

# LOS EFECTOS PATRIMONIALES DE LAS PAREJAS NO REGISTRADAS EN DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO ESPAÑOL

## THE PATRIMONIAL EFFECTS OF UNREGISTERED COUPLES IN SPANISH PRIVATE INTERNATIONAL LAW

MARÍA ASUNCIÓN CEBRIÁN SALVAT

*Profesora en formación de Derecho internacional privado  
Universidad de Murcia*

Recibido: 15.01.2018 / Aceptado: 07.02.2018

DOI: <https://doi.org/10.20318/cdt.2018.4147>

**Resumen:** El nuevo Reglamento 1104/2016 se ocupa de la competencia judicial internacional, la Ley aplicable y el reconocimiento de decisiones relativas a los efectos patrimoniales de las uniones de hecho registradas. ¿Pero qué ocurre con los efectos patrimoniales de las uniones de hecho no registradas? Estas comunidades de vida, cada vez más comunes en España, conllevan también consecuencias económicas. Cuando se acaba el amor empiezan los litigios. Los integrantes de la pareja pueden reclamar alimentos debidos, pensión por desequilibrio, adjudicación de la vivienda y del ajuar familiar o posibles derechos sucesorios. En este trabajo se analizará la competencia judicial internacional y la Ley aplicable al patrimonio de las parejas de hecho no registradas en Derecho internacional privado español.

**Palabras clave:** Normas de producción interna, competencia judicial internacional, ley aplicable, parejas de hecho, parejas no casadas, uniones de hecho.

**Abstract:** New Regulation 1104/2016 deals with the assessment of international jurisdiction, applicable law and extraterritorial validity of decisions relating to the patrimonial effects of registered partnerships. The patrimonial effects of unregistered couples remain subject to domestic rules. These unions are more and more common in Spain and they also entail economic consequences. When love ends, litigation starts. The former partners can proceed against each other claiming for maintenance, compensatory allowances, rights of use and occupancy of the house or household effects and potential inheritance rights. This paper addresses the determination of international jurisdiction and applicable law on these matters under Spanish private international law.

**Keywords:** Domestic rules, international jurisdiction, applicable law, civil partnerships, unmarried couples, de facto unions.

**Sumario:** I. El tratamiento jurídico del patrimonio las parejas no casadas. 1. La diversidad de regulación en los Estados Miembros. 2. Regulación jurídica en España. A) Concepto de pareja de hecho en Derecho español. B) Formación de la pareja. C) Efectos patrimoniales. a) Derecho civil común. B) Derechos forales. II. El patrimonio de las parejas no casadas en Derecho internacional privado español. A) Cuestiones de competencia. B) Ley aplicable. a) Ley aplicable a los efectos patrimoniales de las parejas no casadas. b) La cuestión previa de la existencia de la pareja. c) Incidencia de las normas autonómicas. C) El reconocimiento y ejecución de resoluciones relativas al patrimonio de parejas no casadas. III. El Reglamento sobre los efectos patrimoniales de las uniones registradas. IV. Consideraciones finales.

## I. El tratamiento jurídico del patrimonio de las parejas no casadas

1. La existencia de “parejas de hecho”, es decir, parejas que conviven en una comunidad de vida sin estar unidas en matrimonio, es una realidad consolidada en España y en toda la Unión Europea<sup>1</sup>. Este tipo de uniones son, desde el punto de vista sociológico, un “fenómeno multiforme”<sup>2</sup>. Su formación responde a múltiples causas. Estas uniones se crean sobre todo por motivos ideológicos, es decir, por la percepción del vínculo matrimonial como algo demasiado formal, pero también por motivos prácticos. Así por ejemplo hay parejas que no contraen matrimonio porque no quieren perder ciertos beneficios adquiridos de un vínculo anterior, o simplemente porque la Ley no se lo permite<sup>3</sup>.

2. Ante este fenómeno cada vez más habitual, el Derecho no ha de adoptar una posición pasiva. La frase atribuida a Napoleón “*si les concubines se passent de la loi, la loi se désintéresse d'eux*” no puede pronunciarse hoy día sin incurrir en una inexactitud jurídica. Las parejas de hecho generan problemas de todo tipo (familiares, patrimoniales, administrativos e incluso penales) y el Derecho ha de darles respuesta<sup>4</sup>. De hecho, los tribunales de los Estados Miembros han tenido que intervenir en muchas ocasiones para dirimir controversias relacionadas con estas parejas, tanto en su dimensión interna como por lo que se refiere a sus relaciones con terceros<sup>5</sup>.

3. De estos problemas, los que sin duda generan más contenciosos son los patrimoniales. Una comunidad de vida siempre conlleva consecuencias económicas, y en la mayoría de casos los miembros de la pareja no regulan tales consecuencias. Cuando se acaba el amor, aparecen los litigios. La regulación de los efectos patrimoniales de estas uniones es muy diferente de Estado a Estado, más aún si se considera que dichos efectos comprenden no sólo el posible régimen económico que pueda haberse creado con la constitución de la pareja, sino también otras consecuencias patrimoniales que puedan derivarse de haber mantenido una vida en común, como los alimentos o pensión por desequilibrio al otro integrante o a los hijos comunes, el destino de la vivienda y ajuar familiar, o los posibles derechos sucesorios del miembro superviviente respecto del patrimonio del causante. A ello se pueden sumar otros como la posibilidad de reclamar una indemnización por daños y perjuicios por fallecimiento del compañero o la posibilidad de subrogarse en el contrato de arrendamiento de la vivienda familiar.

4. Esta diversidad de regulación genera muchos problemas cuando las uniones de hecho se producen en un contexto internacional. Estas parejas internacionales son muy comunes, en primer lugar, porque todos los ordenamientos admiten que se constituyan parejas con ciudadanos extranjeros o domiciliados en otro Estado y en segundo, porque no puede excluirse que la pareja traslade su domicilio fuera del Estado en que se creó, más aún en el contexto de libre circulación de personas existente en la Unión Europea<sup>6</sup>.

<sup>1</sup> Para R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, “La competencia para legislar sobre parejas de hecho”, *Derecho privado y Constitución*, n. 17, 2003, pp. 61-68, esp. p. 61, este tipo de parejas se inscriben hoy en día en lo que se podría denominar “normalidad social”. Ya quedan atrás aquellos años en los que España se consideraba en el grupo de países europeos en que la convivencia de hecho era únicamente un fenómeno social emergente. *Vid.* cfr. M. MARTÍN CASALS, “Informe de Derecho comparado sobre la regulación de la pareja de hecho”, *ADC*, 1995, p. 1728.

<sup>2</sup> H. GAUDEMET-TALLON, “La désunion du couple en droit international privé”, *RCADI*, 1991, vol. 226, pp. 155-158.

<sup>3</sup> STC de 23 de abril de 2013, BOE n. 123, 23 mayo 2013, FJ. 8. En el mismo sentido, C. DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, *Las parejas no casadas* en M. YZQUIERDO TOLSADA / M. CUENA CASAS, *Tratado de la familia*, Aranzadi, Navarra, 2011, pp. 643-821, esp. p. 643; C. M. DE AGUIRRE ALDAZ, *Curso de Derecho civil. Derecho de familia*, Colex, Madrid, 2008, p. 289.

<sup>4</sup> J.D. PELAYO OLMEDO, “Leyes sobre parejas de hecho. Análisis comparado de la legislación existente en algunos países de la Unión Europea”, en C. LASARTE ÁLVAREZ *et al.* (coord.), *Perspectivas del derecho de familia en el siglo XXI*, Publicación electrónica, Sevilla, 2004. También citado por B. CARRILLO CARRILLO, “Ley aplicable a las parejas de hecho en Derecho Internacional Privado Español”, en A.-L. CALVO CARAVACA / J.L. IRIARTE ÁNGEL, *Mundialización y familia*, Colex, Madrid, 2001, pp. 385-451, p. 386.

<sup>5</sup> C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *Parejas de hecho y matrimonios del mismo sexo en la Unión Europea*, Marcial Pons, Madrid, 2004, p. 19.

<sup>6</sup> Sobre la influencia del fenómeno migratorio en las uniones de hecho, I. LÁZARO GONZÁLEZ, *Las uniones de hecho en el derecho internacional privado español*, Tecnos, Madrid, 1999, pp. 54-60.

5. En estos casos, para poder determinar los efectos patrimoniales de la unión será preciso aplicar soluciones de Derecho internacional privado. Esta rama del Derecho servirá para determinar los tribunales competentes para conocer de un posible litigio sobre la cuestión, qué Ley regirá la misma y qué posibilidades de reconocimiento en otros Estados tendrá la decisión dictada. A estos efectos, se ha de tener en cuenta la reciente aprobación y próxima aplicación del Reglamento europeo 2016/1104, 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<sup>7</sup>. Este instrumento, fruto de la cooperación reforzada, únicamente regulará los efectos patrimoniales de las parejas registradas. Este trabajo se tratará de dar respuesta desde el punto de vista del Derecho internacional privado español a la cuestión no resuelta por el Reglamento de los problemas patrimoniales de las parejas no registradas, que seguirá regida por el Derecho nacional de cada Estado miembro.

## 1. La diversidad de regulación en los Estados Miembros

6. La regulación sobre las parejas no casadas por parte de los Estados Miembros es tan diversa y “multiforme” como su configuración sociológica<sup>8</sup>. Esta diversidad se pone en primer lugar de manifiesto en la terminología utilizada: no todos los Estados utilizan el término “pareja de hecho”, sino que utilizan muchos otros. Además, el significado de estos términos también varía de país a país, de más amplio a más restrictivo en cuanto a las condiciones que han de cumplirse para considerarse como “pareja de hecho”.

7. Por lo que se refiere al panorama normativo, existen Estados Miembros en los que este tipo de uniones no se han regulado como institución jurídica y por lo tanto no producen efectos legales. Es el caso de Italia, Bulgaria, Letonia, Lituania, Polonia, Rumanía y Eslovaquia. Se ha de destacar que esta situación es perfectamente admisible desde el punto de vista del Derecho europeo y también de los Derechos fundamentales. De hecho, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha declarado que el Convenio Europeo de Derechos Humanos no contiene ningún artículo que obligue a los Estados a establecer un estatuto legal para las parejas que no han contraído matrimonio<sup>9</sup>.

8. Otros ordenamientos han optado por regular algunos aspectos puntuales de las “parejas de hecho”, modificando preceptos concretos para dar cabida en los mismos a esta nueva realidad social. Este es el caso del Derecho civil común español, con preceptos como el art. 16.1.b) LAU, que prevé el derecho de subrogación de la pareja de hecho del arrendatario fallecido<sup>10</sup>.

9. Por último, muchos países han optado por dotar a las parejas de hecho de un estatuto jurídico particular y por lo tanto cuentan con una regulación jurídica completa de los efectos patrimoniales de estas parejas. Este es el caso, entre otros Estados, de Francia, Bélgica, Suecia, Dinamarca, Holanda, Finlandia, Alemania, Portugal, y ciertas Comunidades Autónomas españolas. Dentro de este grupo la regulación también es muy variada. En primer lugar, se ha de distinguir entre los países que reconocen legalmente efectos a la mera convivencia (modelo fáctico) y los que solamente reconocen efectos a aquellas uniones en las que las partes emiten una declaración de voluntad de convertirse en pareja de

<sup>7</sup> 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, DOUE L 183, de 8 de julio de 2016, pp. 30-56.

<sup>8</sup> La preocupación por esta diversidad en la regulación ya se puso de manifiesto en el seno de la Unión Europea en la Conferencia de Ministros Europeos de Asuntos Familiares, Bruselas, 1987, así como en el Consejo de Europa, como puede verse en la Recomendación del Comité de Ministros del Consejo de Europa de 7 marzo 1988 sobre la validez de los contratos entre personas no casadas.

<sup>9</sup> STEDH de 18 de diciembre de 1986, n. 1986/17. Ello no significa que las uniones de hecho no hayan de recibir cierta protección como “familia”, *vid.* STEDH de 4 de marzo de 1998 y STEDH de 13 de diciembre de 2007.

<sup>10</sup> Ley de arrendamientos urbanos de 24 de noviembre, de Arrendamientos Urbanos, BOE núm. 282, de 25 de noviembre de 1994.

hecho (modelo formal)<sup>11</sup>. Dentro de éstos cobran especial interés los que han optado por regular únicamente las llamadas “parejas registradas” (*registered partnership*), es decir, aquellas que para constituirse han de acceder a un registro público<sup>12</sup>.

**10.** Entre los que confieren efectos a la mera convivencia cabe destacar Portugal, que establece unos mínimos efectos desde el punto de vista patrimonial: protección de la vivienda familiar en caso de ruptura, derecho de habitación de cinco años en la vivienda familiar del miembro de la pareja superviviente si el miembro fallecido era propietario del inmueble, con algunas excepciones y derecho a subrogación en el arrendamiento<sup>13</sup>. En esta línea se sitúan también algunos Derechos autonómicos españoles, como el catalán<sup>14</sup>.

**11.** En cuanto a los Estados que han optado por un modelo formal de regulación, y en particular, los que han optado por reconocer exclusivamente a las uniones registradas, se pueden distinguir a su vez varios modelos:

**12.** En primer lugar, cabe citar el modelo nórdico, en que la institución solamente está abierta a las parejas entre personas del mismo sexo. En estos países las uniones registradas se consideran el equivalente al matrimonio para las personas del mismo sexo: reciben un tratamiento idéntico al del matrimonio en cuanto a formación, efectos y disolución<sup>15</sup>. Este modelo fue creado en Dinamarca y posteriormente fue adoptado por Suecia y Finlandia (además de otros Estados escandinavos no europeos, Islandia y Noruega)<sup>16</sup>. Sigue también un modelo similar Alemania, que a través de su *Lebenspartnerschaftsgesetz* establece para las parejas entre personas del mismo sexo una unión civil registrada muy similar al matrimonio tradicional, con efectos muy similares (existen únicamente diferencias en relación a la adopción)<sup>17</sup>.

**13.** Por otra parte, existe otro modelo regulatorio que abre la institución a las parejas tanto del mismo como de distinto sexo. Dentro de éste se pueden distinguir varios casos, desde Países Bajos, que las configura como una institución “cuasimatrimonial” a todos los efectos, con la única diferencia de la mayor facilidad para su disolución, hasta Bélgica o algunas Comunidades Autónomas españolas, que regulan la institución con un nivel “menor” de efectos que el matrimonio. A efectos patrimoniales, esto se traduce en que, en defecto de pacto, no suele reconocerse la posibilidad de una pensión compensatoria en el momento de la disolución ni la existencia de un régimen económico compartido para la pareja<sup>18</sup>.

**14.** Por otro lado se suele situar el modelo francés, que crea una institución que pretende situarse en el ámbito del Derecho contractual, y no tanto en el Derecho de familia como las anteriores. Esta institución, accesible tanto para parejas del mismo sexo como de distinto sexo es el “*pacte civil de solida-*

<sup>11</sup> C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.* p. 21.

<sup>12</sup> Esta distinción entre parejas registradas y no registradas resulta relevante pues es el criterio que ha utilizado el legislador europeo para determinar el ámbito de aplicación del Reglamento sobre régimen económico de las parejas de hecho, de forma que finalmente se ha ocupado únicamente de regular las uniones registradas ante una autoridad pública. *Vid.* considerando 16 del Proyecto de Reglamento del Consejo 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, DGD 2, n. 8118, p. 15, 30 mayo 2016.

<sup>13</sup> *Lei n.º 7/2001, de 11 de Maio, alterada pela Lei n.º 23/2010, de 30 de Agosto, de medidas de protecção das uniões de facto*, DR n. 109, 11 mayo 2001, pp. 2797 y ss.

<sup>14</sup> Como se verá más adelante, la validez de estos regímenes autonómicos que extraen consecuencias jurídicas de la mera convivencia puede haber quedado comprometida por la STC n. 93/2003, de 23 de abril de 2013.

<sup>15</sup> M. MURILLO MUÑOZ, *Matrimonio y convivencia en pareja en el ámbito de la Unión Europea*, Dykinson, Madrid, 2006, p. 241; B. CARRILLO CARRILLO, *op. cit.*, p. 389; C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.*, p. 30.

<sup>16</sup> Ver art. 1 de la Ley danesa n. 372 de 1 de junio de 1989, D/341-H-ML.

<sup>17</sup> *Lebenspartnerschaftsgesetz vom 16. Februar 2001 (BGBl. I S. 266), das zuletzt durch Artikel 19 des Gesetzes vom 20. November 2015 (BGBl. I S. 2010) geändert worden ist.*

<sup>18</sup> En Bélgica, por ejemplo, únicamente se prevén disposiciones sobre la vivienda y el ajuar común y la responsabilidad solidaria de los miembros de la pareja de las deudas contraídas por su vida en común.

*rité*” o “PACS”<sup>19</sup>. Pese a esta diferencia “teórica”, lo cierto es que en la práctica su regulación se acerca mucho a la del grupo anterior<sup>20</sup>. En defecto de pacto se reconocen a los “*pacsés*” una serie de derechos y deberes “menores” que los del matrimonio.

15. Por último se suele citar el modelo anglosajón, pues anteriormente se basaba únicamente en el reconocimiento jurisprudencial. Desde 2005 ha sido formalizado con la promulgación de la denominada *Civil Partnership Act*, asemejándose mucho a los modelos anteriores<sup>21</sup>.

16. Como puede observarse, las diferencias en la regulación son muy marcadas, pasando desde una equiparación prácticamente total de esta institución al matrimonio a un desconocimiento absoluto de la misma. A ello se suma que las parejas de hecho a las que se les reconoce efectos no son las mismas en todos los Estados, de forma que en algunos solamente se reconocen las uniones registradas, y en otros se conceden efectos a todo tipo de cohabitación fuera del matrimonio. Todo ello dificulta la administración o liquidación del patrimonio común de estas parejas cuando tienen contactos con más de un Estado Miembro.

## 2. Regulación jurídica en España

17. No existe en España una Ley a nivel estatal que regule las parejas de hecho. Sin embargo, las parejas de hecho no son una institución desconocida para el Derecho español. El Código Civil y algunas Leyes específicas reconocen a este tipo de uniones algunas consecuencias, por ejemplo, en relación a la emancipación de sus miembros, a la adopción, a la filiación de sus hijos, a la continuidad en el arrendamiento, a la legitimación activa para actuar en ciertos procedimientos judiciales, o en relación al concurso de acreedores<sup>22</sup>. Ninguna de estas disposiciones específicas se refiere al régimen económico o a los efectos patrimoniales que puedan derivar de estas uniones.

18. Por el contrario, todos los demás sistemas de Derecho civil vigentes en España sí han regulado las uniones de hecho y sus efectos patrimoniales (Cataluña, Aragón, Navarra, Baleares, País Vasco y Galicia)<sup>23</sup>. Otras Comunidades autónomas sin competencia en Derecho civil también cuentan con legislaciones respecto a parejas de hecho, pero las mismas, por mandato constitucional, solamente pueden regular aspectos de Derecho administrativo (inscripción en registro, pensiones, normas sobre función pública...), por lo que no se les considerará en este trabajo<sup>24</sup>.

19. Todos los Derechos autonómicos españoles que regulan los aspectos civiles de las parejas de hecho se basan en dos ejes fundamentales, ambos trazados por la Constitución española, tal y como ha sido interpretada por el Tribunal Constitucional:

20. El primero de ellos es el de la libertad de acogimiento a los regímenes de parejas de hecho regulados por estos ordenamientos. Como indicó la decisiva STC de 23 de abril de 2013, esta posibilidad está íntimamente vinculada con el derecho al libre desarrollo de la personalidad (art. 10.1 CE)<sup>25</sup>. La Sentencia, que declara inconstitucionales ciertos preceptos de la Ley navarra, establece que los integran-

<sup>19</sup> Arts. 515-1 a 515-7-1 del Código Civil francés.

<sup>20</sup> C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *OP. CIT.*, p. 43.

<sup>21</sup> M. MURILLO MUÑOZ, *OP. CIT.*, p. 259.

<sup>22</sup> J. GARCÍA DEVESA, *UNIONES DE HECHO*, UNIVERSIDAD DE LA RIOJA, LOGROÑO, 2013, pp. 16-17.

<sup>23</sup> Respecto a Cataluña, arts. 234-1 a 234-14 del Código Civil de Cataluña; Aragón, arts. 303-315 del Código de Derecho Foral de Aragón; Navarra, Ley Foral de Navarra 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables, BOE núm. 214, de 6 de septiembre de 2000; Baleares, Ley 18/2001, de 19 de diciembre, de parejas estables; País Vasco, Ley 2/2003 de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho y Decreto 124/2004, de 22 de junio, que aprueba el Reglamento de Registro de Parejas de Hecho de la Comunidad del País Vasco; Galicia, DA Tercera de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia, modificada sustancialmente por la Ley 10/2007, de 28 de junio.

<sup>24</sup> Vid. STC de 1 de marzo de 2012, n. 28/2012.

<sup>25</sup> STC 93/2013, de 23 de abril, BOE, núm.123, 23 mayo 2013, FJ 8.

tes de la pareja han de realizar un acto expreso (como escritura pública o inscripción registral) para que puedan ser considerados pareja de hecho, sin que sea posible que se deduzca tal condición *ipso iure* de la mera convivencia o de la tenencia de hijos en común<sup>26</sup>.

21. El segundo de ellos es que todas las normas promulgadas parten del principio constitucional de protección de la familia (art. 39 CE), que se extiende, tal y como ha declarado el Tribunal Constitucional, más allá de la familia matrimonial<sup>27</sup>. Esto supone que la regulación española tenga un carácter más de Derecho de familia que de Derecho contractual<sup>28</sup>.

### A) Concepto de pareja de hecho en Derecho español

22. Dada la diversidad de regulaciones, se ha de comenzar por distinguir el régimen de Derecho común de cada uno de los Derechos forales, pues cada uno cuenta con su propia definición de pareja de hecho<sup>29</sup>.

23. En cuanto al Derecho civil común, ha sido preciso proporcionar una definición de pareja de hecho para determinar a qué supuestos se han de atribuir las consecuencias específicas previstas por el Código Civil o las distintas leyes para estas parejas. Ante la ausencia de una definición legislativa, ha sido el Tribunal Supremo el que se ha pronunciado sobre las características que ha de cumplir una unión para que la misma pueda considerarse como “pareja de hecho”. Así, según el Tribunal Supremo una “pareja de hecho” es la creada por la convivencia “*more uxorio*” de dos personas, con carácter diario, estable, con permanencia temporal consolidada, y además practicada de forma pública, de forma que se cree una comunidad de vida, intereses y fines en el núcleo de un mismo hogar<sup>30</sup>. En este sentido, cuando se habla de pareja de hecho en Derecho civil común se está haciendo referencia a una realidad amplia basada en un modelo fáctico y no registral.

24. En cuanto a los Derechos forales, cada normativa cuenta con su propia definición de pareja de hecho. Por ejemplo, la Ley Navarra ha definido la pareja de hecho como “la unión libre y pública, en una relación de afectividad análoga a la conyugal, con independencia de su orientación sexual, de dos personas mayores de edad o menores emancipadas sin vínculo de parentesco por consanguinidad o adopción en línea recta o colateral hasta el segundo grado, siempre que ninguna de ellas esté unida por un vínculo matrimonial o forme pareja estable con otra persona” (art. 2.1). Para que se considere como tal se requiere la expresión de la voluntad de constituir una pareja estable en documento público (art. 2.2).

25. Como puede observarse, el concepto de pareja de hecho en España es un concepto amplio que puede englobar distintas realidades, que no tienen por qué acarrear las mismas consecuencias jurídicas. Pese a ello, la doctrina ha intentado proporcionar unas notas comunes a todas las definiciones legislativas españolas. Todas ellas comparten ciertas características con la unión matrimonial (convivencia, estabilidad, exclusividad de la relación) y se diferencian de ésta en otros aspectos (mayor informalidad en la disolución, mayor libertad de definición de derechos y obligaciones y menos efectos patrimoniales)<sup>31</sup>. El

<sup>26</sup> Ley Foral de Navarra 6/2000, de 3 de julio, para la igualdad jurídica de las parejas estables, BOE núm. 214, de 6 de septiembre de 2000.

<sup>27</sup> Sobre los presupuestos constitucionales que condicionan la regulación de las parejas de hecho en España, B. CARRILLO CARRILLO, *op. cit.*, p. 393; I. LÁZARO GONZÁLEZ, *op. cit.*, p. 185; J.M. FONTANELLAS MORELL, “Noves perspectives per a una regulació de les unions de fet en el Dret internacional privat espanyol”, en AA.VV, *Uniones de hecho*, Universitat de Lérida, Lérida, 1998, pp. 233-245, p. 239.

<sup>28</sup> C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.*, p. 45, cfr. E. ROCA TRÍAS, “Same-sex partnerships in Spain: family, marriage or contract?”, *European Journal of Law Reform*, n. 3, 2001, pp. 365-382.

<sup>29</sup> En primer lugar se ha de señalar que la terminología utilizada por estas normas no es uniforme. Algunas hacen referencia a “pareja de hecho”, “pareja no casada”, “unión de hecho”, “pareja estable”... En este trabajo se utilizará el término “pareja de hecho” por ser el más genérico y extendido, sin que ello tenga ninguna connotación sobre su significado.

<sup>30</sup> STS de 18 de mayo de 1992, FJ. 4 y STS de 17 de junio de 2003, FJ. 2.

<sup>31</sup> J.L. LACRUZ BERDEJO, *Elementos de Derecho Civil. Vol. IV: Familia*, Dykinson, Madrid, 2010, pp. 286 y ss; C. DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, *op. cit.*, esp. p. 643

Tribunal Constitucional también caracteriza a nivel estatal estas uniones basándose en su comparación con el matrimonio, atribuyéndoles como característica la “voluntad libremente configurada de quedar al margen del Derecho en cuanto a las consecuencias jurídicas inherentes a la institución matrimonial”<sup>32</sup>.

## B) Formación de la pareja

26. En cuanto al Derecho civil común, dado que no existe la pareja de hecho registrada, se ha de considerar que la pareja de hecho comenzará por la mera convivencia estable de sus miembros, por la creación de esa “comunidad de vida” que ha indicado el Tribunal Supremo<sup>33</sup>. Ello no obsta para que las partes que así lo deseen puedan formalizar en un contrato privado o en escritura pública las normas o condiciones que regirán su relación o los efectos patrimoniales de la misma, pero ello no será necesario para que a nivel estatal se les reconozcan las consecuencias que la legislación estatal anuda a las parejas de hecho.

27. En cuanto a los ordenamientos autonómicos, la mayoría reconocen efectos jurídicos únicamente a las parejas registradas (Navarra, por ejemplo, no exige el registro sino como prueba de la existencia de la pareja, y que permite su creación simplemente por escritura pública)<sup>34</sup>. Para la formación de estas parejas registradas se suele exigir el otorgamiento de un documento, generalmente escritura pública, y su inscripción en un registro administrativo de parejas de hecho. Algunas normas exigen además una declaración expresa de adhesión al contenido de la norma, como la Ley del País Vasco o la de Islas Baleares. También en estos casos, ello no impide que otras parejas prefieran celebrar contratos privados o escrituras públicas que no eleven al registro, mediante los que pueden regular sus relaciones patrimoniales (por ejemplo, pactando la creación de una sociedad civil de ganancias), si bien en ese caso no se le podrá reconocer a la pareja los efectos jurídicos establecidos por la norma autonómica.

## C) Efectos patrimoniales

### a) Derecho civil común

28. En cuanto al Derecho civil común, ante la ausencia de regulación legal, la respuesta a los problemas sobre el patrimonio de las parejas de hecho ha venido dada por los tribunales. Por lo que se refiere al “régimen económico” que rige la unión de hecho, la jurisprudencia ha establecido como primera norma la autonomía de la voluntad de los miembros de la pareja<sup>35</sup>. Así, éstos pueden decidir cómo van a regular sus relaciones económicas, tanto en el momento de formación de la pareja como en uno posterior. Para ello, los miembros de la pareja pueden escoger uno de los regímenes previstos para el matrimonio (gananciales, participación o separación de bienes). Otra opción es pactar aspectos concretos, como quién se va a hacer cargo de los gastos comunes, o qué bienes son propiedad de cada miembro.

29. La autonomía de la voluntad también es la primera norma en relación a las previsiones para el caso de terminación. Pueden pactarse compensaciones para el miembro de la pareja que se ha dedicado al cuidado de los hijos o del hogar o a trabajar para la empresa del otro cónyuge con escasa o nula remuneración, o una pensión de alimentos para el que quede al cuidado de los hijos comunes<sup>36</sup>.

30. En defecto de acuerdo entre las partes la regla general es la no aplicación analógica de las normas sobre el matrimonio, ni en lo que respecta a los regímenes económicos matrimoniales ni a los efectos de la disolución. Hoy en día, quien quiere dar a su unión un determinado estatuto, puede casar-

<sup>32</sup> STC n. 93/2003, de 23 de abril de 2013, FJ. 2.

<sup>33</sup> STS de 18 de mayo de 1992, FJ. 4 y STS de 17 de junio de 2003, FJ. 2.

<sup>34</sup> Art. 2.3 Ley navarra sobre parejas estables.

<sup>35</sup> C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, “Las uniones no matrimoniales”, en C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, (coord.), *Curso de Derecho civil IV: Derecho de familia*, Colex, Madrid, 2008, pp. 285-295, esp. p. 293.

<sup>36</sup> Esta posibilidad ha sido admitida expresamente por el Tribunal Supremo en la STS de 12 de septiembre de 2005.

se, y disolver tal matrimonio con igual facilidad. Por ello, tanto la doctrina como la jurisprudencia han considerado que más hoy que nunca no tiene sentido atribuir en Derecho civil común consecuencias patrimoniales a las uniones de hecho<sup>37</sup>. Esta cuestión es más clara hoy en día en España debido a la existencia del matrimonio entre personas del mismo sexo y del divorcio unilateral<sup>38</sup>.

**31.** En consecuencia, en defecto de previsión por las partes, se considerará que al constituirse la pareja no se ha creado entre ellos ningún régimen económico, y al disolverse la misma, que no ha lugar al reconocimiento de la pensión por desequilibrio del art. 97 CC<sup>39</sup>. No obstante, ello no significa que se hayan ignorado los casos con resultados antijurídicos y manifiestamente injustos. La jurisprudencia del Tribunal Supremo los ha solucionado a través de otros mecanismos de Derecho civil. De entre ellos, el más utilizado ha sido el enriquecimiento injusto<sup>40</sup>. También se ha deducido en algunos casos del comportamiento de las partes la existencia de una comunidad romana<sup>41</sup>.

## b) Derechos forales

**32.** En cuanto al Derecho foral, la regulación varía de territorio a territorio. Pese a ello, todos cuentan en primer lugar con la autonomía de la voluntad de los cónyuges. En defecto de pacto, las distintas normativas suelen contener preceptos relativos tanto a los efectos patrimoniales de la pareja durante su vigencia como a su disolución. La única excepción es Navarra, que tras la declaración de inconstitucionalidad de los preceptos que regulaban los efectos económicos (arts. 5 y 6 de la Ley), tiene como única norma la autonomía de la voluntad, sin que exista ningún régimen previsto en defecto de pacto para regir las relaciones patrimoniales ni durante ni a la extinción de la pareja<sup>42</sup>.

**33.** En cuanto a las normas relativas a los efectos patrimoniales durante la vigencia de la pareja, la mayoría de Leyes, inspiradas en la primera norma catalana, prevén un deber de prestar alimentos al otro miembro de la pareja con preferencia a cualquier otro obligado (por ejemplo, art. 6 Ley de Baleares y art. 313 CC Aragón). También se suelen contener disposiciones relativas al levantamiento de las cargas familiares (art. 307.3 CC Aragón), aunque hay normas, como la catalana en las que se deja exclusivamente a la autonomía de la voluntad de los cónyuges (art. 234-3.1 CCCat). En la mayoría de estas normas la responsabilidad por dichos gastos es solidaria, pero existen excepciones (art. 5.3 Ley Baleares). Las normas vasca y catalana han incluido también previsiones sobre la vivienda habitual (art. 234-3.2 CCCat y art. 6.1 Ley vasca).

**34.** En cuanto a las disposiciones sobre el patrimonio de la pareja en el momento de su disolución, existen dos tipos de normas, las que se refieren a la disolución *inter vivos* y los efectos *mortis causa*.

**35.** Respecto a las rupturas *inter vivos*, todas las normativas coinciden en reconocer dos tipos de derechos: una pensión temporal y una compensación económica<sup>43</sup>. Ninguna de ellas es automática, sino

<sup>37</sup> C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, "Las uniones no matrimoniales", en C. MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ (coord.), *Curso de Derecho civil IV: Derecho de familia*, Colex, Madrid, 2008, pp. 285-295, esp. p. 290.

<sup>38</sup> Introducidos por las Leyes 13/2005 por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio y 15/2005 por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio.

<sup>39</sup> Resulta particularmente ilustrativa de la postura del Tribunal Supremo la STS de 12 de septiembre de 2005, FJ 3: "Apenas cabe imaginar nada más paradójico que imponer una compensación económica por la ruptura a quien precisamente nunca quiso acogerse al régimen jurídico que prevé dicha compensación para el caso de ruptura del matrimonio por separación o divorcio".

<sup>40</sup> STS de 11 de diciembre de 1992, STS de 17 de junio de 2003. Al respecto, J.V. GANDIVIA SÁNCHEZ, "Compensación del enriquecimiento injusto y principio de protección al conviviente perjudicado por la situación de hecho", *Diario La Ley*, n. 5791, 2003, pp. 1-10.

<sup>41</sup> Por ejemplo, STS de 14 de mayo de 2004. En el caso, uno de los miembros de la pareja reclama que se declare su propiedad en exclusiva de un inmueble que compró con dinero propio a nombre de los dos. El TS estima que la vivienda fue adquirida en comunidad por los dos con intención consciente y libre, por lo que no se puede acceder a la pretensión del demandante. Otros casos más recientes han denegado la existencia de dicha comunidad: STS de 4 de febrero de 2010 y STS de 7 de febrero de 2011.

<sup>42</sup> STC n. 93/2003, de 23 de abril de 2013, FJ. 8.

<sup>43</sup> J. GARCÍA DEVESA, *OP. CIT.*, p. 49.

que han de verificarse ciertos requisitos para su reconocimiento. En cuanto a la compensación, esta tiene un carácter indemnizatorio, de forma que se tiene en cuenta el enriquecimiento injusto y la diferencia entre patrimonios en el momento de la disolución (art. 234-9 CCCat)<sup>44</sup>. En cuanto a la pensión temporal, no es equiparable a la pensión por desequilibrio del matrimonio, pues se concede por un plazo limitado (generalmente tres años desde la ruptura) y solamente en el caso de que la convivencia haya disminuido la posibilidad de generar ingresos de uno de los miembros o de que los hijos hayan quedado a su cargo (art. 234-10 CCCat)<sup>45</sup>. Por último, algunas normativas prevén normas de atribución de la vivienda familiar al momento de la disolución (art. 234-8 CCCat y art. 83.2 CCAragón).

**36.** Respecto a las rupturas *mortis causa*, es frecuente el reconocimiento de derechos de compensación al otro integrante de la pareja, con carga al patrimonio del difunto, así como el derecho al ajuar de la vivienda (art. 231-30 CCCat). El Código Catalán también permite a la pareja adquirir bienes conjuntamente con “pacto de supervivencia” al modo de las *joint tenancy* propias del *common law*, de forma que cuando uno de ellos muera, el superviviente se convierte en el único titular del bien de forma automática (art. 231-15 CCCat)<sup>46</sup>. El Código aragonés prevé también el derecho del supérstite a residir en la vivienda durante un año (art. 311 CCAragón). A ello hay que sumar los derechos sucesorios, que también se reconocen en muchas de estas normas al integrante de la pareja superviviente.

## II. El patrimonio de las parejas no casadas en Derecho internacional privado español

**37.** Todas las diferencias regulativas expuestas, tanto a nivel internacional como a nivel interregional, hacen necesaria una normativa clara de Derecho internacional privado que sea capaz de proporcionar certeza sobre la gestión y liquidación de su patrimonio a las parejas de hecho que tengan contacto con más de un ordenamiento jurídico.

**38.** Como se ha indicado, actualmente existe un Reglamento europeo que regula la cuestión en relación a las uniones registradas<sup>47</sup>. No obstante, dado que dicho Reglamento aún no se aplica, es la normativa de producción interna española la que se determina la competencia judicial internacional, la Ley aplicable y la eficacia extraterritorial de decisiones en esta materia. La misma se tendrá que seguir empleando durante el período que prevé el propio Reglamento para su plena aplicación, de 30 meses desde su entrada en vigor, esto es, hasta 29 de enero de 2019<sup>48</sup>. Además, cuando se aplique el Reglamento, esta normativa de producción interna no quedará del todo inaplicada. La misma seguirá aplicándose para determinar toda cuestión relativa al régimen económico de las parejas de hecho no registradas y a otros aspectos patrimoniales distintos del régimen económico para todo tipo de parejas, registradas o no. La normativa interna también seguiría aplicándose al reconocimiento y ejecución de resoluciones sobre el patrimonio de todo tipo de parejas de hecho que provengan de Estados no Miembros, y al reconocimiento y ejecución de las resoluciones sobre parejas de hecho no registradas que provengan de Estados Miembros. Por último, las mismas seguirán aplicándose para todo tipo de parejas en caso de conflicto exclusivamente interregional<sup>49</sup>.

<sup>44</sup> C. DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, *op. cit.*, p. 809.

<sup>45</sup> C. DE AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, *op. cit.*, p. 812; J. GARCÍA DEVESA, *op. cit.*, p. 50.

<sup>46</sup> J. GARCÍA DEVESA, *op. cit.*, p. 52.

<sup>47</sup> Reglamento 1104/2016, *cit.* Al respecto, C. GONZÁLEZ BEILFUSS, “The proposal for a Council Regulation on the Property Consequences of Registered Partnerships”, *YBPIL*, vol. 13, 2011, pp. 183-198.

<sup>48</sup> Art. 70 R. 1104/2016.

<sup>49</sup> Así lo dispone el art. 35 del Reglamento. En cambio, el Reglamento sí se aplicará en aquellos casos en que el Reglamento remita a la Ley de un Estado con varias unidades territoriales con Leyes sobre la materia, si dicho Estado no cuenta con normas internas de conflicto de leyes sobre la materia (art. 33 del Proyecto de Reglamento). Como se verá más adelante, este sería el caso español.

## A) Cuestiones de competencia

39. El ordenamiento jurídico español carece de normas de competencia judicial internacional relativas a los efectos patrimoniales de las parejas no casadas. De hecho, no dispone de norma alguna sobre cualquier aspecto relativo a este tipo de parejas.

40. Ante esta laguna legal, es preciso realizar una integración, a través de la calificación de la acción ejercitada en alguna de las materias que recogen los foros de competencia judicial internacional contenidos en la LOPJ (arts. 22 a 22 *septies*). Para realizar tal calificación, es preciso distinguir entre: (i) las acciones relativas a los “efectos internos” de la relación, es decir, las que derivan de problemas surgidos entre las partes, como por ejemplo, la reclamación de declaración de propiedad privativa de un bien por parte de uno de los miembros de la pareja, o la solicitud de una pensión compensatoria al otro integrante en el momento de la disolución de la unión, y (ii) las relativas a los “efectos externos”, es decir, las que derivan de problemas suscitados con terceros, como por ejemplo, una reclamación a una pareja de hecho por el impago de los gastos de la comunidad de propietarios<sup>50</sup>.

41. En cuanto a las reclamaciones internas, también se ha de distinguir entre las acciones relativas al régimen económico que puede haberse creado por la existencia de la pareja de hecho y sus consecuencias (declaración de propiedad de un bien en concreto, disolución del patrimonio común...), y otras acciones de contenido patrimonial no referidas a tal régimen económico (obligaciones de alimentos entre miembros de la pareja y pensión por desequilibrio a su disolución, alimentos a los hijos en común o destino de la vivienda y del ajuar común).

42. La jurisprudencia española ha aplicado los foros relativos al régimen económico matrimonial, recogidos en el actual art. 22 *quáter*, letra c) LOPJ (anterior art. 22.3 LOPJ) no sólo para el primer tipo de reclamaciones, sino también para las segundas, lo que resulta discutible<sup>51</sup>.

43. En cuanto a la aplicación de estas normas a las acciones sobre “régimen económico” de la unión de hecho, resulta discutible porque dicha aplicación se ha basado en una analogía entre las parejas de hecho y el matrimonio que no resulta coherente con la posición mantenida por el Tribunal Constitucional. Como ya se ha indicado, este Tribunal no equipara las parejas de hecho al matrimonio, y lo que es más, las distancia de éste, basándose en el derecho al libre desarrollo de la personalidad. En consecuencia, no parece lo más adecuado considerar a las parejas de hecho como matrimonio siquiera a efectos de determinar la competencia judicial internacional<sup>52</sup>.

44. Una opción que podría ser más adaptada a la realidad de las parejas de hecho es la de considerar que las mismas, en efecto, han de ser calificadas como relaciones “de familia”, pero que no pueden ser equiparadas al matrimonio. En este sentido, dentro del art. 22 *quáter* LOPJ habría que localizar otro precepto que regulara la competencia judicial internacional para otras cuestiones relacionadas con la familia. La solución podría estar en la propia letra c), pero no por equipararse las parejas de hecho al matrimonio, sino porque éste, tal y como parece indicar indirectamente la letra f), es el que engloba toda cuestión que tenga que ver con el “estado civil”, salvo la filiación<sup>53</sup>.

<sup>50</sup> Esta distinción la utiliza también C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.*, p. 147, en sede de Ley aplicable. Otra clasificación posible es la utilizada por A. DEVERS, *Le concubinage en droit international privé*, LGDJ, Paris, 2004, p. 251, que distingue entre efectos sobre los bienes y efectos pecuniarios.

<sup>51</sup> SAP Madrid de 20 de febrero de 2009, sobre la solicitud de una compensación por desequilibrio económico a un demandado con residencia en Méjico tras una convivencia como pareja de hecho.

<sup>52</sup> Sobre la incidencia decisiva de la Constitución como norma suprema del ordenamiento jurídico español en la configuración de las normas del sistema de Derecho internacional privado, J.D. GONZÁLEZ CAMPOS, “El sistema español de Derecho internacional privado. Formación histórica y fuentes”, en PÉREZ VERA, E., *Derecho internacional privado, vol. I*, Colex, 2000, pp. 50-52, cit. por B. CARRILLO CARRILLO, *op. cit.*, p. 394.

<sup>53</sup> Para ello habría que entender que el art. 1 de la Ley del Registro Civil no se refiere a un *numerus clausus*, sino a un *numerus apertus*, y que por estado civil se ha de entender “el conjunto de hechos y actos referidos a una persona, acaecidos en el

45. Otra opción sería la de considerar que las consecuencias económicas que puedan surgir de una pareja de hecho no tienen su base en la “familia”, sino que tienen naturaleza exclusivamente patrimonial, y que por lo tanto deberían sujetarse a los foros previstos para la materia contractual o extracontractual, en función de la existencia o ausencia de unas “capitulaciones” de la pareja (art. 22 *quinquies* LOPJ). Si bien esta opción traería consigo la interesante posibilidad de admitir la voluntad conflictual de las partes, no parece la opción más satisfactoria, e incluso se podría considerar como inconstitucional dado que en Derecho español, el ordenamiento conforme al que se ha de realizar la calificación, las uniones de hecho están incluidas sin duda en el concepto de familia del art. 39 CE<sup>54</sup>.

46. En cuanto a la aplicación de las normas sobre régimen económico matrimonial a esas otras acciones que no están referidas a dicho régimen económico, sino a otros efectos patrimoniales, tampoco parece la opción más adecuada. Como consecuencia de la especialización de soluciones que caracteriza al Derecho internacional privado, estas cuestiones han de someterse a normas distintas y específicas. Sólo así se favorece la armonía de soluciones, la seguridad jurídica y se respetan los principios de especialidad e imperatividad de la norma de conflicto<sup>55</sup>. En consecuencia, la competencia sobre cuestiones de alimentos o pensiones debidas, en su caso, al otro miembro de la pareja o a los hijos se ha de determinar conforme a los foros recogidos en el Reglamento sobre obligaciones de alimentos<sup>56</sup>. En cuanto al destino de la vivienda y el ajuar familiar, si constituye una medida de protección de menores, el tribunal español tendría que aplicar el Reglamento 2201/2003 y en su defecto, el Convenio de La Haya de 19 octubre 1996 sobre protección de los niños<sup>57</sup>. En los demás casos, si bien existen varias opiniones doctrinales, la más acertada parece la de considerar tales medidas como “alimentos” en el sentido europeo, y por lo tanto aplicar el mencionado Reglamento sobre obligaciones de alimentos para determinar la competencia<sup>58</sup>.

47. Por lo que se refiere a las reclamaciones externas, la competencia dependerá de la materia a la que corresponda el tipo de acción a ejercitar, al igual que ocurre en el caso del matrimonio<sup>59</sup>. Si por ejemplo, la pareja encargó un servicio, y posteriormente no efectuó el pago, a la acción de reclamación se le aplicará el Reglamento Bruselas I bis, y en concreto los foros previstos para la materia contractual. Si la acción ha sido correctamente ejercitada en cuanto a la legitimación pasiva, es decir, si se puede demandar a ambos miembros de la pareja de forma solidaria, o subsidiaria, o solamente a uno de ellos, será una cuestión a determinar por la Ley aplicable al fondo del asunto, cuestión que se estudiará en el apartado siguiente. Lo mismo ocurrirá cuando sea la pareja o uno de sus miembros el legitimado activamente. Por ejemplo, la acción del miembro superviviente para subrogarse en el contrato de arrendamiento será calificada como materia contractual, y una acción de daños y perjuicios por fallecimiento del compañero fallecido, como extracontractual.

## B) Ley aplicable

El Derecho internacional privado español tampoco cuenta con una norma legal específica que designe la Ley aplicable a los distintos aspectos de las “parejas no casadas” en los supuestos internacio-

---

transcurso de su existencia, mutables y de carácter temporal, que delimitan su condición así como el ejercicio de derechos y deberes en un momento determinado”. Cfr. E. RODRÍGUEZ GAYAN, *Derecho registral civil internacional*, Eurlex, Madrid, 1995, p. 31.

<sup>54</sup> STC n. 93/2003, de 23 de abril de 2013.

<sup>55</sup> En relación a la Ley aplicable, C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.*, p. 147; B. CARRILLO CARRILLO, *op. cit.*, p. 407 y p. 445.

<sup>56</sup> Reglamento (CE) n. 4/2009 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, DOUE L 7, 10 enero 2009, pp. 1 y ss. Ésta es también la calificación que estas acciones deberían recibir en el contexto de la disolución del matrimonio, aunque la jurisprudencia española las califica también en ocasiones como relativas al régimen económico matrimonial. Muy correcto en este sentido, si bien anterior a la entrada en vigor del Reglamento, es el AAP Barcelona de 25 de julio de 2011, sobre los efectos de un divorcio entre dos cónyuges españoles con residencia habitual en Bolivia.

<sup>57</sup> Reglamento (CE) n. 2201/2003 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 1347/2000, DOUE L 338, de 23 de diciembre de 2003, pp. 1 y ss.

<sup>58</sup> A.-L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *op. cit.*, p. 495.

<sup>59</sup> Cfr. D. MARTINY, “Internationales Privatrecht”, en R. Haussman, / G. Hohloch, *Das Recht der nichtehelichen Lebensgemeinschaft*, Berlin, 1999, pp. 561-585, esp. p. 582-583.

nales, incluido su patrimonio. Ante la laguna, se debería calificar la relación jurídica para incluirla en la norma de conflicto que corresponda a su naturaleza. Sin embargo, los tribunales españoles olvidan con frecuencia las implicaciones internacionales del supuesto y aplican directamente la Ley sustantiva española<sup>60</sup>. Esta ha sido también la postura del Tribunal Supremo<sup>61</sup>.

#### a) Ley aplicable a los efectos patrimoniales de las parejas no casadas

49. Ante el silencio de la Ley y de la jurisprudencia, es necesario buscar una solución doctrinal que resuelva satisfactoriamente la cuestión de la calificación de las relaciones patrimoniales de la pareja de hecho en Derecho internacional privado español. De nuevo, se ha de distinguir entre los litigios relacionados con los efectos internos de la relación (entre sus miembros) y sus relaciones con terceros.

50. Por lo que se refiere a los efectos patrimoniales internos, de nuevo se ha de realizar una distinción entre las cuestiones estrictamente relativas al régimen económico de la unión y las relativas a otros aspectos patrimoniales, pues estas segundas, al igual que en sede de competencia, han de recibir un tratamiento autónomo.

51. En cuanto al régimen económico de las uniones de hecho, la doctrina se encuentra muy dividida: por un lado, hay autores que se inclinan por aplicar analógicamente las normas que regulan los efectos del matrimonio (lo que en España se traduciría en los arts. 9.2 y 9.3 CC)<sup>62</sup>; otros autores optan por aplicar la norma de conflicto relativa a los derechos y deberes familiares (en Derecho español, art. 9.1 CC) por considerar que las parejas de hecho son “relaciones de familia” pero que no pueden equipararse al matrimonio<sup>63</sup>; y otros indican que se han de aplicar las normas sobre responsabilidad contractual (Reglamento Roma I o art. 10.5 CC<sup>64</sup>), pues estas parejas se fundan en un acuerdo *inter partes*<sup>65</sup>.

52. Pero ninguna de estas soluciones resulta satisfactoria. Estas relaciones patrimoniales no pueden considerarse como un simple contrato, aunque puedan nacer de lo dispuesto por la autonomía de la voluntad de las partes, pues están íntimamente relacionadas con la esfera familiar de sus miembros. Como indica H. GAUDEMET TALLON, donde hay unión de hecho, hay familia, aunque no haya matrimonio<sup>66</sup>. Tampoco pueden equipararse a los efectos económicos de un matrimonio, como ya se ha indicado en sede de competencia judicial internacional, algo que podría calificarse incluso de inconstitucional, por dos razones. En primer lugar, porque el matrimonio es una institución garantizada por la Constitución y dotada de una “superprotección” (arts. 32 y 53.1 CE), mientras que las parejas de hecho no se benefician de ese trato, sino que se encuadran en la protección general que se otorga a todos los tipos de familia (art. 39 CE)<sup>67</sup>. En segundo lugar, porque tal equiparación podría ir en contra del derecho al libre desarrollo de la personalidad de la pareja, que no ha querido contraer matrimonio (art. 10.1 CE)<sup>68</sup>.

<sup>60</sup> SAP Barcelona de 3 de noviembre 2004.

<sup>61</sup> STS 4 julio 2007, n. 797/2007, sobre la existencia de una comunidad de bienes tras la convivencia *more uxorio* en Ibiza entre alemán y española.

<sup>62</sup> Entre otros, L. BARNICH, “Union libre et cohabitation légale. Questions de droit international privé”, en AA.VV., *Mélanges De Valkeneer*, Bruselas, 2000, p. 10; M. MIGNOT, “Le partenariat enregistré en droit international privé”, *RIDC*, n. 3, 2001, pp. 601-653, p. 635; P.-Y. GAUTIER, “Les couples internationaux de concubins”, *RCDIP*, 1991-1993, p. 530.

<sup>63</sup> J.M. ESPINAR VICENTE, *El matrimonio y las familias en el sistema de Derecho internacional privado*, Civitas, Madrid, 1996, p. 276.

<sup>64</sup> El Reglamento Roma I podría considerarse inaplicable por excluir de su ámbito material “las obligaciones que se deriven de relaciones familiares y de relaciones que la legislación aplicable a las mismas considere que tienen efectos comparables, incluida la obligación de alimentos” (art. 1.2.b RR-I).

<sup>65</sup> M. REVILLARD, “Le pacte civil de solidarité en droit international privé”, *Defrenois*, n. 6, 2000, pp. 337-351, p. 340.

<sup>66</sup> H. GAUDEMET-TALLON, *op. cit.*, pp. 167-171.

<sup>67</sup> S., SÁNCHEZ LORENZO, “Las parejas no casadas ante el DIPr.”, *REDI*, 1989, pp. 487-531, p. 502.

<sup>68</sup> Una vez que la convivencia extramatrimonial se ha “institucionalizado” en el ordenamiento español a través de algunos Derechos autonómicos la denominada “teoría fáctica” también ha de descartarse. Esta teoría, defendida por la doctrina española en los años ochenta, no reconocía a la pareja de hecho como institución jurídica merecedora de una solución conflictual, sino que proponía una desmembración casuística de los supuestos de hecho a que diera lugar la misma. *Vid.* B. CARRILLO CARRILLO, *op. cit.*, p. 408.

**53.** En cuanto a la aplicación del art. 9.1 CC, quizá se presenta como la más correcta desde un punto de vista teórico y por ello debería ser la aplicada por los tribunales, pues ésta es la norma general a la que acudir para determinar la Ley aplicable a las materias que forman parte del estatuto personal y la familia<sup>69</sup>. No obstante, la misma suscita importantes problemas prácticos, que deberían ser solucionados jurisprudencialmente:

**54.** El primer problema surge porque el art. 9.1 CC establece como punto de conexión la Ley nacional de cada persona, y no un punto de conexión común a la pareja. Así, por ejemplo, resultaría muy difícil determinar la Ley nacional de qué miembro de la pareja debería regir la propiedad de un inmueble que *a priori* aparece inscrito a nombre de ambos. Para salvar este problema, los tribunales deberían interpretar el punto de conexión del art. 9.1 CC como la “Ley nacional común de los sujetos”, tal y como ha hecho cierta jurisprudencia y sugiere la doctrina<sup>70</sup>.

**55.** El segundo problema sería la inexistencia de un punto de conexión subsidiario, para los casos en que no existiera una Ley nacional común. Ante esta laguna los tribunales podrían acudir al criterio de la “vinculación más estrecha”<sup>71</sup>. Esto llevaría en la mayoría de los casos a que el supuesto se rigiera por la “Ley de la residencia habitual común” de los sujetos. En defecto de residencia común, habría que estar a las conexiones de cada caso.

**56.** Pese a estos ajustes, esta opción no proporciona una solución justa para las parejas registradas, pues puede llevar en ocasiones a que sean designados ordenamientos que no regulen la institución y que por lo tanto no reconozcan ningún efecto patrimonial a uniones válidamente constituidas en otro Estado<sup>72</sup>. Este problema, que se solucionará una vez entre en vigor el mencionado Reglamento sobre régimen económico de las uniones registradas, se ha de solucionar también en el plano interno, pues como se ha comentado anteriormente, han de pasar 30 meses desde la entrada en vigor para su plena aplicación. En ese período de tiempo las parejas registradas seguirán acudiendo a los tribunales y es preciso proporcionarles una respuesta conforme a la tutela judicial efectiva.

**57.** Por ello, podría ser una buena solución crear una norma *ad hoc* en relación al régimen económico de las parejas registradas<sup>73</sup>. Dicha norma debería seguir la tendencia marcada por los países de la Unión Europea que cuentan con una norma específica de Ley aplicable sobre la materia<sup>74</sup>: la aplicación de la Ley del país en cuyos registros públicos específicos se ha inscrito por primera vez dicha “unión no matrimonial” (*lex auctoritatis*). Esta es la Ley con arreglo a la cual se ha constituido y registrado la pareja de hecho y por lo tanto la que más podría corresponder a las expectativas de las partes. Además, es la única Ley que asegura que dichas uniones tengan una regulación en el Derecho designado por la norma de conflicto. La doctrina ha sugerido también que dicha norma cuente como primer punto de conexión con la autonomía de la voluntad conflictual de los miembros de la unión, quedando la *lex auctoritatis* como punto de conexión subsidiario<sup>75</sup>. Otra opción a la creación de esta norma sería la aplicación temporal a estas parejas de la norma prevista en el propio Reglamento, que se estudiará más adelante.

**58.** En cuanto a los demás efectos patrimoniales derivados de la unión de hecho, como las obligaciones de alimentos y pensiones debidas al otro miembro de la pareja o a los hijos en común, o el destino de la vivienda o el ajuar una vez disuelta la unión, se han de regir en todo caso, exista norma específica o

<sup>69</sup> B. CARRILLO CARRILLO, *op. cit.*, p. 411.

<sup>70</sup> SAP Girona de 2 de octubre de 2002; J.M. ESPINAR VICENTE, *op. cit.*, p. 276.

<sup>71</sup> A favor del criterio de la vinculación más estrecha se muestra B. CARRILLO CARRILLO, *op. cit.*, p. 444.

<sup>72</sup> C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.*, p. 168; A. DEVERS, *op. cit.*, p. 257.

<sup>73</sup> A. DEVERS, *op. cit.*, pp. 168-206, p. 252, p. 276; G. KHAIRALLAH, “Les ‘partenariats organisés’ en droit international privé”, *RCDIP*, 2000, pp. 317-330, p. 329.

<sup>74</sup> Se sigue en DIPr. alemán (art. 17.b.1 EGBG), en DIPr. belga (art. 60 Código DIPr. 2004) y en Dipr. francés (*Loi* 2007-5236 de 12 mayo 2009). En Dipr. holandés se sigue el mismo punto de conexión pero se permite en primer lugar la elección de Ley (arts. 10:70 a 10:85 BW).

<sup>75</sup> A. DEVERS, *op. cit.*, pp. 263-272.

no para las parejas registradas, por sus propias normas, del mismo modo que se ha defendido en sede de competencia judicial internacional. Así, la Ley aplicable a los alimentos o pensiones para el otro miembro o los hijos en común deberá determinarse con arreglo a las normas de conflicto del Protocolo de La Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre Ley aplicable a las obligaciones alimenticias. En cuanto al uso y disfrute de la vivienda o del ajuar familiar, si se trata de una medida de protección de menores será aplicable la Ley determinada por el Convenio de La Haya de 19 octubre 1996 sobre protección de los niños. En el caso de que no haya menores implicados, la opción más acertada parece ser la aplicación de la norma de conflicto sobre alimentos, por coherencia con la solución propuesta en sede de competencia.

59. En cuanto a los efectos externos (relaciones con terceros), como por ejemplo el ejercicio del derecho del miembro superviviente a la subrogación en el contrato de alquiler, o cuestiones sucesorias, éstos deben regirse por la Ley aplicable designada por la correspondiente norma de Derecho internacional privado. Así por ejemplo, para saber si el conviviente supérstite tiene derechos sucesorios o no los tiene, se aplicará el Reglamento sucesorio europeo.

## b) La cuestión previa de la existencia de la pareja

60. Cuando el tribunal competente se enfrente a un problema de índole patrimonial relacionado con una pareja de hecho se encontrará primero con que ha de decidir una cuestión previa: el tribunal tendrá que determinar, en primer lugar, si tal pareja se formó válidamente<sup>76</sup>. Para ello, existen dos métodos posibles:

61. a) *La regla general: el método de la Ley aplicable.* Es la forma tradicional en que en Derecho internacional privado español se resuelven las cuestiones previas<sup>77</sup>. Si bien este problema de aplicación no tiene una respuesta explícita en Derecho español, la posición mayoritaria es la de que ha de solucionarse a través de la teoría de la conexión independiente. Ello supone considerar que se ha de resolver en primer lugar la cuestión previa conforme a la Ley que determine la norma de conflicto prevista para esta cuestión en Derecho internacional privado español (para la formación de las parejas de hecho), y en segundo lugar la cuestión principal conforme a la Ley que señale la norma de conflicto española para esta cuestión (para los efectos económicos de estas parejas)<sup>78</sup>.

62. Sin embargo, tampoco existe una norma de conflicto en Derecho español sobre la formación de las parejas de hecho. Por ello, la solución podría venir de aplicar la distinción anteriormente expuesta también a la cuestión previa: si la unión es registrada, será la Ley del Estado en que se registró por primera vez la pareja de hecho la que regirá no solamente sus efectos patrimoniales, sino también la cuestión previa de su existencia. Si la unión es meramente *de facto*, la Ley aplicable a la formación de la pareja será la Ley nacional común de sus integrantes y en su defecto, la norma con la que la unión presente los vínculos más estrechos<sup>79</sup>. Esta opción de someter la totalidad de la formación de la unión a una misma Ley ha sido la mantenida por Holanda, Alemania y por los países nórdicos (ver por ejemplo art. 11 Ley finlandesa)<sup>80</sup>.

63. Otra posibilidad es la de someter la formación de las uniones registradas, en paralelismo a la celebración del matrimonio, a distintas normas para el consentimiento, la capacidad y la forma, de

<sup>76</sup> C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.*, p. 116.

<sup>77</sup> Cfr. L. PALSSON, "Marriage and divorce", *International encyclopaedia of comparative law*, Brill, Tubinga, 1978, cap. 16, p. 22.

<sup>78</sup> A.-L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado, Volumen I*, p. 425.

<sup>79</sup> Como ha indicado la doctrina española más reciente, resulta preciso distinguir entre la Ley aplicable a la formación de las parejas de hecho registradas y las no registradas, pues las primeras reciben una configuración legal autónoma. *Vid.* B. CARRILLO CARRILLO, "LEY APLICABLE A LAS PAREJAS DE HECHO EN DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO ESPAÑOL", en A.-L. CALVO CARAVACA / J.L. IRIARTE ÁNGEL, *Mundialización y familia*, Colex, Madrid, 2001, pp. 385-451; J.M. FONTANELLAS MORELL, *op. cit.*, pp. 233-245.

<sup>80</sup> Cfr. M. BOGDAN, "IPR Aspekte der schwedischen Eingetragenen Partnerschaft für Homosexuelle", *IPrax*, 1995, pp. 56-57.

forma similar a como se realiza, en teoría, en Francia<sup>81</sup>. En cuanto a la capacidad y el consentimiento, se regirían por el art. 9.1 CC, en sus incisos relativos a la capacidad y al estado civil. La forma se regiría por el art. 11 CC<sup>82</sup>.

**64. b) El caso de la pareja de hecho registrada en el extranjero: el método del reconocimiento.** El método del reconocimiento es una técnica jurídica basada en la especial forma en que se crean algunas situaciones jurídicas, dentro de las que se podrían incluir las parejas de hecho registradas. Estas parejas se constituyen mediante la intervención de autoridades públicas de un Estado que no son tribunales o jueces. El tratamiento legal de estas situaciones ya existentes y válidas en un Estado se ha sometido tradicionalmente a las normas de conflicto de Leyes, pero esa postura no tiene en cuenta que dichas situaciones “existen” con arreglo al Derecho del Estado cuya autoridad ha intervenido en su constitución. En consecuencia, la válida existencia de una pareja de hecho registrada en un país extranjero no debería ser sometida a un tratamiento “conflictual”, sino que han de ser consideradas como “decisiones” y ser reconocidas como tales. En consecuencia, la pareja de hecho creada por una autoridad de un Estado y considerada como existente y válida en dicho Estado debería ser considerada también como existente y válida en España, con el único límite del orden público español<sup>83</sup>.

**65.** Esta postura ha sido la adoptada por los legisladores holandés y finés<sup>84</sup>. En Alemania, el art. 17.b.4 EGBGB llega a la misma solución. Este método del reconocimiento ha sido el adoptado por la CIEC en su Convenio internacional relativo al reconocimiento de parejas registradas, hecho en Múnich el 5 de septiembre de 2007, que no se halla en vigor para España, pero cuya ratificación por nuestro país podría ser muy cercana<sup>85</sup>.

**66.** La diferencia con el método conflictual es la siguiente: el tribunal que se enfrenta a la cuestión previa de si una pareja de hecho registrada en el extranjero ha sido válidamente creada únicamente tendría que observar si el reconocimiento de dicha pareja es contrario a su orden público internacional (por ejemplo, por tratarse de una unión de tres miembros, o de una unión entre familiares directos), y en caso contrario, considerarla como válidamente constituida, sin entrar a determinar cuál sería la Ley aplicable a su formación y si se constituyó válidamente conforme a dicha Ley.

### c) Incidencia de las normas autonómicas

**67.** Cuando la norma de conflicto española, tal y como ha sido expuesta, señale a la Ley española como la Ley rectora del patrimonio de la pareja de hecho, será preciso determinar si se aplica alguna de las normativas forales expuestas o el Derecho civil común. El problema se produce porque la mayoría de estas Leyes autonómicas contienen normas que delimitan de forma unilateral su ámbito de aplicación<sup>86</sup>. Así por ejemplo, la Ley de Baleares determina que para que las parejas puedan acogerse a esta Ley al menos una de ellas ha de tener la vecindad civil balear (art. 2.2)<sup>87</sup>.

**68.** Sobre la validez de estas disposiciones autonómicas que determinan de forma unilateral su ámbito de aplicación se dudaba sobre su constitucionalidad, pues la competencia para dictar normas

<sup>81</sup> Y se dice en teoría porque en la práctica no se exige que la capacidad de los miembros se ajuste a su Ley nacional si ésta no prevé o prohíbe la institución de los PACS. *Vid.*, cfr. M. REVILLARD, *op. cit.*, p. 343 y M. MIGNOT, *op. cit.*, pp. 601-653.

<sup>82</sup> C. GONZÁLEZ BEILFUSS, *op. cit.*, p. 112.

<sup>83</sup> *Ibid.*, p. 122; A.-L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado, Volumen I*, p. 655.

<sup>84</sup> Art. 17 *Staatscommissie* holandesa; art. 12 Ley finlandesa 2001.

<sup>85</sup> Texto del Convenio disponible en: <http://www.ciecl.org>.

<sup>86</sup> M.P. GARCÍA RUBIO, “Las uniones de hecho en España. Una visión jurídica”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la UAM*, n. 10, 2006, pp. 113-138, esp. p. 121; R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, “El ámbito de aplicación de las leyes sobre parejas o uniones estables de hecho” en AA.VV., *Libro homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*, Publicaciones UM, Murcia, 2004, pp. 597-610, p. 606.

<sup>87</sup> El mismo criterio seguían la Ley catalana 10/1998 de 15 de julio de uniones estables de parejas, hoy derogada por la Ley 25/2010, de 29 de julio, del libro segundo del Código civil de Cataluña, se declaraba aplicable siempre que uno de los convivientes tuviera vecindad civil catalana (arts. 1.1 y 19.2) y la Ley navarra (Ley Foral 7/2000 de 3 julio: art. 2).

sobre conflicto de leyes está reservada al Estado español<sup>88</sup>. La jurisprudencia española adoptó dos posturas contradictorias, una que optaba por la inconstitucionalidad de las normas autonómicas por considerarlas normas de conflicto de leyes<sup>89</sup>, y otra que las consideraba perfectamente aplicables, por considerarlas normas de delimitación interior, encargadas de fijar el ámbito de aplicación de las Leyes autonómicas sobre parejas de hecho a ciertos casos, pero exclusivamente después de que la determinación de la Ley aplicable al supuesto internacional o interregional ha sido resuelta por el Derecho internacional privado estatal<sup>90</sup>.

69. Esta dualidad de posturas ha de considerarse superada por la STC 23 abril 2013, que optó por la primera de ellas y declaró inconstitucional el precepto incluido en la Ley navarra (art. 2.3 LN)<sup>91</sup>. Esta postura parte de considerar que estas normas resuelven en el fondo conflicto de leyes, aunque no lo hagan mediante las tradicionales “normas de conflicto”, sino a través de normas unilaterales o “de extensión”. Dado que el Estado tiene competencia exclusiva para resolver los conflictos de leyes (art. 149.1.8 CE), se ha de considerar que estas normas autonómicas son inconstitucionales y por lo tanto nulas de pleno derecho. Al igual que el de la Ley navarra, y sin necesidad de que exista un nuevo pronunciamiento del Tribunal Constitucional sobre las demás leyes autonómicas, los preceptos que se refieren al ámbito de aplicación territorial de las mismas han de considerarse nulos de pleno de derecho por contravenir la Constitución, y por lo tanto no podrán aplicarse.

70. En consecuencia, cuando la norma de conflicto española señale a la Ley española como la aplicable para resolver un caso relativo al patrimonio de una pareja de hecho, habrá que aplicar las normas sobre conflictos interregionales contenidas en el Código Civil para poder determinar qué Ley de parejas de hecho dentro de las vigentes en España es la que corresponde aplicar. Ello supondrá aplicar la norma de conflicto utilizada para resolver el conflicto de leyes internacional pero teniendo en cuenta las particularidades impuestas por el art. 16 CC. El resultado final dependerá de la calificación que se haya dado al régimen económico de las parejas de hecho. Si se sigue la tesis propuesta por A. DEVERS, SE ESTARÁ A LO DISPUESTO POR EL ART. 16.1 CC.

### C) Reconocimiento y ejecución de resoluciones relativas al patrimonio de parejas no casadas

71. El reconocimiento y ejecución de las resoluciones judiciales y notariales relativas al patrimonio de las parejas no casadas no presenta ninguna particularidad especial, sino que se encontrará sujeto a la normativa dispuesta al efecto por la Ley 29/2015, de cooperación jurídica internacional, arts. 41-61<sup>92</sup>.

<sup>88</sup> J.L. IRIARTE ÁNGEL, “Parámetros constitucionales para los conflictos internos en materia civil”, en AA.VV., *Conflictos de leyes en el desarrollo del Derecho civil vasco*, RSBAP, Bilbao, 199, pp. 47-48.

<sup>89</sup> Esta es la postura que siguió la SAP Gerona de 2 de octubre de 2002, que consideró que no podía aplicar la norma contenida en la Ley catalana.

<sup>90</sup> SAP Navarra de 12 de junio de 2002. En esta sentencia se aborda el caso de una presunta “pareja de hecho” formada por una ciudadana soriana y un ciudadano navarro, ambos con residencia habitual en Soria. Conforme a esta postura, la Ley aplicable a la cuestión de saber si existe “pareja de hecho” debe determinarse a través de la aplicación de la norma de conflicto estatal: si dicha norma hubiera conducido a la Ley navarra, ésta hubiera sido de aplicación al supuesto al estar implicado un ciudadano de vecindad civil navarra. Como no fue así, porque la norma de conflicto estatal conducía, según el juzgador, al Derecho civil común, la Ley navarra no era aplicable al caso. N. GOÑI URRIZA, “La Ley navarra para la igualdad jurídica de las parejas estables”, en AA.VV., *Mundialización y Familia*, Colex, Madrid, 2001, pp. 375-384; A.-L. CALVO CARAVACA / J. CARRASCOSA GONZÁLEZ, *op. cit.*, págs. 143 – 146.

<sup>91</sup> Ver STS de 23 de abril de 2012, FJ 6: “En tal sentido, con la utilización del criterio de la vecindad civil y al constituir ésta el punto de conexión para la determinación del estatuto personal, es claro que se viene a incidir sobre las “normas para resolver los conflictos de leyes”. Determinar cuál es la ley personal aplicable en los conflictos interregionales derivados de la potencial concurrencia de legislaciones diversas en la regulación de una situación, es una materia que se sitúa extramuros de las competencias autonómicas en tanto que la Constitución ha optado por que sea al Estado al que corresponda, en su caso, el establecimiento de las normas de conflicto en estos supuestos”. Otros casos en los que se ha declarado inconstitucional una norma autonómica de conflicto de leyes pueden verse en STC de 6 de mayo de 1993, FJ 3 y STC de 8 de julio de 1993, FJ 6.

<sup>92</sup> Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil, BOE núm. 182, de 31 de julio de 2015, pp. 65.906 y ss.

### III. Consideraciones finales

72. *Primera.* La diferencia entre los ordenamientos nacionales dentro de la Unión Europea en relación a las parejas de hecho supone un obstáculo a la libre circulación de los miembros de tales parejas y dificulta la gestión y liquidación de las relaciones patrimoniales derivadas de tal unión.

73. *Segunda.* Dichos obstáculos se han intentado paliar, en parte, con el Reglamento 1104/2016, sobre los efectos patrimoniales de las parejas registradas. Dicho proyecto es muy ambicioso, pues pretende regular tanto la competencia judicial internacional, como la Ley aplicable y la eficacia extraterritorial de decisiones en esta materia. Pese a ello, deja sin regular muchas cuestiones que siguen en manos del Derecho internacional privado de los Estados Miembros. De forma destacada, queda fuera de su ámbito de aplicación toda cuestión relativa al régimen económico de una pareja de hecho no registrada. Por ello, el tratamiento que el Derecho internacional privado español proporciona a los efectos patrimoniales de las parejas de hecho sigue siendo relevante.

74. *Tercera.* Si bien hay cuestiones relativas a dichos efectos que pueden calificarse fácilmente a través de normas especiales (alimentos, uso de la vivienda familiar, sucesiones, subrogación en el contrato de arrendamiento, y otras relaciones con terceros) hay otras, las propiamente referidas al régimen económico que pueda crearse entre los miembros de la pareja, respecto a las que existe una evidente laguna en el sistema español de Derecho internacional privado.

75. *Cuarta.* Ante dicha laguna, se ha propuesto, tanto para competencia judicial internacional como para Ley aplicable, la calificación del régimen económico de la pareja de hecho como un efecto de una institución de “derecho de familia”, pero que ha de diferenciarse del matrimonio. Esta es la única solución más acorde con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, que considera la equiparación al matrimonio como una vulneración del derecho al libre desarrollo de la personalidad, pero que incluye estas relaciones en la protección de la familia del art. 39 CE.

76. *Quinta.* En cualquier caso, la situación normativa actual no es satisfactoria. El legislador español no debería “desentenderse” como ha hecho hasta el momento, sino reaccionar estableciendo una norma tanto de competencia judicial internacional como de Ley aplicable para regular el régimen económico de estas parejas. Esto ayudaría a proporcionar seguridad jurídica no solamente a los casos internacionales, sino también a los interregionales, en los que las parejas de hecho cuentan con su propia normativa. El legislador de Derecho internacional privado de Derecho español no puede ser el legislador de Derecho internacional privado del Derecho civil común, sino que ha de ser el legislador de Derecho internacional privado de todos los Derechos civiles españoles por el mandato que al respecto ha recibido de la Constitución (art. 149.1.8 CE).