2017), 341-363, *www.pravos.unios.hr/download/eu-and-comparative-law-issues-and-challenges.pdf*. Para más información sobre las normas de competencia en el Reglamento de los regímenes matrimoniales, véase N. Pogorelčnik Vogrinc, '*Mednarodna pristojnost v sporih glede premoženjskih razmerij med zakoncema*' (Podjetje in delo no 1/2020), 178-203.

[2] F. Dougan, 'Nova evropska pravila o pristojnosti, pravu, ki se uporablja ter priznavanju in izvrševanju odločb na področju premoženjskih razmerij mednarodnih parov', en J. Kramberger Škerl y A. Galič (a cargo de), *Liber amicorum Dragica Wedam Lukić* (Facultad de Derecho, Universidad de Ljubljana, 2019), 244.

abogados europeos de la versión original del Reglamento de Bruselas I.[3] El reconocimiento se produce ipso iure, mientras que la ejecución sólo es posible después de que se obtenga el otorgamiento de la ejecución (exequátur) en un procedimiento especial llevado a cabo en el Estado miembro de ejecución.

La ejecución (efectiva), tras el otorgamiento de la ejecución, se llevará a cabo siempre conforme a las normas procesales nacionales del Estado miembro de ejecución.[4] En principio, los reglamentos de la Unión Europea no interfieren con esas normas. Regulan la fase de "transición" de la sentencia extranjera al ordenamiento jurídico interno, es decir, la fase previa al procedimiento de ejecución, que será la misma que la de las sentencias nacionales. Al decidir sobre la solicitud de ejecución, el juez de ejecución ya no verificará la existencia de los motivos de denegación del reglamento – la decisión sobre el exequátur, emitida en el (¡necesariamente!)[5] procedimiento de exequátur separado es vinculante para todos los demás tribunales.

El Reglamento de Sucesiones prevé además la emisión facultativa del Certificado Sucesorio Europeo (CSE), sobre cuya base la condición jurídica de los herederos, legatarios, ejecutores de testamentos y administradores de la sucesión adquiere un reconocimiento transfronterizo "automático". Se trata de una innovación en los procedimientos de sucesión transfronterizos (así como una novedad general en los Estados miembros que no prevén un instrumento similar en los procedimientos internos) y una importante mejora de la posición jurídica de las partes en esos procedimientos. Las presunciones del ECS se justifican, por una parte, por las estrictas condiciones de emisión del ECS y, por otra, por las preocupaciones de rapidez y eficacia en función de los costos de la gestión transfronteriza de la sucesión.

El presente ensayo se centrará en las cuestiones procesales relativas al reconocimiento y la ejecución de las resoluciones judiciales en virtud de las normas mencionadas y dejará de lado el análisis de los motivos de denegación del reconocimiento y la ejecución, que se tratarán en la segunda parte de este capítulo.

II. Reconocimiento de las sentencias

Como se mencionó en la Introducción, las normas sobre el reconocimiento del Reglamento de Sucesión y de los Reglamentos gemelos sobre los regímenes económicos matri8moniales y los efoctos patrtimoniales de la unions registradas, imitan el sistema del Reglamento de Bruselas I de 2000. Esto es muy bienvenido, ya que los profesionales y los legisladores de los Estados miembros tienen experiencia en el tratamiento de esas normas. También es muy importante que la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la UE (en adelante: TJUE) y de

[3] Reglamento (CE) n. 2001/44 del Consejo, de 22 de diciembre de 2000, relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, DO L 012 de 16 de enero de 2001. Paul Lagarde escribió: "Los Reglamentos sobre regímenes de propiedad siguen una especie de derecho común europeo sobre (el reconocimiento y la ejecución de decisiones e instrumentos auténticos)" en U. Bergquist y otros, *The EU Regulations on Matrimonial and Patrimonial Property* (Oxford: Oxford University Press, 2019), 12.

[4] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 184.

[5] A diferencia de algunas leyes nacionales (por ejemplo, en Eslovenia), los reglamentos no prevén una declaración incidental de ejecutoriedad en el marco del procedimiento de ejecución.

los tribunales nacionales, adoptada sobre la base del Reglamento de Bruselas I (y, antes de eso, el Convenio de Bruselas), pueda servir como instrumento de interpretación.[6]

El reconocimiento de las sentencias de otros Estados miembros es, por tanto, "automático" (ipso iure), es decir, sin ninguna verificación en el Estado miembro de reconocimiento – ese Estado miembro considera dichas sentencias como sentencias nacionales. Sin embargo, esta "presunción de regularidad" puede confirmarse en procedimientos especiales de reconocimiento en virtud del reglamento, de modo que se convierte en irrefutable (artículo 36.2 del Reglamento sobre el régimen de propiedad y artículo 39.2 del Reglamento sobre la sucesión). Estos procedimientos se llevan a cabo de conformidad con las normas sobre el procedimiento de declaración de ejecutoriedad que figuran en el mismo reglamento. Según la opinión mayoritaria de la doctrina, la decisión de reconocimiento tiene carácter declarativo, ya que la sentencia produce efectos en todos los Estados miembros al mismo tiempo que en el Estado miembro de origen.[7]

Sólo si la parte interesada exige el reconocimiento, la parte contraria puede invocar motivos de denegación del reconocimiento. Al igual que el Reglamento de Bruselas I de 2000, el Reglamento sobre regímenes de propiedad y el Reglamento sobre sucesiones no prevén la opción de una solicitud de no reconocimiento, que podría, en algunos casos, interesar a una de las partes en el procedimiento original (el Reglamento de Bruselas II-*bis* de 2003,[8] por ejemplo, prevé esas opciones en el párrafo 3 del artículo 21).

A diferencia del otorgamiento de la ejecución, el reconocimiento puede decidirse como cuestión preliminar en el procedimiento sobre otro tema principal (reconocimiento incidental). En tal caso, todos los tribunales competentes en la materia principal pueden decidir también sobre el reconocimiento, que, a su vez, sólo se convierte en definitivo (irrefutable) en ese procedimiento y no erga omnes (por ejemplo, se puede adoptar una decisión diferente en el procedimiento de reconocimiento autónomo mencionado anteriormente o en otros procedimientos incidentales).

Si se inicia un procedimiento autónomo de reconocimiento, el tribunal competente puede suspender el procedimiento si "se ha interpuesto un recurso ordinario contra la decisión en el Estado miembro de origen" (artículo 41 del Reglamento sobre el régimen de propiedad y artículo 42 del Reglamento sobre la sucesión). Según la jurisprudencia del TJUE relativa al Convenio de Bruselas, la expresión "recurso ordinario" debe interpretarse de manera autónoma.[9] La consecuencia lógica de esta disposición reglamentaria es que las sentencias, contrariamente a lo que se exige en numerosos sistemas jurídicos nacionales, no tienen que ser definitivas (res judicata) para poder ser reconocidas en virtud del reglamento.[10] Si la

---

[6] U. Bergquist en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 140.

[7] T. Ivanc, en M. Repas y V. Rijavec (a cargo de), *Mednarodno zasebno pravo Evropske unije* (Ljubljana: Uradni list, 2018), 554, U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 144, 146.

[8] Reglamento (CE) Nº 2003/2201 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) Nº 2000/1347, DO L 338 de 23 de diciembre de 2003.

[9] En la sentencia relativa a los plazos sobre reconocimiento o ejecución de sentencia, el TJUE escribió: "Todo recurso que pueda dar lugar a la anulación o a la modificación de la sentencia objeto del procedimiento de reconocimiento o de ejecución en virtud del Convenio y cuya presentación esté vinculada, en el Estado en que se haya dictado la sentencia, a un plazo fijado por la ley y que empiece a correr en virtud de esa misma sentencia constituye un 'recurso ordinario' (...)", no C-43/77, de 22 de noviembre de 1977.

[10] T. Franzmann y Th. Schwerin, en R. Geimer y R. Schütze (a cargo de), *Europäische Erbrechtsverordnung* (Munich: C.H. Beck, 2016), 364.

sentencia se anula en el Estado miembro de origen, el procedimiento de reconocimiento debe darse por terminado, ya que el reconocimiento sólo debe "ampliar" los efectos de la sentencia que existen en el Estado miembro de origen y una sentencia no puede producir más efectos en el extranjero que en su país de origen.[11] Sin embargo, el "destino" de los procedimientos suspendidos está determinado por la legislación nacional del Estado miembro de reconocimiento y no se aborda en los reglamentos.

III. La declaración de ejecutabilidad de las sentencias (exequátur)

El Reglamento de Sucesión y el Reglamento de Regímenes de Propiedad permiten la ejecución de las sentencias de otros Estados Miembros, si dichas sentencias son ejecutables en el Estado Miembro de origen y si se declararon ejecutables en el Estado Miembro de ejecución. Los procedimientos para el otorgamiento de la ejecución de la sentencia de otro Estado miembro se regulan de manera idéntica en los tres reglamentos. Como se ha mencionado anteriormente, estas normas procesales también son aplicables en caso de una solicitud de reconocimiento.

Los reglamentos establecen varias normas procesales que deben respetarse en el procedimiento con la solicitud de otorgamiento de la ejecución, pero dejan amplia autonomía a las leyes nacionales para regular otras cuestiones procesales. La información sobre algunas de estas cuestiones (por ejemplo, la jurisdicción de los tribunales y otras autoridades de los Estados miembros y sobre el tipo y la disponibilidad de recursos jurídicos) está disponible en todos los idiomas oficiales de la UE en el sitio web del Atlas Judicial Europeo en materia civil, en las pestañas Sucesión, Asuntos de regímenes de propiedad matrimonial y Asuntos de las consecuencias patrimoniales de las parejas registradas.[12] Cabe destacar que las normas nacionales sólo pueden complementar las normas del reglamento; si bien es evidente que las normas del reglamento tienen un mayor valor jerárquico que cualquier disposición nacional.[13]

According to the case law of the TJEU regarding the Brussels Convention and the Brussels I Regulation, also court decisions on provisional and protective measures can be declared enforceable, under certain conditions; most importantly, they had to be issued in contradictory proceedings.[14]

1. La admisibilidad de la solicitud de exequátur

[11] Esta norma fundamental en el ámbito del reconocimiento y la ejecución de las sentencias extranjeras ya se menciona en el "Informe Jenard" relativo al Convenio de Bruselas de 1968. Informe Jenard sobre el Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (firmado en Bruselas el 27 de septiembre de 1968), DO C 59/1979, 43. Posteriormente fue respaldado por la jurisprudencia del TJUE, por ejemplo, en *Hoffman* (Nº 145/86 de 4 de febrero de 1988) y *Apostolides* (C-420/07 de 28 de abril de 2009).

[12] *https://e-justice.europa.eu/content_european_judicial_atlas_in_civil_matters-321-en.do.* Toda la información sobre los sistemas jurídicos nacionales, si no se hace referencia a ellos de otra manera, se ha consultado en este sitio web.

[13] Véase, por ejemplo, la sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en el asunto *Salzgitter*, C-157/12, de 26 de septiembre de 2013 (relativo al Reglamento Bruselas I), en el que el Tribunal escribió lo siguiente: "la lista de motivos de no ejecución es exhaustiva".

[14] TJUE, *Denilauer*, N° 125/79 of 21 May 1980.

La solicitud de declaración de ejecución debe presentarse ante el tribunal o la autoridad competente del Estado miembro de ejecución, que éste comunicó a la Comisión. Así, por ejemplo, Italia comunicó la jurisdicción del Tribunal de Apelación (Corte di Appello), España del Tribunal de Primera Instancia (Juzgado de Primera Instancia), Croacia del tribunal municipal (općinski sud), y Eslovenia del tribunal de distrito (okrožno sodišče).[15] La jurisdicción territorial (local) también está (interesantemente) determinada por los reglamentos y corresponde al tribunal del lugar de domicilio de la parte contra la que se solicita la ejecución, o al tribunal del lugar de ejecución.[16] La determinación del domicilio se hace con arreglo a la legislación nacional del Estado miembro de ejecución.[17] Puede ser útil señalar que esta noción es diferente de la "residencia habitual" que figura en los capítulos del reglamento relativos a la competencia y la ley aplicable y que debe interpretarse de manera autónoma.[18]

El reglamento excluye que los Estados obliguen al solicitante a tener una dirección postal o un representante autorizado en el Estado miembro de ejecución. A saber, a los efectos de facilitar la notificación de los documentos judiciales, muchas normas procesales civiles nacionales prevén esa obligación para las partes con domicilio en el extranjero.[19] Sin embargo, en la Unión Europea, el Reglamento de notificación[20] facilita la notificación a otros Estados miembros y desde ellos, por lo que se puede omitir la obligación procesal antes mencionada y así ganar tiempo y dinero. No obstante, aunque el reglamento tiene obviamente por objeto simplificar los procedimientos para el solicitante eximiéndole de la representación obligatoria, es muy probable que la mayoría de los solicitantes opten, no obstante, por ser representados por un abogado en el Estado miembro de ejecución. Las actuaciones se llevarán a cabo en el idioma de ese Estado y la *lex fori* determinará muchas cuestiones de procedimiento importantes. Las cuestiones de la representación y la dirección para la notificación están, en la mayoría de los casos, conectadas, ya que muchas leyes nacionales prevén que la notificación se haga al abogado (únicamente).[21]

En el reglamento se determinan varios requisitos previos que el solicitante debe cumplir para que la solicitud sea admisible. Deben proporcionar: a) una copia de la decisión que cumpla las condiciones necesarias para establecer su autenticidad; y b) el certificado expedido por el tribunal o la autoridad competente del Estado Miembro de origen

---

[15] A mayo de 2020, Eslovenia todavía no ha comunicado los tribunales competentes sobre la base del Reglamento sobre el régimen de propiedad, sin embargo, dado que el procedimiento es idéntico al Reglamento sobre la sucesión y al Reglamento de Bruselas I original, consideramos que los mismos tribunales deberían ser competentes.

[16] El momento pertinente para evaluar el domicilio del demandado es el momento de la presentación de la solicitud de exequátur; todo cambio de domicilio después de ese momento es irrelevante (*perpetuatio fori*). U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 188.

[17] Por ejemplo, en Eslovenia será la denominada "residencia permanente" (*stalno prebivališče*) y en Alemania la denominada "residencia ordinaria" (*Wohnsitz*), como se indica en las traducciones de los tres reglamentos al idioma esloveno y al alemán.

[18] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 185.

[19] Véase, por ejemplo, el artículo 146 del Código de Procedimiento Civil esloveno (*Zakon o pravdnem postopku*), 20. Boletín Oficial de la República de Eslovenia, Nº 26/1999, en su forma enmendada.

[20] Reglamento (CE) Nº 2007/1393 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (notificación y traslado de documentos) y por el que se deroga el Reglamento (CE) Nº 2000/1348 del Consejo, DO L 324 de 10 de diciembre de 2007.

[21] Véase, por ejemplo, el párrafo 1 del artículo 137 del Código de Procedimiento Civil de Eslovenia.

utilizando el formulario correspondiente.[22] Si el solicitante no presenta este último formulario, el tribunal podrá fijar un plazo para su presentación o incluso decidir sobre la solicitud sin dicho formulario si el solicitante presenta un "documento equivalente" o si el tribunal considera que tiene suficiente información para decidir. Se trata de una decisión sensata del legislador europeo, ya que el certificado no forma parte de la sentencia y tiene por objeto simplificar la labor del tribunal en el Estado miembro de ejecución al proporcionar la información más importante sobre la sentencia en un formulario que es idéntico en todos los idiomas oficiales de la UE y que, por lo tanto, no necesita traducción.[23] Sin embargo, si el tribunal dispone de la información necesaria para su decisión, la insistencia en el formulario oficial sería superflua. Además, la traducción y/o la transliteración de los documentos no son obligatorias, sino que están sujetas a la demanda del tribunal.

Si se requiere una traducción, ésta debe ser realizada por una persona calificada para hacer traducciones en uno de los Estados Miembros. Así pues, el tribunal no puede exigir que la traducción sea realizada necesariamente por un traductor del Estado miembro de ejecución, sino que debe aceptar una traducción realizada por un traductor "cualificado" en otro Estado miembro.[24] Consideramos que el traductor debe estar calificado y certificado para la traducción de documentos judiciales con arreglo a los procedimientos nacionales de su Estado miembro de origen.

2. Los procedimientos de primera instancia

El procedimiento para la declaración de la ejecutoriedad es, en principio, unilateral (ex parte). Por lo tanto, no se notifica a la parte contraria sobre la presentación de la solicitud. El tribunal sólo comprueba el cumplimiento de los requisitos formales de la normativa y de la ley procesal nacional (por ejemplo, en lo que respecta a la representación de menores). Es muy importante destacar que el tribunal no verificará de oficio ninguno de los cuatro motivos de denegación de la ejecución, como la defensa del orden público, la falta de notificación del documento introductorio, etc.

Si se cumplen los requisitos de admisibilidad, el tribunal declarará la sentencia ejecutiva. Esta decisión será notificada a ambas partes. El reglamento establece que el tribunal debe notificar a la parte contraria ("la parte contra la que se solicita la ejecución") también la sentencia si ésta aún no ha sido notificada a dicha parte. Podría sorprender que el reglamento prevea la posibilidad de que la sentencia no haya sido notificada al demandado, ya que la ejecutoriedad suele ser posterior a dicha notificación.[25] En esos casos, el

[22] Anexo I del Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) 2018/1935, de 7 de diciembre de 2018, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo por el que se establece una cooperación reforzada en materia de competencia, de ley aplicable y de reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales en materia de regímenes matrimoniales, DO L 314 de 11 de diciembre de 2018.

[23] También es posible invocar en el procedimiento de exequátur que el contenido del formulario es erróneo. cf TJUE, *Trade Agency*, C-619/10 de 6 de septiembre de 2012. Así, la presunción de corrección es refutada: U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 192.

[24] La doctrina está dividida en cuanto a la cuestión de si el traductor debe tener una autorización oficial para traducir documentos jurídicos: U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 195.

[25] Sin embargo, esto no es así en todos los Estados miembros: U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 200.

demandado podrá alegar que no pudo agotar todos los recursos legales en el Estado miembro de origen y, por lo tanto, podrá alegar ciertos motivos de denegación, el más importante de los cuales es la falta de notificación del documento introductorio en el procedimiento (artículo 37 b) del Reglamento sobre el régimen de propiedad, artículo 40 b) del Reglamento sobre la sucesión) si tampoco se le notificó dicho documento.

Como es habitual en el ámbito del reconocimiento y la ejecución de las sentencias extranjeras, la ejecutoriedad parcial también está prevista en los tres reglamentos. Dicha ejecutoriedad parcial puede determinarse bien a petición del solicitante o bien de oficio, "cuando se haya dictado una resolución respecto de varias materias y no pueda otorgarse la declaración de ejecutoriedad para todas ellas". Por ejemplo, la ejecutoriedad parcial puede ser consecuencia del hecho de que existan motivos de denegación en relación con determinada(s) parte(s) de la sentencia, o bien porque determinadas partes de la sentencia queden fuera del ámbito de aplicación del reglamento (en este último caso, se dictarán dos o más decisiones parciales sobre la ejecutoriedad en razón de actos jurídicos diferentes).[26] Bergquist subraya que "un otorgamiento de ejecución parcial sólo puede ser selectivo, no reductivo".[27] En cualquier caso, para que la ejecutoriedad parcial sea posible, la sentencia debe ser "divisible".[28]

3. Apelación(es) contra la declaración de exigibilidad

Es posible al menos una apelación contra la declaración de ejecutabilidad. Puede ser presentada por cualquiera de las partes, dependiendo del resultado del procedimiento con la solicitud. Los Estados Miembros tienen que comunicar los tribunales competentes para la decisión sobre dicho recurso. Italia comunicó la jurisdicción de la Corte Suprema de Casación (Suprema Corte di Cassazione), España la jurisdicción de la Audiencia Provincial, Croacia (de nuevo) la jurisdicción de los tribunales municipales y Eslovenia (de nuevo) la jurisdicción de los tribunales de distrito. El procedimiento con la apelación debe garantizar la posibilidad de participación de ambas partes (principio de contradicción).

La decisión de Eslovenia y Croacia de designar a los mismos tribunales como competentes para el procedimiento de exequátur y para la apelación puede parecer sorprendente, pero sigue el sistema establecido en las leyes nacionales de esos países en relación con los procedimientos para el reconocimiento de las sentencias extranjeras.[29] La primera etapa (unilateral) del procedimiento está a cargo de un solo juez, y la (primera) apelación a cargo de un grupo de tres jueces del mismo tribunal de primera instancia.

El plazo de presentación del recurso es de 30 días a partir de la notificación del otorgamiento de la ejecución (o de la denegación de la misma) para los apelantes domiciliados en el Estado miembro de ejecución, y de 60 días para los apelantes domiciliados en otro Estado miembro. No puede concederse ninguna prórroga de este plazo por razón de la distancia (pero sí puede concederse por otros motivos, si así lo

[26] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, en el número 3, 219, 220.
[27] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, en el número 3, 220.
[28] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, en el número 3, 221.
[29] En relación con Eslovenia, véase, por ejemplo, J. Kramberger Škerl, "The recognition and enforcement of foreign judgments in Slovenia: national law and the Brussels I (refast) Regulation" *Yearbook of private international law*, 20, 281-314 (2018/19).

dispone la legislación nacional del Estado miembro de ejecución). El reglamento no menciona expresamente a los solicitantes domiciliados en terceros Estados. Bergquist, citando a varios autores, considera que el plazo de 30 días se aplica en esos casos, pero que puede concederse una prórroga en virtud de la legislación nacional.[30]

Los Estados miembros tienen la posibilidad de conceder otro recurso (aunque no más de uno),[31] que, sin embargo, no es obligatorio. Italia, España y Eslovenia prevén ese recurso adicional ante los más altos tribunales nacionales. Croacia, sin embargo, no prevé un segundo recurso en el marco del Reglamento sobre los regímenes de propiedad, pero sí en el marco del Reglamento sobre la sucesión (que, curiosamente, es decidido ya sea por el tribunal de primera instancia si decide modificar la decisión, o bien por el tribunal de segunda instancia).

Los motivos de denegación de la ejecución (artículos 37, 38 y 39 del Reglamento sobre el régimen de propiedad y el artículo 40 del Reglamento sobre la sucesión) serán verificados en primer lugar por el tribunal en el procedimiento de apelación. Posteriormente, podrán ser examinados sobre la base del segundo recurso, si así se dispone en el Estado miembro de ejecución. El reglamento exige que los tribunales se pronuncien sin demora sobre los recursos, pero, como suele ocurrir con las actuaciones de los tribunales, no se fija ningún plazo concreto.

Se prevé otra garantía para el demandado. Si en el país de origen se suspende la ejecutoriedad de la decisión por haberse interpuesto un recurso judicial suspensivo, el tribunal que decide sobre el primer o segundo recurso contra el otorgamiento de la ejecutoriedad suspende el procedimiento a petición de la parte contraria (artículo 52 del Reglamento sobre el régimen de propiedad y artículo 53 del Reglamento sobre la sucesión). A diferencia del procedimiento de reconocimiento, en el que la suspensión es facultativa, ésta es obligatoria en el procedimiento de exequátur, si la parte contraria así lo exige. Así pues, el tribunal esperará el resultado del procedimiento en el Estado de origen, ya que, al igual que en el reconocimiento, una resolución no puede producir más efectos en el Estado de ejecución que en el Estado de origen, es decir, no puede ser ejecutada en otro Estado si no es ejecutoria en el Estado de origen.

4. Medidas provisionales, incluidas las de protección, durante el procedimiento de exequátur

El reglamento dispone que la persona que solicita la declaración de ejecutoriedad disponga de medidas provisionales, incluidas las de protección (ofrecidas por la legislación del Estado de ejecución),[32] antes de que se adopte una decisión definitiva sobre esa cuestión. El solicitante puede solicitar medidas cautelares incluso antes de presentar la solicitud de declaración de ejecutoriedad.[33] El elemento de sorpresa, al que a menudo aspira el solicitante, quedará asegurado si las medidas cautelares se conceden antes de que se notifique al demandado la decisión del tribunal sobre el otorgamiento de la ejecución; hasta ese momento, el demandado no suele tener conocimiento de los procedimientos de

[30] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 204.
[31] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 206.
[32] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, en el número 3, 216, 217.
[33] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, en el número 3, 214.

exequátur pendientes.[34] Cuando el otorgamiento de la ejecución sea definitivo (por ejemplo, al final del plazo para presentar el (primer) recurso o cuando la decisión sobre dicho recurso sea definitiva), el solicitante tendrá acceso a la ejecución (real). El segundo recurso, si la ley del Estado miembro de ejecución lo prevé, no tendrá por tanto un efecto suspensivo sobre la ejecución.

5. Costos del procedimiento de *exequátur*

Dado que los costos de los procedimientos de exequátur pueden ser bastante elevados en ciertos Estados Miembros, es importante la disposición de la normativa sobre asistencia letrada. En ella se establece que el derecho del solicitante que se benefició de la asistencia letrada o de la exención de costas y gastos en el procedimiento principal en el Estado miembro de origen de la sentencia se "amplía" para abarcar también el procedimiento para el otorgamiento de la ejecución en el Estado miembro de ejecución.[35] Dado que los sistemas de asistencia letrada difieren considerablemente,[36] debe garantizarse la asistencia letrada más amplia prevista por la legislación nacional del Estado miembro de ejecución (que no es necesariamente la misma en sustancia y/o ámbito que la asistencia letrada en el Estado miembro de origen). El solicitante debe afirmar y demostrar que se benefició de la asistencia jurídica en el Estado miembro de origen.[37] El punto 7 del formulario de certificación (Anexo I del reglamento de aplicación) proporcionado por la Comisión está dedicado a esta información.

Además, no se debe imponer al solicitante ningún depósito o caución adicional (cautio judicatum solvi, cautio auctoris) en razón de su nacionalidad extranjera o su domicilio en el extranjero. Esta norma abarca tanto el procedimiento de exequátur como la ejecución (real).[38] Es una ampliación de la norma general de la UE de no discriminación por motivos de nacionalidad de residencia y se aplica también a los solicitantes que son nacionales o residentes de Estados no pertenecientes a la UE (así como de los Estados miembros de la UE que no participan en la cooperación reforzada).[39]

Es importante destacar que el reglamento no prevé la "extensión" del derecho a la asistencia letrada más allá de los procedimientos de reconocimiento (sobre la base del artículo 36/2 del Reglamento sobre el régimen de propiedad y el artículo 39/2 del Reglamento sobre la sucesión) y el exequátur, por ejemplo, los procedimientos regulados en estos actos. Si es necesario en el procedimiento de ejecución (real), se aplica plenamente la legislación nacional del Estado de ejecución.[40] Por otra parte, el hecho de que el solicitante no se haya beneficiado de asistencia letrada en el Estado miembro de origen no le impide solicitar asistencia letrada en el Estado miembro de ejecución, con arreglo a las normas nacionales de ese Estado. El principio de no discriminación en la concesión de asistencia judicial en los

---

[34] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 218.

[35] Rudolf habla del "principio de continuidad y extensión de la asistencia jurídica". C. Rudolf, en A. Deixler-Hübner y M. Schauer (a cargo de), *EuErbVO Kommentar zur Eu-Erbrechtsverordnung* (Manz, 2015), 405.

[36] No obstante, el derecho a la asistencia letrada para quienes carecen de recursos suficientes para un acceso efectivo a la justicia debe garantizarse en todos los Estados miembros sobre la base del artículo 47/3 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, DO C 326 de 26 de octubre de 2012.

[37] U. Bergquist en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 225.

[38] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 227 y otros autores allí citados.

[39] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, en el número 3, 227, 228.

[40] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 225 y otros autores citados allí.

litigios transfronterizos está consagrado en la Directiva sobre asistencia judicial de la Unión Europea.[41]

En la mayoría de los Estados Miembros se impone una tasa judicial para la iniciación de los procedimientos de exequátur. La reglamentación no impide el pago de esas tasas, pero no deben calcularse en función del valor del asunto de que se trate, como es habitual en otros procedimientos judiciales. Los procedimientos transfronterizos suelen referirse a cuestiones de valor no despreciable, al menos para las partes (de lo contrario, las partes no se molestan en entablarlos), por lo que esa disposición es bienvenida. También está justificada, ya que la tarea de los tribunales consiste principalmente en verificaciones formales (que pueden ser más o menos complicadas, sin relación con el valor de la controversia original), con la excepción de las cuestiones relacionadas con el orden público. Cabe destacar que esta norma sólo se aplica al "procedimiento para la emisión de una declaración de ejecutoriedad" (y, por analogía determinada en el reglamento, al procedimiento de reconocimiento), pero no a las demás etapas del procedimiento de exequátur, ni al procedimiento relativo a las medidas provisionales.[42]

Los tres reglamentos sólo mencionan la asistencia letrada para el solicitante, mientras que también el demandado podría necesitarla cuando presente el recurso o los recursos. Dicha asistencia jurídica está regulada por la legislación nacional del Estado miembro de ejecución, naturalmente en lo que respecta a las normas supranacionales antes mencionadas.[43]

IV. Certificado sucesorio europeo

El Reglamento de Sucesiones prevé en su capítulo VI el Certificado Sucesorio Europeo (en adelante, CSE), que permite el reconocimiento "automático" de la condición jurídica de los herederos, legatarios, ejecutores de testamentos y administradores de la sucesión, por ejemplo, sin necesidad de efectuar previamente verificaciones sustanciales en otros Estados miembros. La ECS es "un certificado con valor probatorio que refleja los elementos identificados por la ley aplicable a la sucesión".[44] No es un título ejecutivo ni un documento auténtico, sino un instrumento sui generis de la Unión Europea.[45] Los efectos del SCE se regulan en el capítulo mencionado y no se aplican las normas sobre reconocimiento y ejecución de sentencias o instrumentos auténticos.

En primer lugar, es importante señalar que la SCE está destinada a ser utilizada en otro Estado miembro, lo que significa que la sucesión debe presentar un elemento extranjero, concretamente la ubicación de la sucesión en más de un país.[46] El uso de la SCE no es

[41] Artículo 4 de la Directiva 2002/8/CE del Consejo, de 27 de enero de 2003, destinada a mejorar el acceso a la justicia en los litigios transfronterizos mediante el establecimiento de reglas mínimas comunes relativas a la justicia gratuita para dichos litigios, DO L 26 de 31 de enero de 2003.

[42] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 229 y otros autores citados allí.

[43] En su resolución en el asunto *Grep* (C-156/12, de 13 de junio de 2012), el TJUE decidió que el recurso contra el otorgamiento de la ejecución en virtud del Reglamento Bruselas I constituía un ejercicio del derecho de la UE en el sentido del artículo 51 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la UE, y que era aplicable la obligación de prestar asistencia letrada prevista en el apartado 3 del artículo 47 de la Carta.

[44] T. Ivanc y S. Kraljić, "European Certificate of Succession - Was There a Need for a European Intervention? *Anali Pravnog fakulteta u Zenici*, 270 (2015).

[45] B. Kreße en A.L. Calvo Caravaca y otros editores, *The EU Succession Regulation, A Commentary* (Cambridge: Cambridge University Press, 2016), 677.

[46] D. Stamatiadis, en H. Pamboukis ed., *EU Succession Regulation no 650/2012* (Nomiki Bibliothiki, C.H.Beck, Hart, Nomos, 2017), 590.

obligatorio, es decir, siempre se puede solicitar el reconocimiento y la ejecución de la decisión sobre la sucesión de conformidad con las normas sobre el exequátur de las sentencias o la aceptación de los instrumentos auténticos y las transacciones judiciales. Los instrumentos previstos con fines similares en los ordenamientos jurídicos nacionales siguen utilizándose y los herederos y beneficiarios también pueden optar por solicitar esos instrumentos nacionales en el Estado miembro en que se encuentre la sucesión.[47] Sin embargo, a fin de asegurar que sólo se necesite un certificado para tramitar la totalidad de la sucesión, en el artículo 62/3 se dispone además que, una vez expedido para su uso en otro Estado Miembro, el SCE también produce efectos en el Estado Miembro cuyas autoridades lo hayan expedido.[48] No obstante, el reglamento no impide que las autoridades nacionales expidan un certificado sucesorio nacional, ya sea antes o después de la emisión del SCE.[49]
Según el Reglamento de Sucesiones, el SCE está destinado "a ser utilizado por los herederos, los legatarios que tengan derechos directos en la sucesión y los ejecutores de testamentos o administradores de la herencia que, en otro Estado miembro, necesiten invocar su condición o ejercer respectivamente sus derechos como herederos o legatarios y/o sus facultades como ejecutores de testamentos o administradores de la herencia". Tras el anuncio de esta cláusula general, el Reglamento ofrece una lista (no exhaustiva) de ejemplos de lo que podría demostrarse a través del SCE.
El SCE ofrece una posibilidad muy sencilla, rápida y económica de hacer valer los derechos y obligaciones en las sucesiones transfronterizas. Sin embargo, ese instrumento presupone un alto nivel de confianza mutua entre los Estados miembros, ya que el Estado miembro de ejecución ya no decide sobre la "aceptabilidad" del certificado en el procedimiento de exequátur. Esa confianza se ve reforzada por un marco procesal relativamente estricto, así como por las facultades bastante amplias de la autoridad emisora en materia de exequátur.

1. El procedimiento para la emisión del Certificado de Sucesión Europeo

El ECS puede emitirse en el Estado miembro cuyos tribunales sean competentes, con arreglo al Reglamento sobre la sucesión, para decidir sobre la sucesión. La autoridad emisora será un tribunal u otra autoridad que, con arreglo a la legislación nacional, tenga competencia para ocuparse de cuestiones de sucesión (típicamente: un notario público). Los Estados miembros tenían que comunicar a la Comisión qué tribunales de su país eran competentes para emitir el ECS y si existía otra autoridad que se ocupara de la sucesión; en caso afirmativo, cuál era esa autoridad. En Italia, se trata únicamente de los notarios; en España, de los tribunales o los notarios; en Croacia, de los tribunales municipales o los notarios; y en Eslovenia, sólo de los tribunales locales (okrajna sodišča). De esta breve lista de Estados se desprende que las autoridades competentes varían, lo que puede causar inseguridad jurídica y un diálogo

[47] D. Stamatiadis, en H. Pamboukis ed., Reglamento de sucesión de la UE N° 650/2012, (Nomiki Bibliothiki, C.H. Beck, Hart, Nomos, 2017), n 52 arriba, 591.
[48] La doctrina es escéptica en cuanto a si la UE tiene la competencia necesaria para disponer que el ECS se aplique también en el Estado miembro en el que se emitió, ya que se trata de un asunto interno. B. Kresse, en A.L. Calvo Caravaca y otros editores, n 51 arriba, 674.
[49] B. Kreße en A.L. Calvo Caravaca y otros (a cargo de), n 50, 682.

transfronterizo más difícil entre esas autoridades, pero esto es inevitable, al menos por el momento, ya que los sistemas judiciales de la UE no tienen una estructura unificada. El artículo 69 tiene una importancia crucial, ya que prevé los efectos "automáticos" en todos los demás Estados miembros. Kreße resume que en este artículo se consagran tres efectos diferentes, a saber: "la presunción de exactitud sustancial de la SCE, la fe pública en la SCE y la validez de la inscripción de los bienes sucesorios en el registro correspondiente de cada Estado Miembro".[50] En relación con esto último, la doctrina, sin embargo, señala que este efecto puede limitarse en lo que respecta a los derechos reales, ya que "los requisitos y efectos asociados a la inscripción en los registros serán evaluados por la legislación del Estado miembro en que se encuentre el registro".[51]
Las copias certificadas del SCE tienen una validez limitada a seis meses, que se indicará en la copia certificada mediante una fecha de caducidad. En casos excepcionales, la autoridad emisora puede prolongar la validez del SCE. Al expirar la SCE, se puede exigir la prórroga de su validez, o bien se debe presentar una nueva solicitud de expedición de la SCE.

2. Recursos legales

De conformidad con el artículo 71, la autoridad emisora, a petición de cualquier persona que demuestre un interés legítimo o de oficio, rectificará la SCE en caso de error administrativo o bien modificará o retirará la SCE cuando se haya comprobado que ésta o sus elementos individuales no son exactos.
Las decisiones adoptadas por la autoridad emisora en relación con la solicitud de la SCE podrán ser impugnadas por cualquier persona con derecho a solicitar un certificado. Las decisiones adoptadas por la autoridad emisora en relación con la rectificación, modificación o retiro del Certificado, o con la suspensión de los efectos del mismo, podrán ser impugnadas por cualquier persona que demuestre un interés legítimo. La impugnación se presentará ante una autoridad judicial del Estado Miembro de la autoridad emisora, de conformidad con la legislación de ese Estado.
Si, como resultado de la impugnación, se determina que el Certificado expedido no es exacto, la autoridad judicial competente rectificará, modificará o retirará el Certificado o se asegurará de que sea rectificado, modificado o retirado por la autoridad emisora.
Si, como resultado de una impugnación, se establece que la negativa a emitir el Certificado fue injustificada, la autoridad judicial competente emitirá el Certificado o se asegurará de que la autoridad emisora reevalúe el caso y tome una nueva decisión.
Los efectos del Certificado podrán ser suspendidos por la autoridad emisora, a petición de cualquier persona que demuestre un interés legítimo, hasta que se modifique o retire el Certificado, o por la autoridad judicial, a petición de cualquier persona con derecho a impugnar una decisión adoptada por la autoridad emisora, hasta que se presente dicha impugnación. Durante la suspensión de los efectos del Certificado no se podrán expedir más copias certificadas del mismo.

[50] B. Kreße en A.L. Calvo Caravaca y otros editores, n 50 arriba, 679.
[51] T. Ivanc y S. Kraljić, n 49 arriba, 270.

V. Aceptación y ejecución de documentos públicos y transacciones judiciales

El capítulo V de los tres reglamentos está dedicado a la aceptación y ejecución de los instrumentos auténticos y las transacciones judiciales. En el reglamento se utiliza el término "aceptación" y no "reconocimiento". La razón de que se utilice un término diferente es que, además de los motivos de denegación del reconocimiento de las sentencias, también pueden denegarse los efectos de los instrumentos auténticos extranjeros debido a la nulidad del negocio jurídico (negotium) que atestigua el instrumento auténtico.[52]

El Reglamento sobre los regímenes de propiedad distingue claramente entre los efectos probatorios (regidos por la legislación nacional del Estado miembro de origen), la autenticidad (sólo puede ser impugnada en el Estado miembro de origen) y la validez material, es decir, la validez del acto jurídico atestiguado por el instrumento auténtico (puede ser impugnada ante el tribunal competente para pronunciarse sobre los regímenes de propiedad).[53]

En los tres reglamentos se define el instrumento auténtico como un documento que se ha redactado o registrado oficialmente como tal en un Estado miembro y cuya autenticidad se refiere a la firma y al contenido del instrumento auténtico y ha sido establecida por una autoridad pública u otra autoridad facultada a tal fin por el Estado miembro de origen.[54] La doctrina subraya que los instrumentos a los que el reglamento ofrece su régimen de aceptación y ejecución, son sólo aquellos en los que "la contribución del funcionario público no se limita a una certificación de la autenticidad de las firmas de las partes, sino que se refiere también al contenido esencial del instrumento, del que el funcionario asume la plena responsabilidad, y teniendo en cuenta su comprobación de validez".[55]

Si el reconocimiento y la ejecución de las sentencias se inspira, en los tres reglamentos, en la versión original del Reglamento de Bruselas I, el sistema de aceptación y ejecución de los instrumentos auténticos es "sumamente innovador".[56] Más concretamente, el sistema del Reglamento de Sucesiones es innovador y el Reglamento de Regímenes de Propiedad sigue ese sistema. La novedad es que los documentos públicos no sólo deben ser ejecutados en otros Estados miembros, sino que también deben ser "aceptados" en ellos.

1. Efectos probatorios de los instrumentos auténticos

Los tres reglamentos disponen: "Un documento público establecido en un Estado miembro tendrá en otro Estado miembro los mismos efectos probatorios que tiene en el Estado miembro de origen, o los efectos más comparables, siempre que no sea manifiestamente contrario al orden público del Estado miembro de que se trate". En el plano práctico, el reglamento prevé que el interesado pueda pedir a la autoridad que establece el documento público que rellene el formulario previsto en el Reglamento de aplicación de la Comisión en el que se describen los efectos probatorios que el documento público produce en el Estado miembro de origen.

---

[52] P. Lagarde, en U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 13.
[53] U. Bergquist y otros, en el número 8, 13-14.
[54] Artículos 3/1 c) del Reglamento del régimen de propiedad y artículo 3(1)(i) del Reglamento de sucesión.
[55] U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 233.
[56] U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 232.

Por "efecto probatorio" se entiende que "la autenticidad del documento público no puede ser impugnada si no es por medio de procedimientos jurídicos particulares".[57] Dado que los efectos probatorios de los instrumentos auténticos varían en cierta medida en los distintos Estados Miembros, la normativa prevé efectos "iguales" o "más comparables" en el Estado Miembro requerido. De este modo, los efectos de un instrumento auténtico pueden reducirse (¡pero no ampliarse!) en el Estado miembro requerido en comparación con los del Estado miembro de origen.[58]

El reglamento excluye de su ámbito de aplicación "toda inscripción en un registro de derechos sobre bienes inmuebles o muebles, incluidos los requisitos legales para dicha inscripción, así como los efectos de la inscripción o no inscripción de dichos derechos en un registro" (artículo 1 2) h) del Reglamento sobre los regímenes de propiedad y artículo 1 2) l) del Reglamento sobre la sucesión) y, por tanto, limita el ámbito de aplicación del capítulo V a los efectos probatorios de los documentos públicos.[59]

2. Rechazo y retraso de la aceptación

El único motivo de rechazo es la violación (manifiesta) del orden público en el Estado miembro requerido.

Además, la aceptación puede retrasarse durante el procedimiento de impugnación del instrumento auténtico. Si la impugnación tiene éxito, la aceptación debe rechazarse, ya que el instrumento auténtico no puede producir más efectos en el extranjero que en el Estado miembro de origen.

Los efectos de los instrumentos auténticos pueden impugnarse sobre múltiples bases. En primer lugar, se puede impugnar la autenticidad del instrumento. El reglamento dispone que esa impugnación debe hacerse en el Estado miembro de origen y decidirse de acuerdo con la legislación de ese Estado. La impugnación también puede referirse a los actos jurídicos o las relaciones jurídicas registradas en el instrumento auténtico. Esa impugnación debe ser decidida por el tribunal competente con arreglo al reglamento aplicable de la Unión Europea y en virtud de la ley designada por dicho reglamento. Si los actos jurídicos o las relaciones jurídicas consignados en el instrumento auténtico constituyen una cuestión incidental en el procedimiento principal pendiente ante cualquier otro tribunal, dicho tribunal será competente para decidir también sobre esa cuestión.

Bergquist señala que puede haber otros motivos para impugnar un instrumento auténtico que no estén comprendidos en las dos hipótesis del reglamento; considera que, a pesar de que la jurisdicción y la ley aplicable estén determinadas por la legislación nacional, esas impugnaciones deberían suspender igualmente la aceptación del instrumento auténtico en otros Estados miembros durante el tiempo de las actuaciones.[60]

---

[57] U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 234.

[58] U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 235.

[59] Bergquist, señala, sin embargo, que una mitigación de dicha exclusión se puede encontrar en el Considerando 27 del Reglamento de los Regímenes de Propiedad: n 8 arriba, 235, 236. Un texto análogo se encuentra en el artículo 18 del Reglamento de Sucesiones.

[60] U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 236.

El reglamento no prevé expresamente procedimientos judiciales en caso de que se rechace la aceptación. Bergquist considera que las disposiciones del reglamento relativas a los procedimientos de reconocimiento autónomo y fortuito pueden aplicarse por analogía.[61]

3. Ejecución de los documentos públicos y de las transacciones judiciales

La ejecución de los instrumentos auténticos y los acuerdos judiciales (estos últimos están definidos de manera autónoma por los tres reglamentos) se basa en el Reglamento Bruselas I de 2000, por ejemplo, debe obtenerse una declaración de ejecutabilidad con arreglo a las normas de los reglamentos antes de que pueda comenzar la ejecución (real) con arreglo a la legislación nacional.

Dado que las transacciones judiciales tienen efectos diferentes en los distintos Estados miembros, se planteó la cuestión (de manera similar a lo que ocurre con los documentos públicos) del alcance de los efectos de los que puede beneficiarse la transacción judicial en el Estado miembro de ejecución. En el reglamento no se aborda esa cuestión (posiblemente importante). Bergquist considera que, contrariamente a las normas relativas a los documentos públicos, el Estado miembro de ejecución debe reconocer todos los efectos ejecutorios que la transacción judicial produce en el Estado miembro de origen.[62]

El procedimiento para el otorgamiento de la ejecución sigue las normas relativas al exequátur de las resoluciones en el mismo reglamento. En el Reglamento de ejecución de la Comisión se prevén formularios especiales. El único motivo de denegación es la defensa del orden público.

[61] U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 238.
[62] U. Bergquist y otros, n 8 arriba, 240-241.

Parte II

Denegación de reconocimiento y ejecución

Neza Pogorelčnik Vogrinc

I. Introducción

Los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104, y el Reglamento 2012/650 comparten el mismo objetivo general: el reconocimiento mutuo de las decisiones emitidas por los Estados miembros[63] en relación con los regímenes matrimoniales, las consecuencias patrimoniales de las parejas de hecho registradas y las cuestiones de sucesión.[64] Este objetivo forma parte de los esfuerzos por facilitar la libre circulación de las decisiones judiciales entre los Estados miembros de la UE. En consecuencia, los tres reglamentos establecen normas simplificadas sobre el reconocimiento, la ejecutoriedad y la ejecución de las decisiones. Sobre la base de estos reglamentos, una decisión extranjera tiene efecto automático. El no reconocimiento[65] es, pues, una excepción y se permite por motivos predeterminados y explícitamente definidos. Los motivos que prevén las reglamentaciones examinadas son casi idénticos. El artículo 37 del Reglamento (UE) 2016/1103 y del Reglamento (UE) 2016/1104 y el artículo 40 del Reglamento (UE) 2012/650 estipulan que una decisión no será reconocida:

a) si dicho reconocimiento es manifiestamente contrario al orden público del Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento;

b) cuando se haya dictado en rebeldía, si no se ha notificado al demandado el escrito de interposición de la demanda o un documento equivalente con tiempo suficiente y de forma tal que pueda organizar su defensa, a menos que el demandado no haya iniciado un procedimiento de impugnación de la decisión cuando le haya sido posible hacerlo;

c) si es irreconciliable con una decisión dictada en un procedimiento entre las mismas partes en el Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento;

d) si es irreconciliable con una decisión anterior dictada en otro Estado miembro o en un tercer Estado que tenga el mismo objeto y entre las mismas partes, siempre que la decisión anterior cumpla las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento.

Los tres reglamentos examinados se basan en el Reglamento (UE) 2001/44 y su sucesor, el Reglamento (UE) 2012/1215[66] para los motivos por los que se puede denegar el

[63] Por Estado miembro no se entiende todos los Estados miembros de la Unión Europea, sino sólo los que participan en la cooperación reforzada en relación con los respectivos reglamentos.

[64] Véanse el considerando 56 del Reglamento 2016/1103, el considerando 55 del Reglamento 2016/1104 y el considerando 59 del Reglamento 650/2012.

[65] Los mismos motivos también pueden dar lugar a la denegación o revocación de una declaración de ejecutoriedad (artículos 51 del Reglamento 2016/1103 y del Reglamento 2016/1104 y artículo 52 del Reglamento 650/2012), pero en aras de la claridad, en adelante sólo trataré los motivos de no reconocimiento.

[66] Los artículos 37 del Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 son idénticos al artículo 40 del Reglamento 650/2012 y al artículo 34 del Reglamento 44/2001. A diferencia de los tres primeros, el reglamento sucesor del último determina motivos adicionales de no reconocimiento en caso de violación de

reconocimiento (y la ejecución) de una decisión extranjera. El Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (es decir, el Convenio de Bruselas),[67] el primero de esos instrumentos jurídicos a nivel europeo, proporcionó motivos casi idénticos. Si bien los motivos han cambiado poco desde entonces en términos normativos[68] cuando todavía se aplican en las fuentes jurídicas de la UE,[69] la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha tenido un efecto significativo en su sustancia. Ello se debe a que el Tribunal definió ampliamente el fondo de las normas jurídicas que constituyen los motivos de no reconocimiento y que se llenan de jurisprudencia con cada caso concreto considerado. Cuando en los reglamentos examinados se determinan condiciones que reflejan las condiciones establecidas en el Reglamento 2001/44, es posible aplicar además por analogía la jurisprudencia pertinente de la TJUE en lo que respecta a los motivos de no reconocimiento.

Los motivos de no reconocimiento se enumeran explícitamente en los reglamentos examinados (véanse los artículos 51 del Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 y el artículo 52 del Reglamento 2012/650). Esto significa que no pueden examinarse otros motivos cuando los tribunales consideren la posibilidad de denegar el reconocimiento de una decisión extranjera. La gama de circunstancias en las que puede denegarse el reconocimiento es relativamente modesta. Dado que los reglamentos ofrecen a los demandados diferentes garantías durante el curso de los procedimientos, existe una tendencia a maximizar la libertad de circulación de las decisiones – de ahí las normas simplificadas sobre el reconocimiento y la declaración de ejecutoriedad – y a minimizar las restricciones a esta libertad de circulación. Así pues, los motivos de no reconocimiento deben examinarse de forma estricta. El no reconocimiento debería ser una excepción; la regla general es reconocer las decisiones extranjeras. Pero si el tribunal determina que existen motivos de no reconocimiento, se desprende de la redacción de los artículos 37 del Reglamento 2016/1103 y del Reglamento 2016/1104 y del artículo 40 del Reglamento 2012/650, que establece que "... no se reconocerá una decisión", que la denegación del reconocimiento es obligatoria. Si el juez del Estado en el que se solicita el reconocimiento determina que existen motivos de no reconocimiento, no tiene la facultad de decidir si debe denegarse el reconocimiento o no.

---

las normas sobre jurisdicción exclusiva o jurisdicción determinada a efectos de proteger a los grupos más débiles (artículo 45 1) e) del Reglamento 1215/2012).

[67] Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil [1968] DO de la Unión Europea, L 339/3.

[68] Los motivos de orden público de no reconocimiento se enfrentaron al mayor cambio sustantivo cuando, durante la preparación de la versión revisada del Reglamento 44/2001, apareció una propuesta para limitar los motivos a los de orden público procesal. Debido a la oposición de los Estados miembros de la Unión Europea, eso no ocurrió, razón por la cual los motivos son conceptualmente los mismos en su sucesor, el Reglamento 1215/2012, y en todos los reglamentos adoptados posteriormente.

[69] A nivel de la UE, las opciones para adoptar medidas contra el reconocimiento de una decisión extranjera se han ido eliminando gradualmente, lo que significa que la invocación de uno de los motivos tradicionales de apelación (por ejemplo, el orden público) está desactivada. Véanse, por ejemplo, el Reglamento (CE) Nº 805/2004 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 21 de abril de 2004, por el que se establece un título ejecutivo europeo para créditos no impugnados [2004] DO de la Unión Europea L 143, el Reglamento (CE) Nº 861/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de julio de 2007, por el que se establece un proceso europeo de escasa cuantía [2007] DO de la Unión Europea L 1991/1, y el Reglamento (CE) Nº 1896/2006 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2006, por el que se establece un proceso monitorio europeo [2006] DO de la Unión Europea L 399/1.

II. Letra a) El orden público

La política pública se menciona dos veces en los reglamentos pertinentes, que también determinan la ley aplicable. La primera instancia se refiere a la utilización de las normas de conflicto de leyes de un Estado diferente, en la que el tribunal competente puede rechazar la aplicación de dicha ley si su aplicación es incompatible con el orden público del foro (artículo 31 del Reglamento 2016/1103 y Reglamento 2016/1104 y artículo 35 del Reglamento 2012/650).[70]. La segunda vez que aparece es como uno de los motivos de no reconocimiento (y no ejecución) de una decisión extranjera. Al examinar si una decisión es contraria al orden público (y al examinar otros motivos de no reconocimiento, así como en relación con consideraciones que van más allá del mero examen de los motivos de no reconocimiento), el tribunal en el que se solicita el reconocimiento no puede examinar el fondo de la decisión extranjera (artículos 40 del Reglamento 2016/1103 y del Reglamento 2016/1104 y artículo 41 del Reglamento 2012/650).[71] Por lo tanto, el tribunal no puede examinar los hechos o la aplicación del derecho sustantivo aunque considere que la decisión del tribunal de origen es errónea en cuanto a los hechos o la aplicación del derecho. El tribunal al que se solicita el reconocimiento no puede denegar el reconocimiento alegando que habría llegado a una decisión diferente sobre el fondo.[72] Existe una diferencia en la forma en que se aplica el orden público en ambos casos: en el primero, el tribunal examina si los efectos que tendrá la aplicación de una disposición específica del derecho extranjero son contrarios al orden público; en el segundo, se limita a examinar si los efectos de la decisión extranjera sobre cuya base las partes ya han adquirido ciertos derechos son contrarios al orden público.[73] Los motivos de no reconocimiento sólo se aplican si el reconocimiento de la decisión sería contrario al orden público, es decir, los efectos de su reconocimiento, no el fondo de la decisión. En el caso de que el tribunal deba aplicar una disposición específica de derecho sustantivo extranjero, puede determinar que es contraria al orden público nacional y, por lo tanto, no la aplicaría; pero en el caso de que se aplicara la misma disposición de derecho sustantivo en la decisión, los efectos del reconocimiento de la decisión no son contrarios al orden público nacional del Estado en el que se solicita el reconocimiento.[74]

---

[70] Véanse también el considerando 54 del Reglamento 2016/1103, el considerando 53 del Reglamento 2016/1104 y el considerando 58 del Reglamento 2012/650.

[71] Una disposición similar figura en el artículo 36 del Reglamento 44/2001 y en el artículo 52 del Reglamento 1215/2012. Sin embargo, estas reglamentaciones prohíben una mera revisión sustantiva de la disposición, no del certificado, por lo que la información del certificado puede ser objeto de una revisión en el Estado en que se solicita el reconocimiento. G. Panopoulos, en H. P. Pamboukis ed, EU Succession Regulation No 650/2012: A Commentary (Athens: Nomiki Bibliothiki; München: C. H. Beck; Oxford: Hart; Baden-Baden: Nomos, 2017.), 465.; U. Bergquist, en U. Bergquist y otros (a cargo de), n. 3, arriba 177.

[72] U. Bergquist, D. Damascelli, R. Frimston, P. Lagarde, F. Odersky y B. Reinhartz, *EU-Regulation on Succession and Wills, Commentary* (Köln: O. Schmidt, 2015), 205.

[73] J. Kramberger Škerl, '(Ne)razumevanje pridržka javnega reda in posvojitev s strani istospolnih partnerjev' ((Mis)comprensión de los motivos de política pública de no reconocimiento y adopciones por parejas del mismo sexo), 29-30 *Pravna praksa*, Apéndice, III (2010), lo ilustra al diferenciar entre "si un acto está permitido en el Estado de origen o tal conducta tolerada en otro Estado, por lo que la relación jurídica resultante se reconoce aquí". En relación con el reconocimiento de las decisiones extranjeras, esto se denomina política pública atenuada.

[74] U. Bergquist, en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 154.

El Reglamento 2012/650 (artículo 40), el Reglamento 2016/1103 (artículo 37) y el Reglamento 2016/1104 (artículo 37) contienen la misma redacción: "No se reconocerá una decisión: a) si dicho reconocimiento es manifiestamente contrario al orden público del Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento". Así pues, este reglamento sigue el ejemplo del Reglamento 2001/44 (artículo 34) y de su predecesor, el Convenio de Bruselas (artículo 34). Pero mientras que el Reglamento 2001/44 y el Convenio de Bruselas utilizan el término "sentencia" para referirse al (no) reconocimiento, los reglamentos examinados utilizan el término "decisión", ya que pueden abarcar las decisiones de otros organismos (por ejemplo, los notarios públicos), y no sólo de los tribunales. La redacción de la disposición pertinente es estilísticamente diferente pero sustancialmente la misma en la nueva versión del Reglamento 2001/44, por ejemplo, el Reglamento 1215/2012 (artículo 45). La única diferencia entre estas regulaciones es la adición del ordre public entre paréntesis, que no está presente en la Regulación 2001/44 pero que aparece en todas las regulaciones posteriores. Se trata de la expresión francesa "orden público", que aparece en la versión inglesa del texto y que es sustancialmente innecesaria en la redacción del artículo específico.

La función principal del orden público es la protección de los valores y principios fundamentales de un Estado individual contra "la intrusión de reglamentos y decisiones extranjeros que serían manifiesta y significativamente contrarios a nuestros valores fundamentales y, por consiguiente, causarían efectos jurídicos intolerables en nuestro ordenamiento jurídico".[75] Denominado también política pública internacional, el concepto no puede definirse con mayor precisión, pero puede describirse en términos generales como "un conjunto de valores en los que se basa el orden jurídico, social y cultural de un Estado individual y que deben (también) respetarse en las denominadas relaciones con un elemento internacional".[76] Así pues, la sustancia de la política pública puede diferir según el Estado (al menos su aspecto "nacional"). Pero en virtud de su pertenencia a la UE y al Consejo de Europa, los Estados miembros también se comprometen a respetar los valores de estas organizaciones que forman el orden público europeo.[77] Al examinar los motivos de orden público de no reconocimiento, los jueces nacionales deben, pues, tener en cuenta no sólo su orden público nacional sino también el orden público europeo,[78] cuya sustancia está (en la parte del orden público comunitario, que implica los valores fundamentales de la Unión Europea) fuertemente determinada por las decisiones del TJUE (dentro del orden público europeo, las sentencias del TJUE[79] determinan la sustancia de). En materia civil y mercantil, que han sido objeto de instrumentos jurídicos europeos (el Convenio de Bruselas, el Reglamento 2001/44 y el Reglamento 1215/2012) para 2012/650). Pero los motivos de orden público de no reconocimiento también incluyen el orden público procesal y las

[75] J. Kramberger Škerl, n 81 sobre II.

[76] J. Kramberger Škerl, Evropeizacija javnega reda v mednarodnem zasebnem pravu' *Europeization of public policy in private international law*, Pravni letopis, 349 (2008).

[77] Ibídem 352. Aquí J. Kramberger Škerl distinguió entre la política pública europea y la política pública comunitaria, que incluye los valores de la Unión Europea, y la política pública de la Convención, que incluye los valores del Consejo de Europa.

[78] Ibíd. 361.

[79] Por ejemplo, en el caso *FlyLAL-Lithuanian Airlines AS v Starptautiskā lidosta Rīga VAS y Air Baltic Corporation AS*, el TJUE destacó que la política pública trata de proteger los intereses jurídicos que se expresan a través del estado de derecho, y no los intereses puramente económicos. (C-302/13 *flyLAL-Lithuanian Airlines AS c. Starptautiskā lidosta Rīga VAS y Air Baltic Corporation AS*, [2014] ECR 2319, párr. 56).

violaciones procesales del orden público son más frecuentemente objeto de exámenes judiciales de los motivos de no reconocimiento. Esos casos entrañan violaciones de las disposiciones procesales aplicadas en las decisiones, por lo que debe examinarse la totalidad de las actuaciones llevadas a cabo en cada caso concreto.[80] Una vez más, la mera existencia de diferencias en el derecho procesal nacional no es motivo suficiente para denegar el reconocimiento de una decisión por motivos de orden público.[81] También es importante distinguir entre los motivos de orden público y los demás motivos, ya que los motivos de orden público no incluyen las violaciones que constituyen cualquiera de los demás motivos de denegación del reconocimiento.[82] Los principales motivos concurrentes de denegación de reconocimiento se establecen en el artículo 37 a) del Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 y en el artículo 40 a) del Reglamento 2012/650, que determinan que se puede denegar el reconocimiento si (en términos generales) el demandado no ha podido comparecer.[83] Los motivos de no reconocimiento no se superponen sustancialmente y si el reconocimiento puede denegarse por cualquier otro motivo, no pueden aplicarse los motivos de orden público. Sin embargo, los motivos de orden público abarcan las violaciones del derecho procesal y, a falta de circunstancias para denegar el reconocimiento por otros motivos, es posible examinar en casos concretos si una violación es contraria al orden público.[84] Así pues, esta última opción es aplicable como último recurso cuando no existen otros motivos de no reconocimiento.[85]

Al examinar si una decisión es contraria al orden público, el tribunal ante el que se solicita el reconocimiento no puede examinar la corrección de la aplicación de las disposiciones sobre jurisdicción internacional en virtud de los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104 (artículo 39/II de ambos reglamentos). Sus disposiciones difieren ligeramente: ambos reglamentos excluyen el examen de la competencia internacional en virtud de los artículos 4 a 11, pero el Reglamento 2016/1104 excluye además la competencia internacional para las reconvenciones (artículo 12). La razón de esta diferencia no está clara y no puede atribuirse a ninguna diferencia en los acuerdos jurídicos entre los dos reglamentos. Esto lleva a la conclusión de que la diferencia en el párrafo 2 del artículo 39 entre los dos reglamentos no es intencional. El Reglamento 2012/650 no prohíbe revisar la aplicación de las disposiciones sobre jurisdicción en el marco del orden público.[86] Dado que el reglamento se

[80] La (mera) oposición a la aplicación de una disposición de derecho internacional privado del Estado en el que se solicita el reconocimiento o al derecho de la UE tampoco es contraria al orden público. U. Bergquist y otros, n 80 arriba, 192; U. Bergquist en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 155.

[81] U. Bergquist en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 153-154.

[82] U. Bergquist en U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 153, subrayan que la aplicación de los motivos de orden público de no reconocimiento a las cuestiones de fondo es útil en particular cuando una decisión aplica el derecho sustantivo de un tercer Estado (un Estado no miembro de la UE), en el que hay más posibilidades de divergencia en lo que respecta a los principios fundamentales. La sharia es un ejemplo de ello.

[83] Sobre esta base, U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 156, concluyen que el orden público de los artículos 31 del Reglamento 2016/1103 y del Reglamento 2016/1104 y el artículo 35 del Reglamento 2012/650 es, por lo tanto, más amplio que el de los artículos 37 del Reglamento 2016/1103 y del Reglamento 2016/1104 y el artículo 40 del Reglamento 2012/650.

[84] Según el TJUE en el asunto 145/86 *Horst Ludwig Martin Hoffmann v. Adelheid Krieg*, [1988], Rec. 00645, párr. 21.

[85] U. Magnus y P. Mankowski, *European commentaries on private international law: ECPIL: commentary, 1, Brussels I-bis Regulation* (Köln: O. Schmidt, 2016), 895.

[86] T. Ivanc, en M. Repas y V. Rijavec (a cargo de), Mednarodno zasebno pravo Evropske unije (Liubliana: Uradni list, 2018), 554, y U. Bergquist y otros, n 80 arriba, 193.

inspira en general en el Reglamento 2001/44[87] en lo que respecta a los motivos de denegación del reconocimiento, algunos teóricos jurídicos consideran que la omisión es un error y que debería aplicarse por analogía la disposición pertinente del Reglamento 2001/44 en la que se inspira el reglamento de sucesión.

La jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas desempeña un papel importante en la interpretación del orden público cuando se trata de la aplicación de los reglamentos de la Unión Europea. El Tribunal ha definido con firmeza su contenido y, por lo tanto, ha proporcionado directrices a los tribunales nacionales que interpretan el concepto de orden público cuando examinan el reconocimiento de decisiones extranjeras. Los Estados "en principio siguen siendo libres (...) de determinar según sus propias concepciones lo que requiere el orden público" pero "los límites de ese concepto son una cuestión de interpretación de la Convención" (es decir, la normativa aplicable).[88] Esto asegura indirectamente que las interpretaciones nacionales de la política pública no difieran sustancialmente y, aunque la política pública es un concepto nacional, incluye por lo tanto elementos de la legislación de la UE.[89] El TJUE ha dictaminado (al interpretar las disposiciones del Reglamento 2001/44 y su predecesor, el Convenio de Bruselas) que el orden público puede ser violado por:

- el reconocimiento de una decisión en la que no se permitió al demandado que se presentara su defensa porque no compareció en persona - no compareció ante el tribunal al que fue correctamente invitado;[90]
- el reconocimiento de una resolución judicial dictada después de que el demandado fuera excluido del procedimiento mediante un auto por no haber cumplido la obligación impuesta por un auto dictado con anterioridad en el mismo procedimiento, por lo que el TJUE advirtió que el tribunal debía examinar si la exclusión era una violación clara y desproporcionada del derecho del demandado y hacerlo en una evaluación global del procedimiento y a la luz de todas las circunstancias;[91]
- el reconocimiento de una sentencia dictada en rebeldía que resuelve el fondo de la controversia pero que no contiene una evaluación del objeto o del fundamento de la acción y que carece de todo razonamiento sobre su fondo.[92]

---

[87] J. Dolžan y C. Rudolf, Uredba o dedovanju v teoriji in praksi, *Pravosodni bilten*, II, 49 (2017).

[88] La sentencia del TJUE determina que : aunque no corresponde al tribunal definir el contenido del orden público de un Estado concreto, sí debe examinar los límites dentro de los cuales el tribunal de ese Estado puede recurrir a ese concepto a los efectos de denegar el reconocimiento de una sentencia dictada por un tribunal de otro Estado. C-7/98 *Dieter Krombach v. André Bamberski*, (2000) ECR I-01935 párrs. 22-23.

[89] U. Magnus y otros, n 26 arriba, 879.

[90] TJUE, C-7/98 *Dieter Krombach v. André Bamberski*, (2000) ECR I-01935. De conformidad con esa sentencia, el Tribunal de Apelación de Inglaterra decidió que el reconocimiento de una resolución dictada en un procedimiento del que no se había notificado al demandado cuando el procedimiento proseguía después de doce años, aunque el demandado hubiera informado correctamente a la autoridad competente de su nueva dirección en el extranjero, era contrario al orden público (*Maronier c. Larmer*, 2002, Tribunal de Apelación de Inglaterra).

[91] TJUE, C-394/07 *Marco Gambazzi v. DaimlerChrysler Canada Inc. y CIBC Mellon Trust Company*, (2009) ECR I-02563.

[92] TJUE, C-619/10 *Trade Agency Ltd. v. Seramico Investments Ltd.*, (2012) ECR 531. El Tribunal de Justicia de la Unión Europea indicó en su sentencia que el reconocimiento de la decisión no sería contrario al orden público si el tribunal de reconocimiento decidiera, tras un examen exhaustivo del procedimiento y de todas las circunstancias pertinentes, que la sentencia constituye una violación manifiesta y desproporcionada del derecho a un juicio justo a que se refiere el artículo 47 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, debido a que el demandado no puede interponer un recurso adecuado y eficaz contra ella.

Por otra parte, el TJUE, por ejemplo, dictaminó que una sentencia que se refería a un terreno situado en una zona del Estado sobre la que el gobierno no ejerce un control efectivo no constituye un motivo de no reconocimiento, por lo que la sentencia no violaba los derechos fundamentales del Estado en el que fue reconocida.[93]

Dado que cada caso se refiere a una situación específica, deben considerarse todas las circunstancias pertinentes. Las exenciones deben interpretarse en sentido estricto y utilizarse como una cuestión de excepción.[94] Y al hacer una interpretación estricta del orden público, es necesario definir los principios fundamentales que constituyen el orden público.[95] El TJUE dictó todas las sentencias mencionadas anteriormente en los casos en que examinó las violaciones del orden público en el marco del Convenio de Bruselas o del Reglamento 2001/44. Las decisiones relativas a violaciones del orden público procesal pueden utilizarse en los casos en que se aplican el reglamento de sucesión y el reglamento de propiedad; sin embargo, cuando se afirma que una decisión es sustancialmente contraria al orden público en estas esferas es posible imaginar situaciones completamente diferentes. Así pues, el reconocimiento podría ser contrario a los valores jurídicos fundamentales del Estado en el que se solicita el reconocimiento cuando una decisión, por ejemplo, en los procedimientos de sucesión o de división de bienes matrimoniales, fuera discriminatoria por motivos de género o religión.[96] En todas las normas que prevén motivos de no reconocimiento se estipula que las decisiones deben ser manifiestamente contrarias al orden público. Así pues, el tribunal sólo puede negarse a reconocer una decisión cuando se produzca una violación sustancial y, por consiguiente, manifiesta del orden público, lo que se considera como una violación de los valores fundamentales del Estado en un escala inaceptable[97]; violaciones que no pueden ser toleradas bajo ninguna circunstancia;[98] y la usurpación de los derechos y valores fundamentales sobre los que descansa el ordenamiento jurídico del Estado de reconocimiento,[99] por lo que no basta una simple decisión contraria a dichos valores en un ámbito normal.[100]

Así pues, el tribunal examina caso por caso si una decisión es contraria al orden público, lo que no hace de oficio. La declaración de ejecutabilidad de las decisiones es automática (artículo 57 del Reglamento 2016/1103 y artículo 48 del Reglamento 2016/1104 del Reglamento 2012/650), lo que exige que la parte que se opone al reconocimiento automático reclame y demuestre (en los procedimientos de recurso) que la decisión es contraria al orden público.[101] Esto plantea la cuestión de si en los procedimientos de recurso judicial un tribunal debe examinar de oficio la existencia de motivos de no reconocimiento que haya observado y que la parte no haya planteado.[102] A pesar de las diferencias de

---

[93] TJUE, C-420/07 *Meletis Apostolides v. David Charles Orams y Linda Elizabeth Orams*, (2009) ECR 271.

[94] Informe Jenard sobre el Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, lista Uradni 1979, C 59, par. 44.

[95] U. Magnus y otros, n 26 arriba, 881.

[96] Para más detalles, véase U. Bergquist y otros, n 13 arriba, 196; H.P. Pamboukis, n 12 arriba, 456-457; U. Bergquist y otros, n 12 arriba, 154.

[97] U. Bergquist y otros, n 72 arriba, 192.

[98] H.P. Pamboukis, n 12 arriba, 455.

[99] U. Magnus y otros, en el número 26, 880.

[100] M. Repas (ed), V. Rijavec (a cargo de), n. 27 arriba, 272.

[101] De conformidad con el artículo 36(2) del Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 y el artículo 39(2) del Reglamento 2012/650, las disposiciones se aplican también al reconocimiento.

[102] H.P. Pamboukis, n 12 arriba, 452, destaca los motivos de orden público de no reconocimiento como la única exención a la aplicación del Reglamento 2012/650 que el tribunal debe examinar de oficio,

opinión, la posición dominante en la teoría jurídica es que incluso en los procedimientos de recurso legal el tribunal no puede emprender tal consideración de oficio.[103]

III. Letra b) La violación del derecho a ser oído

Los motivos de no reconocimiento previstos en el apartado b) del artículo 37 del Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 y el apartado b) del artículo 40 del Reglamento 2012/650 se aplican si el demandado no compareció y no se le notificó el documento por el que se incoaba el procedimiento o un documento equivalente con tiempo suficiente y de manera tal que pudiera organizar su defensa. El demandado no puede exigir el no reconocimiento si podría haber alegado una violación en el Estado de origen pero no lo hizo. Estos motivos de no reconocimiento abarcan, pues, los casos en que se ha dictado una decisión sin que el demandado comparezca, por lo que los reglamentos examinados definen dicha decisión como cualquier decisión en materia de régimen matrimonial, de consecuencias patrimoniales de una pareja registrada o de sucesión dictada por un tribunal de un Estado miembro, cualquiera que sea la denominación de la decisión, incluida la decisión sobre la determinación de las costas o gastos por un funcionario del tribunal (Artículo 3. 1(e) del Reglamento 2016/1104, el artículo 3(1)(d) del Reglamento 2016/1103, y el artículo 3(1)(g) del Reglamento 2012/650).

Los motivos de no reconocimiento que figuran en el apartado b) son de naturaleza procesal y más limitados que el no reconocimiento por motivos de orden público, que incluye tanto los errores de procedimiento como los sustantivos. Si se determina que una determinada decisión no satisface los motivos de no reconocimiento previstos en el apartado b), podrá examinarse si satisface los motivos de orden público de no reconocimiento previstos en el apartado a).[104]

La emisión de decisiones cuando el demandado no comparece no es rara en la práctica. Esto ocurre sobre todo en relación con las sentencias dictadas en rebeldía debido a la protección del derecho del demandante a una recurso legal, que puede, sin embargo, violar el derecho de defensa del acusado. Si el demandado no compareció en el procedimiento, tiene derecho, en un procedimiento de reconocimiento y ejecución simplificados de una resolución dictada en un Estado miembro en el que se solicite el reconocimiento, a oponerse a ello y a alegar violaciones relativas a la notificación de la resolución que le impidieron participar en el procedimiento. Este es el motivo de no reconocimiento más frecuentemente invocado – y el más frecuentemente invocado con éxito – en virtud del Reglamento 2001/44 y el Reglamento 2012/1215,[105] lo que es una indicación del gran

---

argumentando que las relaciones sucesorias no son meramente relaciones de propiedad y que, en consecuencia, el tribunal debe examinar de oficio algunas otras observaciones. Véase también U. Bergquist y otros, n 12 arriba, 151-152.

[103] U. Bergquist y otros, n 72 arriba, 191, y U. Magnus y otros, n 26 arriba, 870.

[104] J. Kramberger Škerl, 'El reconocimiento y la ejecución de las sentencias extranjeras en Eslovenia, el Derecho nacional y el Reglamento Bruselas I (refundido)' 20 *Anuario de Derecho Internacional Privado*, 294 (2018/2019), subrayan que el principio de contradicción se regula como un motivo especial de no reconocimiento (y no como parte del orden público), "para subrayar su importancia y eliminar toda duda posible de que su violación podría ser la razón de la denegación del reconocimiento y la ejecución".

[105] A. Dickinson, E. Lein y A. James, The Brussels I Regulation in Recast (Oxford: Oxford University Press, 2015) 452.

número de documentos erróneamente emitidos que inician procedimientos o documentos equivalentes.
Deben cumplirse ciertas condiciones para la aplicación de los motivos de no reconocimiento, y el TJUE ha proporcionado una interpretación autónoma de los conceptos que se describen a continuación.[106]

1. Notificación del escrito de demanda o documento equivalente

Una de las razones por las que el acusado no comparece en el proceso es su falta de información sobre el curso del mismo debido a problemas con la notificación de documentos. Cuando se notifica a un demandado en otro Estado miembro, es necesario tener en cuenta el Reglamento (CE) Nº 2007/1393 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (notificación y traslado de documentos) y por el que se derogan el Reglamento (CE) Nº 2000/1348[107] del Consejo y el Convenio de La Haya, de 15 de noviembre de 1965, relativo a la notificación y al traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil. Sin embargo, las violaciones relativas a la notificación que no impidieron al demandado organizar su defensa no son motivos suficientes para denegar el reconocimiento de una decisión.[108]
En efecto, en virtud del reglamento, los errores relativos a la notificación del escrito de demanda a un demandado que vive fuera del Estado en que se celebra el proceso deben, en ciertos casos, rectificarse en el curso de la emisión de la decisión. En caso de que el demandado no tenga residencia habitual en el Estado en que se interpuso la demanda, el tribunal tiene el deber de verificar durante el curso del procedimiento si el demandado pudo recibir el escrito de demanda a tiempo para organizar su defensa, es decir, si se han adoptado todas las medidas necesarias a tal efecto (artículos 16 del Reglamento 2016/1103, Reglamento 2016/1104 y Reglamento 2012/650). Así pues, ese error de procedimiento cometido en las actuaciones contra un demandado cuya residencia habitual se encuentra en otro Estado miembro o en un tercer Estado suele rectificarse en el curso de la emisión de la decisión.[109] Posteriormente, la misma circunstancia se verifica en la emisión del certificado relativo a una decisión en materia de regímenes matrimoniales (Apéndice I del Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) Nº 2018/1935, de 7 de diciembre de 2018, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) Nº 2016/1103 del Consejo

[106] Ibídem 452.
[107] Reglamento (CE) Nº 2007/1393 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil (notificación y traslado de documentos) y por el que se deroga el Reglamento (CE) Nº 2000/1348 (2007) del Consejo, DO de la Unión Europea L 324/79.
[108] A. Dickinson y otros, n 46 arriba, 459; U. Magnus y otros, n 26 arriba, 910.
[109] En los reglamentos examinados, la disposición se amplía en comparación con el Reglamento 2012/1215 (artículo 28), en virtud del cual un tribunal examina la corrección de la notificación sólo si el demandado que no compareció está domiciliado en otro Estado miembro, pero no si está domiciliado en un tercer Estado. Por consiguiente, se prevé que los motivos de no reconocimiento previstos en el apartado b) del párrafo 1 del artículo 45 del Reglamento 2012/1215 se apliquen con mayor frecuencia que en los reglamentos examinados, que determinan que la notificación se examine en un ámbito más amplio de casos (incluso en los procedimientos contra un demandado (inactivo) domiciliado en un tercer Estado.

por el que se establece una cooperación reforzada en materia de competencia, ley aplicable y reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de regímenes matrimoniales),[110] certificación relativa a una decisión en materia de consecuencias patrimoniales de las parejas de hecho registradas (Apéndice I del Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) Nº 2018/1990, de 11 de diciembre de 2018, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento del Consejo (UE) 2016/1104 por el que se establece una cooperación reforzada en materia de competencia, de derecho aplicable y de reconocimiento y ejecución de decisiones relativas a las consecuencias patrimoniales de las parejas de hecho registradas),[111] o certificación relativa a una decisión en materia de sucesión (Apéndice I del Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) Nº 650/2012, de 9 de diciembre de 2014, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) Nº 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las decisiones y la aceptación y ejecución de los instrumentos auténticos en materia de sucesión y a la creación de un certificado sucesorio europeo).[112] Incluso cuando el tribunal de origen determina que el demandado recibió el escrito de demanda o un documento equivalente a tiempo para organizar su defensa, el tribunal del Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento puede llegar a una conclusión diferente de los mismos hechos al examinar los motivos de no reconocimiento del demandado.[113]

2. El demandado no comparece

Las actividades del demandado se examinan en cada procedimiento específico en vista de las circunstancias concretas. La teoría jurídica sostiene que un demandado ha comparecido si él o su abogado[114] han presentado su posición con respecto al objeto de la controversia,[115]

---

[110] Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) Nº 2018/1935, de 7 de diciembre de 2018, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) Nº 2016/1103 del Consejo relativo a la aplicación de una cooperación reforzada en materia de competencia, de la ley aplicable y del reconocimiento y la ejecución de las resoluciones en materia de regímenes matrimoniales (2018) DO de la Unión Europea L 314.

[111] Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) Nº 2018/1990, de 11 de diciembre de 2018, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) 2016/1104 del Consejo por el que se establece una cooperación reforzada en materia de competencia, de ley aplicable y de reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de consecuencias patrimoniales de las parejas de hecho registradas (2018) DO de la Unión Europea L 320.

[112] Reglamento de aplicación de la Comisión (UE) Nº 2012/650, de 9 de diciembre de 2014, por el que se establecen los formularios a que se refiere el Reglamento (UE) Nº 2012/650 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la aceptación y ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones y a la creación de un certificado sucesorio europeo (2014) DO de la Unión Europea L 359/30.

[113] Esto se desprende indirectamente de la sentencia del TJUE en el asunto C-619/10 *Trade Agency Ltd*. contra *Seramico Investments Ltd*., (2012) ECR 531, en la que la cuestión central es si el tribunal ante el que se solicita el reconocimiento es competente para examinar la exactitud de la información del certificado que acompaña a la decisión judicial. En el punto 45, el Tribunal señala que limitar el alcance de la facultad de control que tiene el tribunal del Estado miembro en el que se solicita la ejecución en esa fase, por el mero hecho de que se haya presentado el certificado, equivaldría a "privar de eficacia al control que debe ejercer dicho tribunal y, por tanto, a impedir que se alcance el objetivo de garantizar el respeto de los derechos de la defensa, a los que se refiere dicho Reglamento y que figuran en el considerando 18 de su preámbulo". El TJUE aplicó la misma analogía en el asunto 166/80 *Peter Klomps* c. *Karl Michel*, [1981], Rec. 01593.

[114] El TJUE sostuvo que el demandado compareció en un caso en el que no se pronunció sobre una demanda civil que acompañaba a los cargos penales, en el que el demandado estaba representado por un abogado de su

pero no si el demandado se ha limitado a impugnar la jurisdicción del tribunal o la corrección de la notificación.[116] También se considera que un demandado no ha comparecido cuando ha estado representado por un abogado (como consecuencia de lo cual las actuaciones se consideran bilaterales) que no ha sido autorizado por el demandado sino nombrado por el Estado[117] y el demandado no ha tenido contacto con él.

3. Acto introductorio

Por lo general, se considera que la notificación del documento de iniciación del procedimiento significa la notificación de la reclamación, pero también puede significar otro documento equivalente. Lo importante es que el documento proporcione al demandado la información básica sobre el caso que le permita comprender el fondo y el fundamento de la demanda; no tiene que incluir necesariamente información sobre el valor preciso de la demanda o los motivos exactos del demandante.[118] El reglamento examinado define funcionalmente el documento notificado al demandado: el documento debe permitir al demandado ejercer sus derechos antes de que se emita la decisión.[119] Esto no puede constituir un motivo de no reconocimiento si el documento por el que se incoa el procedimiento fue notificado al demandado correctamente y se cometieron errores en la notificación de documentos posteriores sobre el procedimiento. En ese caso, el demandado ya fue informado del procedimiento y podría haber comparecido activamente.

4. La notificación inmediata de manera que el demandado pueda organizar su defensa

Los reglamentos que se están examinando no determinan la forma en que deben notificarse los documentos. Por consiguiente, cualquier tipo de notificación que informe al demandado del procedimiento y le permita decidir si debe comparecer es aceptable. El tribunal del Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento se cerciora de que el demandado haya tenido realmente tiempo suficiente en el curso del procedimiento para organizar su defensa. El aspecto relevante aquí es el tiempo que se le dio después de la notificación y durante el cual puede haber impedido efectivamente la emisión de una sentencia en rebeldía[120]. El tribunal no examina si la notificación, tal como se efectuó, se ajustó a las normas nacionales sobre notificación en el Estado de origen o en el Estado en que se solicita el reconocimiento, o si la legislación procesal nacional (del Estado de origen o del Estado en que se solicita el reconocimiento) dio al demandado tiempo suficiente para presentar un escrito de defensa contra la demanda u otro acto procesal por el que el

---

elección (asunto C-172/91 *Volker Sonntag v. Hans Waidmann, Elisabeth Waidmann y Stefan Waidmann*, 1993, Rec. 1993, pág. I-01963).

115 U. Magnus y otros, n 26 arriba, 908.

116 A. Dickinson y otros, n 46 arriba, 455; U. Magnus y otros, n 26 arriba, 909; U. Bergquist y otros, n 72 arriba, 197; U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 159.

117 El TJUE en C-78/95 *Hendrikman and Feyen v Magenta Druck & Verlag*, (1996) ECR I-04943. Véase también U. Bergquist y otros, n 72 arriba, 197; U. Bergquist y otros, n 79 arriba, 159.

118 U. Magnus y otros, n 26 arriba, 906; U. Bergquist y otros, n 80 arriba, 199; U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 161.

119 TJUE, C-474/93 *Hengst Import BV v. Anna Maria Campese*, (1995), ECR I-02113.

120 TJUE, Caso 166/80 *Peter Klomps v. Karl Michel*, (1981), ECR 01593.

demandado comparece. El tribunal del Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento puede así determinar que la notificación permitió al demandado comparecer efectivamente, incluso si no se siguieron las normas de notificación del Estado de origen o del Estado en el que se solicita el reconocimiento.[121] También se aplica lo contrario: incluso cuando la notificación es conforme a las normas procesales nacionales, puede no ser posible para el demandado organizar su defensa, lo que le permite solicitar con éxito el no reconocimiento en virtud de la letra b).[122] Por ejemplo, uno de los motivos de no reconocimiento es la notificación[123] correcta y lícita en el tribunal designado por el demandado.[124]

5. El demandado no ejerció la opción de impugnar la decisión

La finalidad de los motivos de denegación del reconocimiento establecidos en el apartado b) es permitir que el demandado pueda organizar su defensa en el Estado de origen, por lo que un requisito previo para su aplicación es que el demandado haya intentado corregir el error procesal cometido en el procedimiento que dio lugar a la sentencia. El demandado debe impugnar primero el defecto de procedimiento que le impidió comparecer ante el tribunal del Estado de origen, siempre que exista esta opción. El Reglamento no especifica qué recurso jurídico debe utilizar el demandado, por lo que abarca todas las posibilidades de que dispone el demandado para alegar violaciones del procedimiento en el Estado de origen. Al examinar la solicitud de no reconocimiento del demandado, el tribunal del Estado en el que se solicita el reconocimiento examinará en primer lugar si el demandado ha tenido realmente la posibilidad de impugnar la decisión con arreglo a las normas procesales nacionales del Estado de origen. Para que esto sea posible, el demandado debe ser informado del fondo de la decisión y debe tener tiempo suficiente para preparar un recurso judicial.[125] Además, el tribunal ante el que se solicita el reconocimiento debe determinar si el demandado ha solicitado un recurso judicial de manera adecuada y a tiempo para proteger sus derechos. Por lo tanto, el procedimiento de recurso judicial compensa la falta de defensa

---

[121] La opinión general es que no se puede reconocer una decisión si no se ha notificado la solicitud o el documento equivalente al demandado, aunque éste supiera de la existencia del procedimiento. Véase U. Bergquist y otros, n 13 arriba, 199.

[122] A. Dickinson y otros, n 46 arriba, 460; H.P. Pamboukis, n 12 arriba, 461; U. Bergquist y otros, n 12 arriba, 161. Se trata en su mayoría de ejemplos de servicios sustitutivos en los que el demandado nunca se entera de las actuaciones y que los tribunales suelen revisar de manera muy estricta. Pero en esos casos también es necesario proteger al demandante que ha hecho todo lo posible por localizar al demandado. En el asunto C-292/10 *G contra Cornelius de Visser*, (2012), ECR 142, párrs. 55-56, el TJUE subrayó que, aunque se hayan adoptado todas las medidas necesarias para garantizar que un demandado que no haya comparecido pueda defender sus intereses (por ejemplo, se han realizado todas las investigaciones exigidas por los principios de diligencia y buena fe para localizar al demandado), la adopción de nuevas medidas en el procedimiento sin el conocimiento del demandado mediante una "notificación por escrito" constituye una restricción de los derechos de defensa del demandado. Sin embargo, esa restricción "se justifica a la luz del derecho del solicitante a una protección efectiva, dado que, de no mediar tal notificación, ese derecho carecería de sentido".

[123] M. Repas y V. Rijavec (a cargo de), n. 27 arriba, 276, nombra como ejemplo de servicio en virtud del artículo 82 de la Ley de procedimiento civil contencioso de Eslovenia (Boletín Oficial de la República de Eslovenia, Nº 73/07, en su forma enmendada).

[124] Aquí un aspecto importante es la diligencia que el tribunal y el demandante ejercieron para localizar al demandado.

[125] U. Magnus *et al.*, n 93 *supra*, 917.

del demno en la sentencia. Si el demandado no ejerce esta opción[126], a pesar de la posibilidad de iniciar un procedimiento para impugnar la sentencia en el Estado de origen, no podrá invocar los motivos expuestos en el apartado b) para impugnar el reconocimiento de la sentencia ante el tribunal en el que se solicita el reconocimiento. Si el demandado ha impugnado sin éxito el vicio de procedimiento en el Estado de origen, podrá volver a ejercer este derecho impugnando el reconocimiento de la sentencia en el Estado en que se solicita el reconocimiento.

IV. Letra c) y letra d). Incompatibilidad con otra decisión entre las mismas partes

Los motivos que impiden el reconocimiento, de conformidad con los artículos 37 c) y 37 d) de los Reglamentos 2016/1103 y 1104, y el artículo 40 del Reglamento 2012/650, son muy similares en una primera aproximación. En esencia, ambos impiden el reconocimiento de una decisión de acuerdo con las normas que el citado Reglamento, que determina para el reconocimiento y la aplicabilidad del mismo en caso de incompatibilidad con otra decisión preexistente, que actúa como precedente. Otro aspecto que tienen en común ambos motivos es el requisito de que las mismas partes (o sus sucesores)[127] hayan participado en ambos procedimientos, aunque no es importante que lo hayan hecho en la misma posición en ambos procedimientos.[128]

La existencia de una decisión irreconciliable se ve impedida (en teoría) por la disposición sobre litispendencia (artículos 17 del Reglamento 2016/1103, el Reglamento 2016/1104 y el Reglamento 2012/650) y la disposición sobre acciones conexas (artículos 18 del Reglamento 2016/1103, el Reglamento 2016/1104 y el Reglamento 2012/650)[129] que impiden procedimientos paralelos sobre las mismas acciones o acciones conexas. Pero en la práctica puede ocurrir que los tribunales (por diferentes razones, por ejemplo, porque ignoran intencionadamente los procedimientos en curso en otro Estado o no tienen conocimiento de ellos, o porque consideran que los procedimientos no son los mismos o similares, y otras razones similares) no sigan estas normas y se presente en un Estado miembro una propuesta para el reconocimiento o el reconocimiento efectivo de las decisiones irreconciliables.[130] Esto también puede ocurrir en el caso de una decisión con efectos irreconciliables dictada en un tercer estado[131] (letra d)) o en el caso de una decisión con

---

[126] En los reglamentos examinados (así como en el Reglamento 2001/44 y el Reglamento 1215/2012) se utiliza la expresión "a menos que el demandado no haya iniciado un procedimiento para impugnar la decisión cuando le haya sido posible hacerlo". El Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas ha interpretado la expresión "cuando le haya sido posible hacerlo", determinada por el Reglamento 2001/44, en el sentido de que "el demandado sólo podrá recurrir una sentencia en rebeldía contra él si se le notifica a tiempo y conoce realmente su contenido, de modo que pueda defenderse ante el tribunal del Estado de origen".

[127] U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 164.

[128] A. Dickinson y otros, n 113 supra, 470.

[129] En el párrafo 3 del artículo 18 del reglamento examinado se estipula que, a los efectos del presente artículo, "se considerarán conexas las acciones cuando estén tan estrechamente relacionadas que sea conveniente conocerlas y determinarlas conjuntamente para evitar el riesgo de que se adopten decisiones irreconciliables como resultado de procedimientos separados".

[130] U. Bergquist y otros, n. 3 arriba, 162, destacan que el peligro de decisiones con efecto irreconciliable es aún mayor en la normativa patrimonial en la medida en que, a diferencia de la normativa de sucesión, permiten jurisdicciones alternativas.

[131] Las disposiciones del reglamento de propiedad o del reglamento de sucesión no se aplican al reconocimiento y la ejecución de las decisiones de terceros países; en cambio, se aplican las normas nacionales de derecho internacional privado a falta de otras normas.

efectos irreconciliables que no entre en el ámbito de aplicación de las normas examinadas.[132] En este caso, no se aplican las normas sobre litispendencia y medidas conexas de las tres reglamentaciones examinadas, lo que aumenta la probabilidad de que se dicte una decisión con efectos irreconciliables. Todo acto designado como "decisión" de conformidad con el artículo 3 de los tres reglamentos examinados puede ser irreconciliable. Se define una decisión como "toda decisión en materia de consecuencias patrimoniales de una unión registrada, en materia de régimen matrimonial o en materia de sucesión dictada por un tribunal de un Estado miembro, cualquiera que sea la denominación de la decisión, incluida la decisión sobre la determinación de costas o gastos por un funcionario del tribunal".

Los motivos de no reconocimiento con arreglo a los apartados c) o d) exigen que las decisiones sean irreconciliables. Pero determinar cuándo las decisiones son irreconciliables no es sencillo. Es necesario examinar los efectos de las decisiones en cada caso concreto. El TJUE ha proporcionado orientación en su jurisprudencia al dictaminar que las decisiones son irreconciliables si entrañan consecuencias jurídicas que se excluyen mutuamente, pero no tienen por qué entrañar el mismo problema jurídico.[133] Para determinar la irreconciliabilidad, las circunstancias relativas a la admisibilidad y el procedimiento tampoco son pertinentes.[134] En cambio, es necesario comparar los efectos de ambas decisiones, lo que hace el tribunal en el Estado en que se solicita el reconocimiento cuando examina si existen motivos de no reconocimiento. Como ocurre con todos los demás motivos, el demandado debe reivindicar él mismo los motivos previstos en los apartados c) y d). En su defecto, no se examinará la irreconciliabilidad y las decisiones con efectos irreconciliables se reconocerán en el Estado en que se solicite el reconocimiento. Si el tribunal determina que las decisiones son irreconciliables, es necesario rechazar el reconocimiento de una de ellas.[135] Sin embargo, los motivos previstos en los apartados c) y d) difieren para determinar cuál de las decisiones no debe ser reconocida en caso de que lo sea.

1. Letra (c)

El artículo 37 c) del Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 y el artículo 40 c) del Reglamento 2012/650 estipulan que una decisión no se reconocerá si es irreconciliable con una decisión dictada en un procedimiento entre las mismas partes en el Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento. Esta disposición da precedencia a la decisión emitida en el Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento, por lo que el reglamento no supone que la decisión "nacional" deba ser de una fecha anterior a la decisión "extranjera". Por consiguiente, debería deducirse que la decisión "nacional" tiene precedencia incluso si el procedimiento se inició más tarde y/o se emitió más tarde que la decisión "extranjera" cuyo reconocimiento se deniega. Así pues, tiene precedencia la decisión dictada en el procedimiento "nacional", que debería interrumpirse debido a la litispendencia y el tribunal debería declararse incompetente. Sin embargo, se plantean cuestiones sobre el efecto de una decisión "nacional" tan irreconciliable si la decisión

[132] U. Magnus y otros, n 26 arriba, 919, U. Bergquist y otros, n 72 arriba, 201, U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 163.
[133] El TJUE en el Caso C-145/86 *Horst Ludwig Martin Hoffmann v. Adelheid Krieg*, (1988), Rec. 00645, párr. 22.
[134] TJUE, Caso C-80/00 *Italian Leather SpA v. WECO Polstermöbel GmbH & Co.*, (2002) ECR 342.
[135] TJUE, Caso C-80/00, n 134 arriba.

"nacional" aún no ha sido emitida en el momento en que se reconoce y ejecuta la decisión extranjera. La decisión extranjera es (según las disposiciones de todos los reglamentos examinados) reconocida y declarada ejecutiva automáticamente y no puede estar sujeta a los motivos de no reconocimiento previstos en el apartado c) porque la decisión "nacional" no existe todavía. Algunos teóricos del derecho sostienen que en el caso de que exista tal decisión "nacional", la decisión "nacional" no influye en el efecto de la decisión extranjera,[136] pero la conclusión opuesta puede extraerse de la sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en el "caso Hoffman".[137] De esa sentencia se desprende que la decisión extranjera sigue en vigor en el Estado miembro hasta que se dicte en él una decisión de efecto irreconciliable, o siempre que así sea. En caso de que se dicte una decisión "nacional" cuyos efectos sean irreconciliables con la decisión extranjera, esta última no podrá tener ningún efecto en el Estado de origen de la primera.[138]

Otra cuestión que se plantea es si una decisión "nacional" (emitida en el Estado en que se solicita el reconocimiento) puede representar un obstáculo para el reconocimiento de una decisión en el caso de que ésta no sea todavía definitiva en el momento del reconocimiento de la decisión "extranjera" porque todavía está sujeta a los recursos jurídicos actuales o potenciales.[139] Ello se debe a que esos recursos jurídicos pueden alterar la "decisión nacional" hasta el punto de que ya no sea un obstáculo para que la decisión extranjera surta efecto. Algunos teóricos jurídicos sostienen que para que se invoquen con éxito los motivos de no reconocimiento, la decisión "nacional" debe ser definitiva,[140] o que el tribunal ante el que se solicita el reconocimiento decide de manera autónoma si considera o no esa decisión no definitiva en el caso concreto.[141]

Para la aplicación de los motivos de no reconocimiento en virtud del apartado c) es importante que las decisiones sean sustancialmente irreconciliables, pero a diferencia de lo que ocurre con el apartado d), las acciones no tienen por qué ser las mismas.

2. Letra (d)

La letra d) estipula que una decisión no será reconocida si es irreconciliable con una decisión anterior dictada en otro Estado miembro o en un tercer Estado que tenga el mismo objeto y entre las mismas partes, siempre que la decisión anterior reúna las condiciones necesarias para su reconocimiento en el Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento. La aplicación de estos motivos exige que la decisión cuyo reconocimiento se deniega esté sujeta a las disposiciones de la reglamentación examinada, pero esto no es necesario para la decisión anterior que cumple la condición para su reconocimiento según normas diferentes en el Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento. En

136 U. Magnus y otros, n 26 arriba, 926.
137 TJUE, Caso 145/86 *Horst Ludwig Martin Hoffmann v. Adelheid Krieg*, (1988), ECR 00645, párr. 3. 18.
138 Esto plantea la cuestión de cómo y cuándo se consideran los motivos de no reconocimiento en virtud del apartado c). La parte tiene un plazo limitado para interponer un recurso invocando estos motivos en virtud de los artículos 49 del Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 y el artículo 50 del Reglamento 2012/650, pero debido a la inexistencia de una decisión nacional no podrá hacerlo en el plazo especificado. Para algunas de las cuestiones relativas al efecto temporal de los motivos del apartado c), véase A. Dickinson y otros, n 46 arriba, 471.
139 U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 164.
140 U. Bergquist y otros, n 72 arriba, 201.
141 U. Magnus y otros, en el número 26, 920.

consecuencia, a falta de otras normas (por ejemplo, un acuerdo bilateral sobre el reconocimiento y la ejecutoriedad entre el Estado en que se dictó la decisión y el Estado en que se solicita el reconocimiento de la resolución "extranjera" concreta), una resolución dictada en un tercer Estado que satisfaga las condiciones para el reconocimiento en virtud del derecho internacional privado del Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento puede tener esa precedencia. En este contexto, se considera que por tercer Estado se entiende no sólo los países no pertenecientes a la UE, sino también los Estados miembros de la UE que no participan en la cooperación reforzada en relación con el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104. A diferencia de lo que ocurre con los motivos de no reconocimiento en virtud del apartado c), se da, pues, precedencia a la decisión anterior, independientemente del Estado en que se haya dictado y de las normas que se apliquen en su reconocimiento o declaración de ejecutoriedad. Lo único que importa es si cumple la condición para el reconocimiento en el Estado miembro en el que se solicita el reconocimiento. Sin embargo, es importante la forma en que se determina que una decisión es la anterior, que se ve significativamente afectada por los diferentes métodos de reconocimiento de decisiones en los distintos Estados miembros en los que se emitió una decisión. El momento de la emisión y el momento del reconocimiento de una decisión extranjera en el Estado en el que se solicita el reconocimiento son soluciones posibles para determinar este plazo.[142]

En la aplicación de estos motivos de no reconocimiento también es importante que ambas decisiones impliquen la misma causa de acción y – al igual que en los motivos del apartado c) – sean entre las mismas partes.

V. Respeto de los derechos y principios fundamentales

El Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104, los últimos reglamentos de la Unión Europea en la amplia esfera del derecho de familia, contienen una nueva disposición que no figuraba en los reglamentos anteriores, a saber, el Reglamento 2012/650, el Reglamento 2002/44, el Reglamento 2012/1215 y el Reglamento (CE) Nº 2003/2201 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) Nº 2000/1347[143] (por ejemplo, el Reglamento II- *bis* de Bruselas), y el Reglamento (CE) Nº 2009/4 del Consejo, de 18 de diciembre de 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las decisiones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos.[144] Esta disposición estipula que los tribunales y otras autoridades competentes de los Estados miembros aplican el artículo 37 de ambos reglamentos, que enumera los motivos de no reconocimiento, en observancia de los derechos fundamentales y los principios reconocidos en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea[145] (en adelante, la Carta) ,[146] en particular su artículo

[142] Para detalles, ver U. Bergquist y otros, n 3 arriba,165, U. Bergquist y otros, n 72 arriba, 203, U. Magnus y otros, n 26 arriba, 927, y A. Dickinson y otros, n 46 arriba, 473.
[143] Diario Oficial de la Unión Europea, L 338 de 23 de diciembre de 2003.
[144] Diario Oficial de la Unión Europea, L 7/1 de 10 de enero de 2009.
[145] Diario Oficial de la Unión Europea, C 83/389 de 30 de marzo de 2010.

21. En este artículo se define el principio de la prohibición de la discriminación y se invoca el principio análogo consagrado en los artículos 18 y 19 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea[147] (en adelante, el TFUE) y en el artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (en adelante, el CEDH).[148]

El párrafo 1 del Artículo 21 de la Carta dice: "Se prohíbe toda discriminación fundada en cualquier motivo, como el sexo, la raza, el color, el origen étnico o social, las características genéticas, el idioma, la religión o las creencias, las opiniones políticas o de cualquier otra índole, la pertenencia a una minoría nacional, la propiedad, el nacimiento, la discapacidad, la edad o la orientación sexual".

En este párrafo la Carta determina una amplia gama de motivos por los que está prohibido discriminar, por lo que la versión inglesa los enumera como ejemplos.[149] En la práctica, la prohibición que se invoca con más frecuencia es la de la discriminación por motivos de género, que es también el motivo más antiguo de prohibición de la discriminación;[150] para las esferas abarcadas por el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104, la discriminación por motivos de religión y orientación sexual está destinada a ser pertinente también en el marco del artículo 38.

El párrafo 2 del artículo 21 de la Carta establece: "Dentro del ámbito de aplicación de los Tratados y sin perjuicio de sus disposiciones específicas, se prohibirá toda discriminación por razón de la nacionalidad".

Al margen de los demás motivos de discriminación enumerados conjuntamente en el párrafo 1, el párrafo 2 del Artículo 21 de la Carta prohíbe la discriminación por motivos de nacionalidad[151]. Esto le da un peso especial, lo que es lógico dado que la libre circulación de personas es uno de los principios fundamentales de los tratados europeos.[152] Sin embargo,

---

146 El respeto de los derechos fundamentales y la observancia de los principios reconocidos en la Carta en la aplicación de ambos reglamentos se determina en el considerando 73 del Reglamento 2016/1103 y en el considerando 71 del Reglamento 2016/1104.

147 Diario Oficial de la Unión Europea, C 326 de 26 de octubre de 2012. El artículo 19 del TFUE establece: "1. Sin perjuicio de las demás disposiciones de los Tratados y dentro de los límites de las competencias atribuidas a la Unión por los mismos, el Consejo, por unanimidad, con arreglo a un procedimiento legislativo especial y previa aprobación del Parlamento Europeo, podrá adoptar acciones adecuadas para luchar contra la discriminación por motivos de sexo, de origen racial o étnico, religión o convicciones, discapacidad, edad u orientación sexual. 2. 2. No obstante lo dispuesto en el apartado 1, el Parlamento Europeo y el Consejo podrán adoptar, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, los principios básicos de las medidas de estímulo de la Unión, con exclusión de toda armonización de las disposiciones legales y reglamentarias de los Estados miembros, para apoyar las acciones de los Estados miembros emprendidas con el fin de contribuir a la consecución de los objetivos enunciados en el apartado 1".

148 El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales puede consultarse en *www.echr.coe.int/Pages/home.aspx?p=basictexts&c.* El artículo 14 establece: "Prohibición de la discriminación - El goce de los derechos y libertades enunciados en el presente Convenio se asegurará sin discriminación por ningún motivo como el sexo, la raza, el color, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la asociación con una minoría nacional, la propiedad, el nacimiento u otra condición".

149 En la versión inglesa se utiliza la expresión "such as" antes de enumerar las circunstancias.

150 Véase, por ejemplo, la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, de 18 de diciembre de 1979, que ha sido ratificada por todos los Estados miembros de la Unión Europea.

151 U. Bergquist y otros, n 3 arriba, 170, advierten que la Carta prohíbe la discriminación por motivos de nacionalidad sólo en términos generales, por lo que la prohibición no se limita únicamente a los nacionales de la UE. Sin embargo, la jurisprudencia del TJUE indica que la protección contra la discriminación por motivos de nacionalidad no abarca a los nacionales de terceros Estados.

152 El artículo 18 del TFUE establece "1. En el ámbito de aplicación de los Tratados, y sin perjuicio de las disposiciones particulares previstas en ellos, se prohibirá toda discriminación por razón de la nacionalidad. 2.

teniendo en cuenta el fondo de los regímenes matrimoniales y las consecuencias patrimoniales de las parejas de hecho registradas, no se prevé que se produzcan ejemplos de discriminación por motivos de nacionalidad en la aplicación de los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104. También es notable que la prohibición de la discriminación por motivos de nacionalidad protege a los nacionales de todos los Estados miembros de la Unión Europea, y no sólo a los nacionales de los Estados miembros que se sumaron a la cooperación reforzada en el marco de la cual se aprobaron ambos reglamentos.[153]

Como se estipula en los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104, los principios de no discriminación deben ser observados por los tribunales y otras autoridades competentes al examinar si existen motivos de no reconocimiento. Esto implica que es necesario interpretar los motivos de manera estricta,[154] aunque en los artículos 38 de ambos reglamentos se invoca la Carta, y en particular la prohibición de discriminación, en el examen de todos los motivos de no reconocimiento de una decisión extranjera, esta disposición desempeña un papel especialmente importante en los motivos de orden público de no reconocimiento, dado que se definen otros motivos más específicamente que los de orden público; esto también se desprende de los considerandos de los tres reglamentos examinados. Como ya se ha mencionado, sólo el Reglamento 2016/1103 y el Reglamento 2016/1104 se refieren explícitamente a la Carta. No obstante, la prohibición de la discriminación también se menciona en el Reglamento 2012/650: en las disposiciones introductorias, los tres reglamentos prohíben a los tribunales y otras autoridades competentes aplicar el orden público para negarse a reconocer o ejecutar una decisión, un documento público o una transacción judicial de otro Estado miembro cuando ello sea contrario a la Carta, y en paticular a su artículo 21 sobre el principio de no discriminación.[155]

El Parlamento Europeo y el Consejo, con arreglo al procedimiento legislativo ordinario, podrán adoptar normas destinadas a prohibir dichas discriminaciones". Si bien el CEDH no incluye la nacionalidad entre los motivos por los que prohíbe la discriminación, la jurisprudencia del TJCE sí lo hace. Véanse, por ejemplo, los casos Eur. Court H.R., *Gaygusuz v Austria* App no 17371/90, sentencia de 16 de septiembre de 1996; Eur. Court H.R., *Koua Poirrez v France* App no 40892/98, sentencia del 30 de septiembre de 2003; y Eur. Court H.R., *Andrejeva v Latvia* App no 55707/00, Sentencia del 18 de febrero de 2009.

153 U. Bergquist y otros, n. 3 arriba, 170.

154 F. Dougan, 'Nova evropska pravila o pristojnosti, pravu, ki se uporablja ter priznavanju in izvrševanju odločb na področju premoženjskih razmerij mednarodnih parov (Nuevas normas europeas sobre jurisdicción, ley aplicable y reconocimiento y ejecución de decisiones en relaciones matrimoniales internacionales)', en A. Galič y J. Kramberger Škerl (a cargo de), *Liber amicorum Dragica Wedam Lukić* (Ljubljana: Pravna fakulteta, 2019), 245.

155 Considerando 54 del Reglamento 2016/1103, considerando 53 del Reglamento 2016/1104 y considerando 58 del Reglamento 2012/650.

Bibliografía y jurisprudencia*

G.G. Aizpurua, *Una proposta dottrinale di riforma del sistema successorio nel Codice civile spagnolo*, in S. Scola *et al* eds, *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, II, *Esperienze straniere* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019);

B. Akkermans, *The principle of* numerus clausus *in European Property law* (Antwerp-Oxford: Intersentia, 2008);

J.G. Almeida, 'Breves considerações sobre o conceito de Estado-Membro nos regulamentos em matéria de regimes matrimoniais e de efeitos patrimoniais das parcerias registadas' *Revista do Centro de Estudos Judiciários* (2016);

J.I. Alonso Pérez, *Studio giuridico canonico della convivenza non matrimoniale: unioni civili, convivenze registrate, unioni di fatto* (Roma: Aracne 2012);

A. Alpini, *Diritto italo-europeo e princípi identificativi* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2018);

S. Álvarez González, '¿Matrimonio entre personas del mismo sexo para toda la ue? A propósito de las conclusiones del Abogado General en el Asunto Coman' *La Ley Unión Europea* (2018);

J.A. Amaral, *Direito da Família e das Sucessões* (Almedina, Coimbra, 2018);

F. Angelini, *Ordine pubblico e integrazione costituzionale europea. I princìpi fondamentali nelle relazioni interordinamentali* (Padova: Dipartimento di diritto dell'economia dell'Università degli studi di Roma La Sapienza, Cedam, 2007);

S. Atrey, 'Illuminating the CJEU's Blind Spot of Intersectional Discrimination in Parris v Trinity College Dublin' *Industrial Law Journal* (2018);

L. Augytė-Kamarauskienė, *Paveldėjimo Teisė. VšĮ studija* 'Versus' (Vilnius: 2018);

T. Auletta, 'Autonomia privata e comunione fra coniugi' *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata* (2012);

C. Azcárraga Monzonís, *Sucesiones Internacionales. Determinación de la norma aplicable* (Spain: Tirant lo Blanch, 2008);

R. Baratta, 'Riconoscimento dello stato personale e familiare straniero: una prospettiva basata sui diritti' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2016);

V.S. Bariatti and I. Viarengo, 'I rapporti patrimoniali tra coniugi nel diritto internazionale privato comunitario' *Rivista diritto internazionale privato e processuale* (2007);

J. Basedow, 'Escape clauses', in J. Basedow et al eds, *Encyclopedia of Private International Law*, vol. 1, (Cheltenham, Northampton: Edward Elgar, 2017);

I.F. Baxter, 'Recognition of Status in Family Law. A Proposal for Simplification' *Canadian Bar Review* (1961);

P. Beaumont *et al* eds, *Cross-Border Litigation in Europe* (Hart 2017);

A.C. Belío, 'Claves del futuro Reglamento europeo sobre Regímenes Económicos Matrimoniales: entrada en vigor y ámbitos de aplicación' *Diario La Ley* (2018);

G.A. Benacchio y F. Casucci, *Temi e Istituti di Diritto Privato dell'Unione Europea*, (Torino: Giappichelli, 2017);

C. Benanti, 'Il certificato successorio europeo: ragioni, disciplina e conseguenze della sua applicazione nell'ordinamento italiano' *La nuova giurisprudenza civile commentata* (2014);

M.T. Bendito Cañizares, 'Comienza la apuesta europea por la armonización en las sucesiones transfronterizas' *España Revista Crítica de Derecho Inmobiliario* (2015);

U. Bergquist et al, *The EU Regulations on Matrimonial and Patrimonial Property* (Oxford University Press, 2019);

G. Biagioni, 'Alcuni caratteri generali del *forum necessitatis* nello spazio giuridico europeo' *Cuadernos de derecho transnacional* (2012) available at *https://e-revistas.uc3m.es/index.php/CDT/article/view/1462*;

G. Biagioni, 'Unioni same-sex e diritto internazionale privato: il nuovo quadro normativo dopo il d.lgs. n. 7/2017' *Rivista di diritto internazionale* (2017);

C.M. Bianca, 'Certificato successorio europeo: il notaio quale autorità di rilascio' *Vita notarile* (2015);

K. Boele-Woelki, 'Private International Law Aspects of Registered Partnerships and Other Forms of Non-Marital Cohabitation in Europe Conflict of Laws' *Louisiana Law Review* (2000);

K. Boele-Woelki et al, *Principles of European Family Law Regarding Property Relations Between Spouses* (Cambridge - Antwerp – Portland: Intersentia, 2013);

K. Boele-Woelki et al, *Family Law and Culture in Europe* (Cambridge-Antwerp-Portland: Intersentia, 2014);

M. Bogdan, *Svensk internationell privat- och processrätt* (Stockholm: Norstedts Juridik, 2008);

V. Bonanno, 'Patrimonial regimes and de facto cohabitation in European and Italian law', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri and F.G. Viterbo eds, *Case studies and best practices analysis to enhance EU family and succession law. Working paper* (Camerino: *Quaderni degli Annali della facoltà giuridica dell'Università di Camerino*, 2019);

A. Bonomi, *Le droit des successions en Europe: Actes du colloque de Lausanne du 21 février 2003* (Genève: Librairie Droz 2003);

A. Bonomi, 'Successions internationales: conflits de lois et des juridictions' *Recueil des cours* (2010);

A. Bonomi y P. Wautelet, *Il regolamento europeo sulle successioni* (Milano: Giuffrè, 2015);

A. Bonomi y P. Wautelet, *Le droit européen des successions* (Luxemburg: Bruylant, 2016);

A. Bonomi, 'Succession' *Encyclopedia of Private International Law* (Cheltenham: Edward Elgar, 2017);

J.C. Brady, *Succession Law in Ireland* (Bloomsbury Professional, 1995);

P. Bříza et al, *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář,* Private International Law Act: Commentary (Plzep: C. H. Beck, 2014);

M. Broberg, The Registered Partnership for Same-sex Couples in Denmark *Child and Family Law Quarterly* (1996);

M. Brosch, *Rechtswahl und Gerichtsstandsvereinbarung im internationalen Familien- und Erbrecht der EU* (Tübingen: Mohr Siebeck, 2019);

P. Bruno, 'I Regolamenti UE n. 1103/16 e n. 1104/16 sui regimi di famiglia: struttura, àmbito di applicazione, competenza giurisdizionale, riconoscimento ed esecuzione delle decisioni', available at *www.distretto.torino.giustizia.it*;

P. Bruno, *Le controversie familiari nell'Unione Europea. Regole, fattispecie, risposte* (Milano: Giuffrè, 2018);

P. Bruno, I Regolamenti europei sui regimi patrimoniali dei coniugi e delle unioni registrate. Commento ai Regolamenti (UE) 24 giugno 2016, nn. 1103 e 1104 applicabili dal 29 gennaio 2019 (Milano: Giuffrè, 2019);

D. Bureau and H. Watt, *Droit international privé* (Paris: PUF, 2007);

R. Cafari Panico, 'Forum necessitatis. Judicial Discretion in the Exercise of Jurisdiction', in F. Pocar et al, *Recasting Brussels I* (Padova, 2012);

E. Calò, 'Variazioni sulla *professio iuris* nei regimi patrimoniali delle famiglie' *Rivista del Notariato* (2017);

A.L. Calvo Caravaca and J. Carrascosa González, *Derecho Internacional Privado* (Granada, Comares, 2018);

A.L. Calvo Caravaca et al, *The EU Succession Regulation: A Commentary* (Cambridge: Cambridge University Press, 2016);

A. Campanini, 'Famiglia o famiglie nel terzo millennio, in Alternativas' *Cuadernos de Trabajo Social* (2004);

C. Campiglio, 'Legge di diritto internazionale privato e regolamenti europei: tecniche di integrazione' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2018);

G. Capozzi, *Successioni e donazioni* (Milano: Giuffrè, 2015);

J. Carrascosa González, 'Reglamento sucesorio europeo y residencia habitual del causante' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2016);

P. Carrión García De Parada, 'Nuevos reglamentos europeos sobre regímenes matrimoniales y sobre efectos patrimoniales de las uniones registradas' *Revista El Notario del Siglo XXI* (2019);

M.J. Cazorla González, 'Ley aplicable al régimen económico matrimonial después de la disolución del matrimonio tras la entrada en vigor del Reglamento UE 2016/1104' *International Journal of Doctrine and Jurisprudence* (2019);

G. Chiappetta, 'La «semplificazione» della crisi familiare: dall'autorità all'autonomia', in P. Perlingieri y S. Giova eds, *Comunioni di vita e familiari tra libertà, sussidiarietà e inderogabilità*, (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019);

G. Christandl, 'La recente riforma del diritto delle successioni in Austria: principi normativi e problemi' *Rivista di diritto civile* (2017);

A. Ciatti, 'La successione dello Stato', in R. Calvo y G. Perlingieri eds, *Diritto delle successioni e delle donazioni* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2013);

A. Ciatti Càimi, 'La tutela degli acquirenti di beni ereditari e il certificato successorio europeo', in *XI Convegno Nazionale Sisdic - Libertà di disporre e pianificazione ereditaria* (Napoli: Edizione Scientifiche Italiane, 2017);

N. Cipriani 'Rapporti patrimoniali tra coniugi, norme di conflitto e variabilità della legge applicabile' *Rassegna di diritto civile* (2019);

R. Clerici, 'Alcune considerazioni sull'eventuale ampliamento del ruolo della residenza abituale nel sistema italiano di diritto internazionale privato', in C. Campiglio ed, *Un nuovo diritto internazionale privato* (Milano: Cedam, 2019);

G.V. Colonna, 'Il Regolamento europeo sui regimi patrimoniali tra coniugi' *Notariato* (2019);

C. Consolo, 'Profili processuali del Reg. UE 650/2012 sulle successioni transnazionali: il coordinamento tra le giurisdizioni' *Rivista di diritto processuale civile* (2018);

E. Cooke et al, *Community of property A regime for England and Wales* (London: The Nuffield Foundation/Policy Press, 2006);

P. Corder and M. G. Cubeddu Wiedemann, *I decreti attuativi sulle unioni civili* (Milano: Wolters Kluwers, 2017);

M. Császár, 'A házassági vagyonjogi szerződés nemzetközi magánjogi vonatkozásai – jogesetelemzés', in Széchenyi István Egyetem et al eds, *Az európai jog és a nemzetközi magánjog aktuális kérdései* (Győr, 2016);

Z. Csehi, 'The Law of Succession in Hungary', in M. Anderson et al eds, *The Law of Succession: Testamentary Freedom: European Perspectives* (CSIC Press, 2011);

M.G. Cubeddu, *The Optional Matrimonial Property Regime. The Franco-German Community of Accrued Gains* (Cambridge:Intersentia, 2014);

M. Czepelak, 'Would We Like to Have a European Code of Private International Law?' *European Review of Private Law* (2010);

E. Dagilyte, 'The Promised Land of Milk and Honey? From EU Citizens to Third-Country Nationals after Brexit', in S. Mantu et al eds, *EU Citizenship and Free Movement Rights* (Leiden: Brill Academic Publishers, 2020);

D. Damascelli, *Diritto internazionale privato delle successioni a causa di morte* (Milano: Giuffrè, 2012);

D. Damascelli, 'Brevi note sull'efficacia probatoria del certificato successorio europeo riguardante la successione di un soggetto coniugato o legato da unione non matrimoniale' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2017);

D. Damascelli, 'La legge applicabile ai rapporti patrimoniali tra coniugi, uniti civilmente e conviventi di fatto nel diritto internazionale privato italiano ed europeo' *Rivista di diritto internazionale* (2017);

D. Damascelli, 'Applicable law, jurisdiction, and recognition of decision in matters relating to property regimes of spouses and partners in European and Italian private International law' *Trust & Trustees* (2019);

D. Damascelli, 'Le nuove famiglie nella dimensione internazionale', in A. Albanese, *Le nuove famiglie: unioni civili, convivenze, famiglie ricostruite* (Pisa: Pacini Giuridica, 2019);

M. Darmanin, 'Gender equality in Malta: a Southern European perspective' *Scottish Affairs* (2006);

A. Davì, 'Introduction', in A.L. Calvo Caravaca et al eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016);

F. Deana, 'Cross-border continuity of family status and public policy concerns in the European Union' *Diritto Pubblico Comparato ed Europeo* (2019);

G. Debernardi, *Le règlement européen sur les successions et nouvelles perspectives pour les systèmes juridiques nationaux* (Université Côte d'Azur, 2017);

J. De Boer et al, *'Huwelijk, geregistreerd partnerschap en ongehuwd samenleven' (Marriage, registered partnership and unmarried cohabitation)* (Deventer: Wolters Kluwer 2016);

P. De Cesari, *Autonomia della volontà e legge regolatrice delle successioni* (Padova: Giuffré, 2001);

S. De Simone, 'Taxonomical Table Related to Models of Couple in the European Union', in R. Garetto ed, Report on Collecting Data. Methodological and Taxonomical Analysis (Torino: PSEFS/IgiTo, 2019);

N. Dethloff, *Familienrecht* (Munich:Beck, 2018);

A. Dickinson et al, *The Brussels I Regulation in Recast* (Oxford: Oxford University Press, 2015) ;

I. Dikovska, 'Can a Choice-of-Court Agreement Included in a Marriage Contract Meet the Requirements of both EU Succession and Matrimonial Property Regulations?'*Croatian Yearbook of European Law and Policy* (2019);

R. Di Meo, 'Il diritto europeo e il divorzio privato islamico' *Il Foro italiano* (2018);

J. Dolžan and C. Rudolf, 'Uredba o dedovanju v teoriji in praksi' *Pravosodni bilten* (2017);

P. Domínguez Lozano, 'Las uniones de personas del mismo sexo: las opciones de regulación y sus implicaciones jurídicas' *Derecho privado y Constitución* (2006);

P. Donati, *Manuale di sociologia della famiglia* (Bari: Laterza, 2006);

F. Dougan, 'Matrimonial property and succession - The interplay of the matrimonial property regimes regulation and succession regulation', in J. Kramberger Škerl et al eds, *Case studies and best practices analysis to enhance EU family and succession law. Working paper*, in *Quaderni degli Annali della facoltà giuridica dell'Università di Camerino* (Camerino: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019);

F. Dougan, 'Nova evropska pravila o pristojnosti, pravu, ki se uporablja ter priznavanju in izvrševanju odločb na področju premoženjskih razmerij mednarodnih parov', in J. Kramberger Škerl and A. Galič eds, *Liber amicorum Dragica Wedam Lukić* (Faculty of Law, University of Ljubljana, 2019);

C. Draghici, 'Equal Marriage, Unequal Civil Partnership: A Bizarre Case of Discrimination in Europe' *Child and Family Law Quarterly* (2017);

G. Droz, 'Les nouvelles règles de conflits françaises en matière de règimes matrimoniaux' *Revue critique de droit international privé* (1992);

T. Dumont and H. Hooyberghs, 'Reform of Belgian inheritance law: a summary of the main changes*' Trusts & Trustees* (2017);

B. Dutoit, *Perspectives comparatives sur la succession ab intestat*, in A. Bonomi ed, *Le droit des successions en Europe* (Actes du colloque de Lausanne du 21 février 2003), Genève (2003)*;*

A. Dutta, *The European Certificate of Succession: A New European Instrument between Procedural and Substantive Law,* IJPL (2015);

A. Dutta, 'Das neue internationale Güterrecht der Europäischen Union - ein Abriss der europäischen Güterrechtsverordnungen' *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht* 1976 (2016);

A. Dutta, 'Beyond Husband and Wife - New Couple Regimes and the European Property Regulations', in P. Šarcevid et al, *Yearbook of Private International Law*. Volume XIX - 2017/2018 (Köln: Otto Schmidt, 2018);

C.A. Emilianides, *Family and Succession Law in Cyprus* (Hague: Kluwer Law International, 2019);

C.A. Emilianides and S.L. Shaelou, *Private International Law in Cyprus* (The Hague: Kluwer, 2015);

M.I. Espiñeira Soto, 'Regímenes económicos matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas con repercusiones transfronterizas' *El Notario del Siglo XXI* (2020);

P. Fava, *Successioni e donazioni* (Milano: Giuffrè, 2017);

H. Fenwick and A. Hayward 'Rejecting asymmetry of access to formal relationship statuses for same and different-sex couples at Strasbourg and domestically' *European human rights law review* (2017);

J.J. Forner Delaygua, 'Jurisprudencia española y comunitaria de Derecho Internacional Privado' *Revista española de Derecho Internacional* (1998);

P. Franzina, 'Article 84- Entry into Force The EU Succession Regulation-A Commentary', A. L. Calvo Caravaca et al eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016);

T. Franzmann and Th. Schwerin, in R. Geimer, R. *Schütze eds, Europäische Erbrechtsverordnung* (Munich: C.H. Beck, 2016);

A. Fuchs, The new EU Succession Regulation in a nutshell, *ERA Forum* (2015);

A. Fuchs and K. Boele Woelki, *Legal recognition of same sex couples in Europe* (Intersentia, Antwerp, 2003);

Á Fuglinszky, 'Hungarian law and practice of civil partnerships with special regard to same-sex couples' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2017);

S. Fulli-Lemaire, 'Legal Recognition of Same-Sex Relationships in Central Europe: Steady Progress', in K. Boele-Woelki and A. Fuchs eds, *Same-Sex Relationships and Beyond: Gender Matters in the EU* (Antwerpen: Intersentia, 2017);

A. Fusaro, *Tendenze del diritto privato in prospettiva comparatistica* (Torino: Giappichelli, 2017);

A. Fusaro, 'Linee evolutive del diritto successorio europeo' *Giustiziacivile.com* (2014);

L. Gaarb and J. Wood, *International Succession* (Oxford: Oxford University Press, 2010);

C. Galea Borg, *International Succession*, in L. Garb and J. Wood eds, (Oxford, 2015);

R. Garetto, *Civil Partnerships: the EU Framework for Cross-Border Couples and the Recent Legislative Reform in the UK* (SWS International Scientific Conference on Social Sciences, Conference Proceedings, 2019);

R. Garetto, 'Opposite-sex registered partnerships and recognition issues', in J. Kramberger Škerl, L. Ruggeri e F.G. Viterbo eds, *Case Studies and best practices analysis to enhance EU family and succession law. Working paper* (Camerino: *Quaderni degli Annali della facoltà giuridica dell'Università di Camerino*, 2019);

R. Garetto, 'The Impact of Multicultural Issues on the Notion of «Family Member»' *Zbornik Znanstvenih Razprav* (2019);

M.P. Gasperini, 'Jurisdiction and Efficiency in Protection of Matrimonial Property Rights' *Zbornik Znanstvenih Razprav, Letnik LXXIX* (2019);

H. Gaudemet-Tallon, 'Les règles de compétence judiciaire dans le règlement européen sur les successions', in G. Khairallah and M. Revillard eds, *Droit européen des successions internationales: Le règlement du 4 juillet 2012* (Paris: Defrénois 2013);

N. Gavella and V. Belaj, *Nasljedno pravo*, Narodne novine (Zagreb, 2008);

S. Georgios, 'Cyprus Family Jurisdiction Ratione Personae and Ratione Materiae' *Review of Family Law* (2011);

A. Goettel, Podatkowoprawne skutki zawarcia i ustania małżeostwa (Warsaw: Wolters Kluwer, 2016);

C. Gonzales Beilfuss et al, *Principles of European family law regarding property, maintenance and succession rights of couples in de facto unions* (Cambridge: Intersentia, 2019);

A. Grammaticaki-Alexiou, *The Law of Succession*, in K. Kerameus and G. Kozyris eds, *Introduction to Greek Law*, (Kluwer Law International, 2008);

C. Grieco, 'The role of party autonomy under the regulations on matrimonial property regimes and property consequences of registered partnerships. Some remarks on the coordination between the legal regime established by the new regulations and other relevant instruments of European Private International Law' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2018);

U. Grušić et al, *Cheshire, North & Fawcett Private International Law* (Oxford: Oxford University Press, 2017);

H.R. Hahlo, 'A Note on Deferred Community of Gains: The Theory and the Practice', McGill Law Journal, available at *https://lawjournal.mcgill.ca/wp-content/uploads/pdf/2351473-hahlo.pdf*;

L. Hallik, 'Lahutatud abikaasa ülalpidamine Eestis. Võrdlus Euroopa perekonnaõiguse printsiipidega abielu lahutamise ja lahutatud abikaasa ülalpidamise kohta' *Juridica* (2006);

C. Hamilton and A. Perry, *Family Law in Europe* (Buttorworths, 2002);

F. Hartwich, *Związki partnerskie* (Warsaw 2011);

A. Heyward, *The Future of Registered Partnerships. Family recognition Beyond Marriage?* (Cambridge: Intersentia, 2017);

A. Hayward, 'Relationships between adults: Marriage, Civil Partnerships, and Cohabitation', in R. Lamont ed, *Family Law* (Oxford: Oxford University Press, 2018);

A. Hayward, 'Equal Civil Partnerships, Discrimination and the Indulgence of Time: R (on the application of Steinfeld and Keidan) v Secretary of State for International Development' *Modern Law Review* (2019).

J. von Hein, 'Renvoi in European Private International Law', in S. Leible ed, *General Principles of European Private International Law* (Wolters Kluwer, 2016);

D. HIiez, *La réforme du divorce et de l'autorité parentale* (Luxembourg: Legitech, 2019);

J.A. Hoogs, 'Divorce without Marriage: Establishing a Uniform Dissolution Procedure for Domestic Partners through a Comparative Analysis of European and American Domestic Partner Laws' *Hastings Law Journal* (2002);

T. Hoško and B. Bolonja, 'Europska potvrda o nasljeđivanju - pravna priroda i učinci' *Hrvatska pravna revija* (2018);

J.L. Iglesias Buhigues, *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012* (Valencia: Tirant Lo Blanch, 2015);

L. Irinescu, 'Principles of the family law versus civil partnership: From tradition to modernism' *Romanian Rev. Priv. L. 186* (2018);

T. Ivanc and S. Kraljić, 'European Certificate of Succession - was There a Need for a European Intervention' *Annals Fac. L.U. Zenica* (2016);

T. Ivanc et al, *Mednarodno zasebno pravo Evropske unije* (Ljubljana: Uradni list, 2018);

K. Jaadla and M. Torga, 'Välisriigis sõlmitud samasooliste abielu ja kooselu tunnustamine Eestis' *Juridica* (2013);

M. Jänterä-Jareborg, 'Swedish National Report', answers to Question 14, Question 18 and Question 23, in K. Boele-Woelki et al eds, *European Family Law in Action*, *Grounds for Divorce*, (Oxford: Intersentia, 2003);

N. Joubert, 'La dernière pierre (provisoire?) à l'édifice du droit international privé européen en matière familiale. Les règlements du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés' *Revue critique de droit int. privé* (2017);

I.A. Juarez, 'Acuerdos prematrimoniales: Ley aplicable y Derecho comparado' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2015);

F. Kerschner and K. Sagerer-Foric*, Familienrecht* (Verlag Österreich, 2013);

T. Konstantinos, *The right to marry and found a family, especially under the law of Cyprus, Melanges Offerts a Polys Modinos* (Paris, 1968);

R. Košir Skračič and L.J. Vodopija Čengid, *Europska potvrda o nasljeđivanju*, (Javni bilježnik), available at *www.hjk.hr/Portals/0/CasopisJB/JB%2044_final.pdf*;

D. Krajcar, *Primjer primjene EU Uredbe o nasljeđivanju, Javni bilježnik* (2018), available at *www.hjk.hr/Portals/0/CasopisJB/JB%2044_final.pdf*;

J. Kramberger Škerl, 'Evropeizacija javnega reda v mednarodnem zasebnem pravu', *Europeization of public policy in private international law*, Pravni letopis (2008);

J. Kramberger Škerl and A. Vlahek, *Property and Trust Law in Slovenia* (Alphen aan den Rijn: Wolters Kluwer, 2016);

J. Kramberger Škerl, *The recognition and enforcement of foreign judgments in Slovenia, National law and the Brussels I (recast) regulation*, 20 Yearbook of Private International Law (2018/2019);

B. Kresse et al, *The EU Succession Regulation. A Commentary* (Cambridge: Cambridge University Press, 2016);

T. Kruger, *Habitual Residence: The Factors that Courts Consider*, in P. Beaumont et al eds, *Cross-Border Litigation in Europe* (Oxford and Portland, Oregon: Hart Publishing, 2017);

I. Kull, 'Reform of Contract Law in Estonia: Influences of Harmonisation of European' *Juridica international* XIV (2008);

I. Kunda, 'Novi međunarodnoprivatnopravni okvir imovine bračnih i registriranih partnera u Europskoj uniji: polje primjene i nadležnost' *Hrvatska pravna revija* (2019);

P. Lagarde, 'Le certificat successoral européen dans l'ordre juridique français' *Contratto e impresa/Europa* (2015);

P. Lagarde, 'Règlements 2016/1103 et 1104 du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et sur le régime patrimonial des partenariats enregistrés' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2016);

P. Lagarde, 'Applicable Law: Articles 20-35', in U. Bergquist et al eds, *The EU Regulations on Matrimonial and Patrimonial Property* (Oxford: Oxford University Press, 2019);

M. La Manna, 'The echr grand chamber's judgment in the naı̈t-liman case: an unnecessary clarification of the reach of forum necessitatis jurisdiction?' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2019);

R. Lamont 'Habitual Residence and Brussels II-*bis*: Developing Concepts for European Private International Family Law*' Journal of Private International Law* (2007);

L. Lenti, 'Prime note a margine del caso Oliari c. Italia' *Nuova Giurisprudenza Civile Commentata* (2015);

Y. Lequette, 'Le droit international privé de la famille à l'épreuve des conventions internationales', in *Collected Courses of the Hague Academy of International Law*, (Haya: Martinus Nijhoff Publishers, 1995);

U. Liin, 'Pärandi üleminek pärijale: vastuvõtusüsteem versus loobumissüsteem' *Juridica* (2003);

A. Limante y I. Kunda, 'Jurisdiction in Parental Responsibility Matters', in C. Honorati ed, *Jurisdiction in Matrimonial Matters, Parental Responsibility and International Abduction* (Torino y Berlin: Giappichelli and Peter Lang, 2017);

A. López Azcona, 'La Europeización del derecho civil: crónica de un proyecto inconcluso' *Actualidad Jurídica Iberoamericana* (2018);

U. Magnus and P. Mankowski eds, *Brussels Ibis Regulation* (Köln: O. Schmidt, 2016);

E. Malagoli, 'Separazione e divorzio: il Regolamento UE 1259/2010 del 20 dicembre 2010, per una cooperazione rafforzata nel settore della legge applicabile' *Contratto e impresa/Europa* (2011);

F. Mancini, 'Regimi patrimoniali della famiglia e prospettive di innovazione' *Rassegna di diritto civile* (2014);

C.A. Marcoz, 'Il Regolamento (UE) 650/2012: la determinazione della "residenza" e altri problemi', in *Eredità internazionali: italiani con beni all'estero e stranieri con beni in Italia*, (Milano: Consiglio Notarile, 2014);

D. Marín Consarnau, 'Las "uniones registradas" en España como beneficiarias del derecho de la UE A propósito de la Directiva 2004/38/CE y del Reglamento (UE) 2016/1104 - Spanish "registered partnerships" as beneficiaries of EU law according to the Directive 2004/38 (EC) and the Regulation (EU) 2016/1104' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2017);

S. Marino, 'Nuovi criteri interpretativi per la determinazione della giurisdizione in materia di responsabilità genitoriale: la nozione di residenza abituale dei minori in una recente sentenza della Corte di giustizia CE' *Rivista di diritto processuale* (2010);

S. Marino, 'Strengthening the European Civil Judicial Cooperation: The Patrimonial Effects of Family Relationships' *Cuadernos de Derecho Transnational* (2017);

F. Marongiu Buonaiuti, 'Article 5, Article 6 and Article 10', in A.L. Calvo Caravaca et al eds, *The EU Succession Regulation: A Commentary*, (Cambridge: Cambridge University Press, 2016);

C. Martínez de Aguirre Aldaz, 'Perspectivas sobre el «matrimonio» entre personas del mismo sexo', in C. Martínez de Aguirre Aldaz and P. de Pablo Contreras eds, *Constitución, derecho al matrimonio y uniones entre personas del mismo sexo* (Madrid: Rialp, 2007);

D. Martiny, 'Die Kommissionsvorschläge für das internationale Ehegüterrecht sowie für das internationale Güterrecht eingetragener Partnerschaften', *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (2011);

M. Medina Ortega, 'The European Certificate of Succession' *Anuario Español de Derecho Internacional Privado* (2011);

M. Mellone, 'La nozione di residenza abituale e la sua interpretazione nelle norme di conflitto comunitarie' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2010);

H. Molnár, 'The Law of Succession in the New Hungarian Civil Code', in A. Menyhárd and E. Veress eds, *New Civil Codes in Hungary and Romania*, (Springer International Publishing, 2017);

F. Mosconi and C. Campiglio, 'Richiami interni alla legge di diritto internazionale privato e regolamenti comunitari: il caso dei divorzi esteri' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2017);

H. Mota*, Os efeitos patrimoniais do casamento em Direito Internacional Privado: em especial, o regime matrimonial primário* (Coimbra: Coimbra Editora, 2012);

H. Mota, 'La protección de terceros en el Reglamento (UE) 2016/1103' (Protection of Third Parties in the Regulation (UE) 1103/2016)' *Anuario Español De Derecho Internacional Privado* (2018);

R. M. Moura Ramos, *Os efeitos patrimoniais do casamento e das parcerias registadas no Direito Internacional Privado da União Europeia* (Boletim da Faculdade de Direito: Universidade de Coimbra, 2017*)*;

I. Murer, 'Exclusion of registered partners from adoption rights found to be discriminatory' *Vienna Journal on International Constitutional Law* (2015);

J. Nestor*, Introduction to Irish Family Law* (Dublin: Gill & Macmillan, 2011);

L. Nielsen, 'Study on matrimonial property regimes and the property of unmarried couples in private international law and international law' *National Report Denmark, Jurisdiske Fakultete, Kobenhavens Universitet* (2003);

G. Nikolaidis, Article 1: Scope, in H. Pamboukis ed, *EU Succession Regulation no 650/2012: A Commentary* (Beck, Hart and Nomos, 2017);

R. Nobles and D. Schiff, *Law, Society and Community: Socio-Legal Essays in Honour of Roger Cotterrell* (London:Routledge, 2016);

G. Noto La Diega, 'The European approach to recognising, downgrading, and erasing same-sex marriage celebrated abroad', in F. Hamilton and G. Noto La Diega eds, *Same-Sex Relationships, Law and Social Change* (Oxon-New York: Routledge, 2020);

C. Nourissat and M. Revillard, 'Règlements européens du 24 juin 2016 sur les régimes matrimoniaux et les effets patrimoniaux des partenariats enregistrés' *Issu de Defrénois Lextenso* (2016);

G. Oberto, 'La comunione legale nei suoi profili di diritto comparato, internazionale ed europeo' *Diritto di famiglia e delle persone* (2008);

G. Oberto, 'I rapporti patrimoniali nelle unioni civili e nelle convivenze di fatto', in M. Blasi et al eds, *La nuova regolamentazione delle unioni civili e delle convivenze - legge 20 maggio 2016, n. 76* (Torino: Giappichelli, 2016);

A. Oliva Izquierdo et al, *Los regímenes económicos matrimoniales del mundo* (Madrid: Centro de Estudios, Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantil de España, 2017);

L. Olivero, 'Unioni civili e presunta licenza d'infedeltà' *Rivista Trimestrale di Diritto e Procedura Civile* (2017);

F. Padovini, *Il certificato successorio europeo*, in Liber amicorum per Dieter Henrich, II, Torino (2012);

F. Padovini,'La revisione del codice civile: semplificazione ereditaria e certificato successorio', available at the following link: *civilistiitaliani.eu/images/notizie/atti_convegno_giugno_2019/Padovini_convegno_giugno_2019.pdf*;

H. Pamboukis, *EU Succession Regulation no 650/2012 - A Commentary* (Nomiki Bibliothiki, C.H. Beck Hart, 2017);

G. Panopoulos, 'Proposition de Règlement du Conseil relatif à la compétence, la loi applicable, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux. Reconnaissance, Force Exécutoire Et Exécution Full Faith And Credit, Comment et en quoi?', *www.hiifl.gr/wp-content/uploads/03_Panopoulos.pdf* , 39-47 (2013);

F. Parente, 'I modelli familiari dopo la legge sulle unioni civili e sulle convivenze di fatto' *Rassegna di diritto civile* (2017);

S. Patti, 'I rapporti patrimoniali tra coniugi. Modelli europei a confronto', in G. Ferrando ed, *Il nuovo diritto di famiglia* (Bologna: Zanichelli, 2008);

M. Pauknerová et al, *Zákon o mezinárodním právu soukromém: komentář,* Private International Law Act: Commentary (Praha: Wolters Kluwer, 2013);

B. Pavelková, *Slovakia (Family and succession law)*, Alphen aan den Rijn (Kluwer Law International, 2014);

P. Pavličić, *Numerus clausus* (Zagreb: Mozaik knjiga, 1998);

P. Peiteado Mariscal, 'Competencia internacional por conexión en materia de régimen económico matrimonial y de efectos patrimoniales de uniones registradas. Relación entre los Reglamentos UE 2201/2003, 650/2012, 1103/2016 Y 1104/2016' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2017);

R. Pena Pires et al, Emigração Portuguesa. Relatório Estatístico *Observatório da Emigração e Rede Migra*, CIES-IUL, ISCTE-IUL, (Lisboa, 2017);

L. Penasa, 'Gli accordi sulla giurisdizione a favore dei di giudici di Stati terzi nel Regolamento Bruxelles I-*bis*' *Rivista di diritto processuale* (2020);

F. Pereira Coelho, *Direito das Sucessões* (Coimbra, 1992);

A.M. Pérez Vallejo, 'Notas sobre la comunidad de bienes: reglas básicas y algunas cuestiones litigiosas' *Revista: Derecho PUCP* (2018);

A.M. Pérez Vallejo y M.J. Cazorla González, 'National report on the collected data (Spain)', in L. Ruggeri, I. Kunda and S. Winkler eds, *Family Property and Succession in EU Member States National Reports on the Collected Data*, (Croatia: Sveučilište u Rijeci, Pravni fakultet, 2019);

G. Perlingieri, 'Interferenze tra unione civile e matrimonio. Pluralismo e unitarietà dei valori' *Rassegna di diritto civile* (2018);

G. Perlingieri and G. Zarra, *Ordine pubblico interno e internazionale tra caso concreto e sistema ordinamentale* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019);

P. Perlingieri, *Il diritto civile nella legalità costituzionale* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2006);

P. Perlingieri, *Leale collaborazione tra Corte costituzionale e Corti europee. Per un unitario sistema ordinamentale* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2008);

P. Perlingieri, 'Individualismo e personalismo nella Carta europea', in G. Vettori ed, *Carta europea e diritti dei privati*, (Padova: Cedam, 2002);

P. Perlingieri, 'Applicazione e controllo nell'interpretazione giuridica' *Rivista di diritto civile* (2010);

P. Perlingieri, 'Diritto comunitario e identità nazionali' *Rassegna di diritto civile* (2011);

P. Perlingieri, 'Il rispetto dell'identità nazionale nel sistema italo-europeo' *Il Foro napoletano* (2014);

P. Perlingieri, 'Legal principles and value' *The Italian Law Journal* (2017);

H. Peroz, 'Le nouveau règlement européen sur les régimes matrimoniaux' *La Semaine Juridique Notariale et immobilière* (2016);

H. Péroz and E. Fongaro, *Droit international privé patrimonial de la famille* (Paris: LexisNexis, 2017);

T. Pertot, Devolution of inheritance in Europe: the role of (European and national) certificates of succession, in Best practices in European family and succession law (collection of abstracts) available at the following link *www.euro-family.eu/documenti/eventi/best_practices_ljubljanapsefsprojectevents.pdf*;

M. Pfeiffer, 'Choice of Law in International Family and Succession Law' *The Lawyer Quarterly* (2012);

M. Pfeiffer, *Dědický statut - právo rozhodné pro přeshraniční dědické poměry* (Praha: Wolters Kluwer, 2017);

J.D. Pinheiro, *O Direito da Familia Contemporâneo* (Lisboa: AAFDL Editora, 2016);

W. Pintens, 'Reformen im belgischen Personen, Familien und Erbrecht 2017-18' *FamRZ* (2018);

N. Pogorelčnik Vogrinc, 'Mednarodna pristojnost v sporih glede premoženjskih razmerij med zakoncema' *Podjetje in delo* (2020);

S. Poulter, 'The Definition of Marriage in English Law' *Modern Law Review* (1979);

F. Prosperi, *La famiglia non 'fondata sul matrimonio* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 1980);

E. Quadri, 'Matrimonio, unione civile, convivenze' *Nuova giurisprudenza civile commentata* (2020);

P. Quinzá Redondo, 'Armonización y unificación del régimen económico matrimonial en la Unión Europa: nuevos desafíos y oportunidades' *Revista chilena de derecho* (2016);

P. Quinzá Redondo and J. Gray, 'La (des) coordinación entre la propuesta de reglamento de régimen económico matrimonial y los reglamentos en materia de divorcio y sucesiones' *Anuario español de derecho internacional privado* (2013).

L. Rademacher, 'Changing the past: retroactive choice of law and the protection of third parties in the european regulations on patrimonial consequences of marriages and registered partnerships' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2018);

K. Raffai, 'The New Hungarian Private International Law Act - a Wind of Change' *Acta Univ. Sapientiae, Legal Studies* (2017);

T. Ratkovid, 'Private International Law Aspects of Succession - The Croatian Experience' *Anali Pravnog fakulteta Univerziteta u Zenici* (2014);

K. Reid et al, *Comparative Succession Law: Volume I: Testamentary Formalities* (Oxford: OUP, 2011);

K. Reid et al, *Intestate Succession in Historical and Comparative Perspective*, in K. Reid et al eds, *Comparative Succession Law: Volume II: Intestate Succession*, (Oxford:2015);

B. Reinhartz et al, *The EU Regulations on Matrimonial and Patrimonial Property*, (Oxford: Oxford University Press, 2019);

A. Rentsch, *Der gewöhnliche Aufenthalt im System des Europäischen Kollisionsrechts*, (Tübingen: Mohr Siebeck, 2017);

M. Requejo Isidro, 'La coordinación de la competencia judicial internacional en el Derecho procesal europeo de la familia (sucesiones y régimen económico matrimonial y de las uniones registradas', in A. Domínguez Luelmo and M.P. García Rubio eds, Estudios de Derecho de sucesiones, Liber Amicorum T.F. Torres García (Madrid: La Ley, 2014);

M. Revillard, 'Les changements de régimes matrimoniaux dans l'ordre international', in *Travaux du Comité Français de Droit international privé*, 1995-1998, (Paris: A. Pedone, 2000);

C. Rimini, 'Art. 1, 24° comma', in A. Scialoja and G. Branca eds, *Commentario al Codice Civile* (Bologna-Roma: Zanichelli, 2020);

I. Riva, *Certificato successorio europeo* (Napoli : Edizioni Scientifiche Italiane:2017);

M. Rizzuti, 'Ordine pubblico costituzionale e rapporti familiari: i casi della poligamia e del ripudio Constitutional Public Policy and Family Relationships: Polygamy and Repudiation as Case Studies' *Actualidad Jurídica Iberoamericana* (2019);

A. Rodríguez Benot, 'Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas en la Unión Europea' *Cuadernos de Derecho Transnacional* (2019);

M. Rodrigues Canotilho, 'La igualdad de género en el derecho constitucional europeo' *Revista de derecho constitucional europeo* (2012);

J. Rodríguez Rodrigo, *Relaciones económicas de los matrimonios y uniones registradas, antes y después de los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2019);

P. Rogerson, 'Habitual residence: the new domicile?' *Int'l & Comp. L.Q.*, (2000);

E.D. Rothblum, 'Same-Sex Marriage and Legalized Relationships: I Do, or Do I?' *Journal of GLBT Family Studies* (2005);

C. Rudolf, 'European Property Regimes Regulations - Choice of Law and the Applicable Law in the Absence of Choice by the Parties' *LeXonomica* (2019);

C. Rudolf, in A. Deixler-Hübner and M. Schauer eds, *EuErbVO Kommentar zur Eu-Erbrechtsverordnung* (Manz, 2015);

L. Ruggeri and S. Winkler, 'Neka pitanja o imovinskim odnosima bračnih drugova u hrvatskom i talijanskom obiteljskom pravu' 40 (Zbornik Pravnog fakulteta Sveučilišta u Rijeci, 2019);

L. Ruggeri, 'Brexit and new European framework in family property regimes' *6th SWS International Scientific Conference on Social Sciences. Conference Proceedings* (2019);

L. Ruggeri, I. Kunda and S. Winkler eds, *Family Property and Succession in EU Member States: National Reports on the Collected Data*, (Rijeka: University of Rijeka, Faculty of Law, 2019), available at *www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf*;

L. Ruggeri, 'I Regolamenti europei sui regimi patrimoniali e il loro impatto sui profili personali e patrimoniali delle coppie cross-border', in S. Landini ed, (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2020);

V. Russo, *Le vicende estintive della comunione legale* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2004);

G. Sagatys, 'The Concept of Family in Lithuanian Law' *Jurisprudence*, available at *www.mruni.eu/upload/iblock/2ee/11sagatys.pdf*;

A. Sanders, 'Marriage, Same-Sex Partnership, and the German Constitution' *German Law Journal* (2012);

C. Saraceno, *Mutamenti della famiglia e politiche sociali in Italia* (Bologna: Il Mulino 2003);

P. Šarčević and I. Kunda, 'Property Rights in the Family Law', in P. Šarčević *et al* eds, *Family Law in Croatia*, (Wolters Kluwer, Alphen aan den Rijn, 2017);

F. Sbordone, 'Discrezionalità e tradizioni costituzionali (ordine pubblico, margine di apprezzamento, ponderazione tra valori, comparazione tra princípi)', in Aa.Vv. ed, *L'incidenza del diritto internazionale sul diritto civile* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2010);

J.M. Scherpe, *The Present and Future of European Family Law* (Cheltenham UK and Northampton MA, USA: Edward Elgar, 2016);

J.M. Scherpe and A. Hayward, *The Future of Registered Partnerships* (Cambridge/Amberes: Intersentia, 2017);

J.M. Scherpe, 'Quo Vadis, Civil Partnership' *Victoria U. Wellington Law Review* (2015);

J.M. Scherpe, 'Rapporti Patrimoniali tra Coniugi e Convenzioni Prematrimoniali nel Common Law - Alcuni Suggerimenti Pratici' *Rivista Diritto Civile* (2017);

F. Schockweiler, *Les conflits de lois et les conflits de jurisdictions en droit international privé luxembourgeois* (Luxembourg: P. Bauler, 1997);

D. Schwab et al, 'Family and Succession Law in Germany' *International Encyclopaedia for Family and Succession Law,* (Kluwer Law Intl, 2017);

H. Schweitzer, *Fachwal unter Numerus - clausus - Bedingungen* (Köln, 1981);

S. Scola et al , *Casi controversi in materia di diritto delle successioni, Volume II, Esperienze straniere* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019);

M. Serrano-Fernández, '*Una propuesta de regulación de una ley estatal de parejas de hecho' Anuario de derecho civil* (2008);

M. Sevindik, 'Le choix de la loi applicable' *Conseil Supérieur du Notariat* (2018);

L. Sitizia, *Pari dignità e discriminazione* (Napoli: Jovene, 2011);

E. Skowrońska-Bocian, *Prawo spadkowe* (Warsaw, 2018);

B. Smith, 'Intersectional Discrimination and Substantive Equality: a Comparative and Theoretical Perspective' *The Equal Rights Review* (2016);

T. Smyczyński *Prawo rodzinne i opiekuńcze* (Warsaw: C.H. Beck, 2018);

M. Soto Mota, 'El Regulamento (UE) 2016/1104 sobre régimen patrimonial de las parejas registradas: algunas cuestiones controvertidas de su puesta en funcionamiento en el sistema español de Derecho internacional privado' *Revista electrónica de estudios internacionales* (2018);

M. C. Sottomayor, *Regulação do exercício das responsabilidades parentais nos casos de divórcio* (Coimbra, Almedina, 2011);

D. Stamatiadis et al, *EU Succession Regulation no 650/2012*, (Nomiki Bibliothiki, C.H.Beck, Hart, Nomos, 2017);

W.N. Stephens, *The Family In Cross-Cultural Perspective* (New York: Holt, Rinehart and Winston, 1982);

N. Suri, *Elhatárolási kérdések a brüsszel iia. Rendelet és az európai öröklési rendelet körében* (Pázmány Law Working Papers, 2018);

J. Svoboda and O. Klička, *Dëdické právo v praxi. 1. vydání* (Praha: Nakladatelství C.H. Beck, 2014);

O. Szeibert-Erdős, 'Same-sex partners in Hungary Cohabitation and registered partnership' *Utrecht Law Review* (2008);

M. Tescaro, 'La successione dello Stato nel diritto italiano tra modello pubblicistico di stampo francese, modello privatistico di stampo tedesco e loro contemperamento nell'art. 33 del regolamento UE n. 650 del 2012', in Scola Sara and Tescaro Mauro eds, *Casi controversi in materia di diritto delle successioni*, Volume I, Esperienze italiane (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2019);

I. Tjaša, *Vpliv evropske uredbe o dedovanju na slovensko dedno pravo – nič novega ali leži kaj pod površino?* (Pravna praksa, 2014);

S. Tonolo, 'La tutela internazionale del diritto fondamentale alle relazioni interpersonali e l'introduzione nell'ordinamento italiano degli istituti delle unioni civili', in R. Di Biase et al eds, *Diritto, economia e società. In ricordo di Luisa Cusina* (Trieste: Edizioni Università di Trieste, 2018);

L. Tria, 'Il divieto di discriminazione tra Corte di Strasburgo e Corti interne' *Osservatorio sul rispetto dei diritti fondamentali in Europa* (2015);

A. Tryfonidou, 'Another failed opportunity for the effective protection of LGB rights under EU law: Dr. David L. Parris v. Trinity College Dublin and others' *EU Law Analysis* (2016);

A. Tryfonidou, 'The legal position of LGBT persons and same-sex couples in Cyprus' *The Cyprus Review* (2017);

Tuulikki Mikkola, 'The Risks and Opportunities of Foreign Connections in Marriages: the Proprietary Rights of Spouses', in B. Atkin ed, *The International Survey of Family Law* (Jordan Publishing, 2008);

A. Valongo, 'Lo scioglimento della comunione legale nelle recenti leggi in materia di diritto di famiglia' *La Nuova Giurisprudenza Civile Commentata* (2018);

J.L. Van Boxstael and E. Goossens, 'Brève introduction au certificat successoral européen' *Revue du notariat belge* (2017);

H. Van Loon, 'The Hague Conference on Private International Law' *Hague Justice Journal* (2007);

C. Vaquero López, 'Cuestiones prácticas sobre el sistema de Derecho internacional privado europeo en materia de disolución del vínculo matrimonial' *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores,* (2018);

L. Vékás, *The codification of private law in Hungary in historical perspective*, available at: *www.ajk.elte.hu/file/annales_2010_04_Vekas.pdf*;

M.C. Venuti, 'La regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e delle convivenze in Italia' *Politica del diritto* (2016);

I. Viarengo, 'Effetti patrimoniali delle unioni civili transfrontaliere: la nuova disciplina europea' *Rivista di diritto internazionale privato e processuale* (2018);

Viganotti 'La notion de "résidence habituelle" de l'enfant selon la CJUE' *Gazette du Palais* (2018);

H. Viggo Godsk Pedersen and I. Lund-Andersen, *Family and Succession Law in Denmark*, (Wolters Kluwer, 2016);

M. Vinaixa Miquel, 'La autonomía de la voluntad en los recientes reglamentos UE en materia de régimenes económico matrimoniales (2016/1103) y efectos patrimoniales de las uniones registradas (2016/1104) El orden público interno, europeo e internacional civil, Acto en homenaje a la Dra. Núria Bouza Vidal' *InDret* (2017);

F. Vismara, 'Legge applicabile in mancanza di scelta e clausola di eccezione nel regolamento (UE) n. 2016/1103 in materia di regimi patrimoniali tra i coniugi' *Rivista di diritto Internazionale privato e processuale* (2017);

F.G. Viterbo, 'Mutamento dell'identità sessuale e di genere e ricadute nella sfera privata e familiare della persona', in Id. and F. Dell'Anna Misurale eds, 'Nuove sfide del diritto di famiglia. Il ruolo dell'interprete', in *Quaderni di «Diritto delle successioni e della famiglia»* (Napoli: Edizioni Scientifiche Italiane, 2018);

P. Vlas, 'The EEC Convention on jurisdiction and judgments. Article 1: Definition of rights in property arising out of a matrimonial relationship' *Netherlands International Law Review* (1999);

B. Völcsey, *A házassági vagyonjogi szerződés és a fedezetelvonó szerződés kapcsolata* (Családi Jog, 2018);

V. Vooglaid, 'Kohtulik aktivism abielu mõiste moonutamisel. Kommentaar Tallinna Ringkonnakohtu 24. novembri 2016. a otsusele asjas Ats Joorits vs. Harju Maavalitsus (3-15-2355)' *Juridica* (2018);

M. Weller, 'Zur Abgrenzung von ehelichem Güterrecht und Unterhaltsrecht im EuGVÜ' *Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts* (1999);

P. Widmann, 'Competenza giurisdizionale e competenza territoriale interna in materia di controversie successorie. L'incidenza del reg. UE n. 650/2012' *Rivista di diritto processuale* (2018);

M.M. Winkler, 'Same-Sex Marriage and Italian Exceptionalism' *Vienna Journal on International Constitutional Law* (2018);

S. Winkler, 'Il diritto di famiglia', in G.A. Benacchio and F. Casucci eds, *Temi e Istituti di Diritto Privato dell'Unione Europea*, (Torino: Giappichelli, 2017);

R. L. Xavier, 'A garantia institucional do casamento, o legislador democrático e o Tribunal Constitucional: Cuis custodiet ipsos custodes?', in *Estudos de homenagem ao Prof. Doutor Jorge Miranda, Direito Constitucional e Justiça Constitucional* (Lisboa: Faculdade de Direito da Universidade de Lisboa, 2012);

M. Zalucki, 'Impact on the EU Succession Regulation on Statutory Inheritance' *Comparative Law Review* (2017);

K. Zīle, *Mantojuma pieremšanas un atraidīšanas jēdziens un nozīme mantojuma tiesībās* (Latvijas Universitātes 2017);

M. Zilinsky, 'Erkenning en tenuitvoerlegging onder de Europese Verordening huwelijksvermogensstelsels en de Europese Verordening partnerschapsvermogens' *Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie* (2018);

A. Zoppini, 'Le successioni in diritto comparato', in R. Sacco ed, *Trattato di diritto comparato* (Torino: Utet, 2002);

M. Župan, Načelo najbliže veze u hrvatskom i europskom međunarodnom privatnom ugovornom pravu (Rijeka: Pravni fakultet u Rijeci, 2006);

K. Zupančič and V. Žnidaršič Skubic, *Dedno Pravo* (Ljubljana: Uradni list, 2009).

Jurisprudencia de la corte de justicia europea

TJUE, Sentencia de 6 March 1980, C-120/79, *de Cavel*, EU:C:1980:70;

TJUE, Sentencia de 16 June 1981, C-166/80, *Peter Klomps v Karl Michel*, EU:C:1981:137;

TJUE, Sentencia de 4 March 1982, C-38/81, *Effer Spa v Hans-Joachim Kantner,* EU:C:1982:79;

TJUE, Sentencia de 4 February 1988, C-145/86, *Horst Ludwig Martin Hdefmann v Adelheid Krieg*, EU:C:1988:61;

TJUE, Sentencia de 10 March 1992, C-214/89, *Powell Duffryn plc v Wolfgang Petereit*, EU:C:1992:115;

TJUE, Sentencia de 21 April 1993, C-172/91, *Volker Sonntag v Hans Waidmann, Elisabeth Waidmann and Stefan Waidmann*, EU:C:1993:144;

CJEU, Sentencia de 14 February 1995, C-279/93, *Finanzamt Köln-Altstadt v Schumacker*, EU:C:1995:31;

TJUE, Sentencia de 13 July 1995, C-474/93, *Hengst Import BV v Anna Maria Campese*, EU:C:1995:243;

TJUE, Sentencia de 11 August 1995, C-432/93, *Sisro*, EU:C:1995:262;

TJUE, Sentencia de 10 October 1996, C-78/95, *Hendrikman and Feyen v Magenta Druck & Verlag*, EU:C:1996:380;

TJUE, Sentencia de 27 February 1997, C-220/95, *Antonius van den Boogaard v Paula Laumen*, EU:C:1997:91;

TJUE, Sentencia de 27 February 1997, C-220/95, *Van den Boogaard v Paula Laumen*, EU:C:1997:91;

TJUE, Sentencia de 14 September 1999, C-391/97, *Gschwind v Finanzamt Aachen-Außenstadt*;;

TJUE, Sentencia de 20 November 2000, C-268/99, *Aldona Malgorzata Jany and Others v Staatssecretaris van Justitie,* EU:C:2001:616;

TJUE, Sentencia de 9 November 2000, C-387/98, *Coreck Maritime GmbH v Handelsveem B.V*, EU:C:2000:606;

TJUE, Sentencia de 28 March 2000, C-7/98, *Dieter Krombach v André Bamberski*, EU:C:2000:164;

TJUE, Sentencia de 16 May 2000, C-87/99, *Patrik Zurstrassen v Administration des contributions directes*, EU:C:2000:251;

TJUE, Sentencia de 12 June 2003, C-112/00, *Eugen Schmidberger Internationale Transport Planzüge v Republik Österreich*, EU:C:2003:333;

TJUE, Judgement de 2 October 2003, C-148/02, *Carlos Garcia Avello v Belgian State,* EU:C:2003:539;

TJUE, Sentencia de 9 December 2003, C-116/02, *Erich Gasser GmbH v MISAT Srl.*, EU:C:2003:657;

TJUE, Sentencia de 14 October 2004, C-36/02, *Omega Spielhallen-und Automatenaufstellungs-GmbH v Oberbürgermeisterin der Bundesstadt Bonn*, EU:C:2004:614;

TJUE, Sentencia de 27 June 2006, C-271/00, *Gemeente Steenbergen v Baten*, EU:C:2002:656;TJUE, Sentencia de 27 November 2007, C-435/06, *Korkein hallinto-oikeus*, EU:C:2007:714;

TJUE, Sentencia de 29 November 2007, C-68/07, *Kerstin Sundelind Lopez v Miguel Enrique Lopez Lizazo*, EU:C:2007:740;

TJUE, Sentencia de 25 July 2008, C-127/08, *Metock and Others v Minister for Justice, Equality and Law Reform,* EU:C:2008:449;

TJUE, Sentencia de 23 April 2009, C-544/07, *Uwe Rüffler v Dyrektor Izby Skarbowej we Wrocławiu Ośrodek Zamiejscowy w Wałbrzychu*, EU:C:2009:258;

TJUE, Judgement de 16 July 2009, C-189/08, *Zuid-Chemie BV v Philippo's Mineralenfabriek NV/SA*, EU:C:2009:475;

TJUE, Sentencia de 16 July 2009, C-168/08, *Laszlo Hadadi (Hadady) v Csilla Marta Mesko, épouse Hadadi (Hadady)*, EU:C:2009:474;

TJUE, Sentencia de 2 April 2009, C-523/07 *A*, EU:C:2009:225;

TJUE, Sentencia de 28 April 2009, C-420/07, *Meletis Apostolides v David Charles Orams and Linda Elizabeth Orams*, EU:C:2009:271;

TJUE, Sentencia de 20 May 2010, C-111/09, *Česká podnikatelská pojišťovna as, Vienna Insurance Group v Michal Bilas*, EU:C:2010:290;

TJUE, Sentencia de 22 December 2010, C-497/10, PPU *Mercredi protiv Chaffe*, EU:C:2010:829;

TJUE, Sentencia de 25 October 2011, C-509/09 and C-161/10, *eDate Advertising*, EU:C:2011:685;

TJUE, Sentencia de 15 November 2012, C-456/11, *Gothaer Allgemeine Versicherung*, EU:C:2012:719;

TJUE, Sentencia de 6 September 2012, C-619/10, *Trade Agency Ltd v Seramico Investments Ltd*, EU:C:2012:531;

TJUE, Sentencia of 15 March 2012, C-292/10, *G v Cornelius de Visser*, EU:C:2012:142;

TJUE, Sentencia de 7 February 2013, C-543/10, *Refcomp Refcomp SpA v Axa Corporate Solutions Assurance SA,* EU:C:2013:62;

TJUE, Sentencia de 19 September 2013, C-251/12, *van Buggenhout, van de Mierop*, EU:C:2013:566;

TJUE, Sentencia de 27 February 2014, C-1/13, *Cartier parfums-lunettes*, *A.C. assurances*, EU:C:2014:109;

TJUE, Sentencia de 21 May 2015, C-322/14, *Jaouad El Majdoub v CarsOnTheWeb.Deutschland GmbH*., EU:C:2015:334;

TJUE, Sentencia de 21 May 2015, C-322/14, *Jaouad El Majdoub v Cars on The Web. Deutschland GmbH,* EU:C:2015:334;

TJUE, Sentencia de 21 October 2015, C-215/15, *Vasilka Ivanova Gogova v Ilia Dimitrov Iliev*, EU:C:2015:710;

TJUE, Sentencia de 17 March 2016, C-175/15, *Taser International Inc. v SC Gate 4 Business SRL*, *Cristian Mircea Anastasiu*, EU:C:2016:176;

TJUE, Sentencia de 8 June 2017, C-111/17, *OL v PQ*, EU:C:2017:436;

TJUE, Sentencia de 13 July 2017, C-193/16 *E v Subdelegación del Gobierno en Álava,* EU:C:2017:542;

TJUE, Sentencia de 13 July 2017, C-433/16, *Bayerische Motoren Werke AG v Acacia s.r.l.*, EU:C:2017:550;

TJUE, Sentencia de 12 October 2017, C-218/16, *Kubicka*, EU:C:2017:755;

TJUE, Sentencia de 20 December 2017, C-372/2016, *Soha Sahyouni v Raja Mamisch*, EU:C:2017:988;

TJUE, Sentencia de 1 March 2018, C-558/16, *Mahnkopf,* Opinion de Advocate General Szpunar delivered on 13 December 2017, EU:C:2018:138;

TJUE, Sentencia de 1 March 2018, C-558/16, *Doris Margret Lisette Mahnkopf*, EU:C:2018:138;

TJUE, Sentencia de 5 June 2018, C-673/16, *Relu Adrian Coman, Robert Clabour Hamilton, Asociatia Accept v Inspectoratul General pentri Imigrari, Ministerul Afacerilor Interne*, EU:C:2018:385;

TJUE, Sentencia de 21 June 2018, C-20/17 *Oberle*, EU:C:2018:485;

TJUE, Sentencia de 28 June 2018, C-512/17, *HR v KO, Prokuratura Rejonowa Poznań Stare Miasto w Poznaniu*, EU:C:2018:513;

TJUE, Sentencia de 17 October 2018, C-393/18, *UD v XB*, EU:C:2018:835;

TJUE, Sentencia de 23 May 2019, C-658/17, *WB*, EU:C:2019:444;

TJUE, Sentencia de 17 January 2019, C-102/18, *Brisch*, EU:C:2019:34;

TJUE, Sentencia de 6 June 2019, C-361/18, *Ágnes Weil v Géza Gulácsi*, EU:C:2019:473;

TJUE, Sentencia de 2 June 2016, C-438/14 *Bogendorff von Wolffersdorff,* EU:C:2016:401;

TJUE, Sentencia de 11 April 2019, C-464/18, *ZX v Ryanair DAC*, EU:C:2019:311;

TJUE, Sentencia de 16 July 2020, C-80/19, *E.E. (and loi applicable aux successions)*, EU:C:2020:569.

Corte Europea de Derechos Humanos.

CEDH, *Mazurek v France,* Sentencia of 1st February 2000, No 34406/97;

CEDH, *Schalk e Kopf v Austria,* Sentencia of 24 June 2009, No 30141/04;

CEDH, *Gas e Dubois v France*, Sentencia of 15 March 2012, No 25951/07;

CEDH, *Fabris . France*, Sentencia of 7 February 2013, No 16574/08;

CEDH, *Hämäläinen v Finland*, Sentencia of 16 July 2014, No 37359/09;

CEDH, *Oliari v Italy*, Sentencia of 21 July 2015, No 18766/11;

CEDH, *Ratzenböck e Seydl v Austria*, Sentencia of 26 October 2017, No. 28475/12

La bibliografía y la jurisprudencia fueron editadas por: Vincenzo Bonanno, Giovanna Di Benedetto, Paola Nico y Elisabetta Sini Spanu.

Nápoles, septiembre de 2020

742017419S

PERSONALIZED SOLUTION
IN EUROPEAN FAMILY AND
SUCCESSION LAW

UNICAM
Università di Camerino
1336

Università di Camerino

Scuola di Alta Formazione Giuridica
CAMERINO

IN LUMINE SAPIENTIA
UNIVERSITAS ALMERIENSIS

Univerza v Ljubljani

PRAVRI
Pravni fakultet Faculty of Law
Sveučilište u Rijeci
University of Rijeka

ISBN 978-88-495-4367-4