

El cambio retroactivo de la ley aplicable en los reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104

The retroactive change of the applicable law in EU regulations 2016/1103 and 2016/1104

ISIDORO ANTONIO CALVO VIDAL

Notario. Doctor en derecho

ORCID ID: 0000-0003-3579-4050

Recibido: 14.12.2023 / Aceptado :14.01.2024

DOI: 10.20318/cdt.2024.8443

Resumen: Los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104 reconocen a los cónyuges o futuros cónyuges y a los miembros o futuros miembros de una unión registrada, dentro de ciertos límites, la libertad de elegir la ley aplicable a su régimen económico matrimonial y a los efectos patrimoniales de su unión registrada, de cambiar, en cualquier momento, la ley aplicable y también de atribuir un efecto retroactivo a ese cambio de la ley aplicable.

Palabras clave: régimen económico matrimonial, efectos patrimoniales de las uniones registradas, elección de la ley aplicable, cambio retroactivo.

Abstract: EU Regulations 2016/1103 and 2016/1104 recognize the spouses or future spouses and the partners or future partners of a registered partnership, within certain limits, the freedom to designate the law applicable to their matrimonial property regime and to the property consequences of their registered partnership, to change the applicable law at any moment and also to give their change of applicable law retroactive effect.

Keywords: matrimonial property regime, property consequences of registered partnerships, choice of the applicable law, retroactive change.

Sumario: I. Introducción. II. La ley aplicable en los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104. III. Los acuerdos de elección de ley. 1. Las leyes elegibles. 2. Los requisitos formales de los acuerdos de elección de ley. 3. La validez material de los acuerdos de elección de ley. IV. La ley aplicable en defecto de elección. V. El cambio de la ley aplicable

I. Introducción

1. El 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 y el 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, atienden a procurar el desarrollo entre los Estados miembros de una cooperación en asuntos o cuestiones con repercusiones transfronterizas y ambos

encuentran su base jurídica en el artículo 81, apartado 3, del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea que atribuye al Consejo la competencia para adoptar, por unanimidad, las medidas relativas al derecho de familia con repercusión transfronteriza, previa consulta al Parlamento Europeo, hallándose regulada la cooperación reforzada, a la que finalmente se hubo de recurrir para la aprobación de ambos Reglamentos, en el artículo 20 del Tratado de la Unión Europea y los artículos 326 a 334 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

2. Con el propósito de garantizar la seguridad jurídica de las parejas en lo que respecta a su patrimonio y de ofrecerles cierta previsibilidad, el legislador europeo se ha servido del mecanismo de la unificación, en la superación de la diversidad de las reglas de los derechos internos de los Estados miembros, para determinar la competencia respecto de las autoridades que puedan ser llamadas a intervenir, para establecer el ordenamiento cuyas normas hayan de regir el supuesto concreto, pero también para facilitar la circulación de las resoluciones y de los documentos públicos a través de medidas que atienden al aseguramiento de su reconocimiento y ejecución.

3. Los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104 rigen, en este momento, en los Estados que tomaron parte en la cooperación reforzada que dio origen a los mismos, esto es, en Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Croacia, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Grecia, Italia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Portugal, República Checa y Suecia. Los demás Estados de la Unión Europea, que tienen, a estos efectos, la consideración de terceros Estados o Estados no miembros, continuarán a resolver las cuestiones relativas a los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas según las reglas de sus respectivos sistemas de derecho internacional privado.

4. En los Estados miembros, por el contrario, las cuestiones relacionadas con los nacionales de Dinamarca, Eslovaquia, Estonia, Hungría, Irlanda, Letonia, Lituania, Polonia y Rumanía, al igual que los de cualquier otro Estado, se resolverán conforme a las normas de los Reglamentos y a partir del carácter universal de los mismos que se establece en los artículos 20.

5. Los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104 extienden su ámbito de aplicación a las cuestiones de derecho civil de carácter patrimonial o, si se prefiere, de contenido económico, que surgen por causa del matrimonio y de las uniones registradas respecto de los cónyuges que hayan celebrado su matrimonio o que hayan especificado la ley aplicable al régimen económico matrimonial y respecto de los miembros de una unión que la hayan registrado o que hayan especificado la ley aplicable a los efectos patrimoniales de su unión registrada el 29 de enero de 2019 o después de esta fecha. Por tanto, los acuerdos de elección de ley, cuando se celebren a partir de la indicada fecha, permitirán subsumir en el ámbito de aplicación de los Reglamentos los efectos patrimoniales de matrimonios y de uniones registradas que, atendiendo únicamente a la fecha de su celebración o de su creación, habrían quedado fuera del mismo.

II. La ley aplicable en los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104

6. Los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, al tratar de la ley aplicable, han fijado dos medidas inspiradas básicamente en el principio de la armonización.

7. En primer lugar, en aras de la evitación de su fragmentación, se dispone que una única ley sea la llamada a regir los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas, con independencia de la naturaleza de los bienes y del lugar de su situación. Por más que, en diversas circunstancias, los mismos Reglamentos contemplen la posibilidad de que otras leyes puedan resultar también aplicables, bien porque todavía existen ámbitos concretos que los Estados quieren salvaguardar mediante la aplicación de disposiciones especiales, bien porque, en determinados supuestos, así lo demande la protección de los terceros.

8. Además, se pretende que la ley que se determine como aplicable al régimen económico matrimonial y a los efectos patrimoniales de la unión registrada pueda abarcar la mayor parte de las cuestiones que guardan relación con la materia regulada: desde la clasificación de los bienes en diferentes categorías durante el matrimonio y la vigencia de la unión registrada y después de su disolución hasta la liquidación del patrimonio, como también los efectos del régimen económico matrimonial y de la unión registrada sobre la relación jurídica entre cualquiera de sus miembros y un tercero

9. De esta forma, se da acogida a nivel europeo, en materia de ley aplicable, a los principios de unidad y universalidad.

10. En segundo lugar, los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, más allá de establecer criterios generales o subsidiarios para la determinación de la ley aplicable, reconocen también un determinado margen de actuación a la autonomía de la voluntad.

III. Los acuerdos de elección de ley

11. Una de las razones que ha impulsado la tarea del legislador europeo en los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, en aras de una mayor previsibilidad y seguridad jurídicas, ha sido promover la participación de los ciudadanos en la organización de las relaciones patrimoniales del matrimonio y de las uniones registradas. El reconocimiento de ciertos ámbitos de actuación a la autonomía de la voluntad en la determinación de la ley aplicable, la llamada autonomía de la voluntad conflictual, puede así situarse entre las medidas llamadas a estimular el protagonismo de los ciudadanos en la toma de decisiones y en la adopción de acuerdos en cada una de las materias reglamentadas.

12. El establecimiento de la elección de la ley aplicable como primer punto de conexión en los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, como anteriormente en el Reglamento (UE) n° 650/ 2012 del Parlamento Europeo y del Consejo 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, aunque con alcance diverso, abre también la posibilidad para que materias tan estrechamente imbricadas, como los efectos patrimoniales del matrimonio y de la unión registrada y la sucesión, puedan ordenarse con arreglo a una misma ley, favoreciendo de esta manera una respuesta coordinada a las cuestiones que puedan surgir en cada uno de los ámbitos respectivos.

13. Los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104 autorizan a elegir la ley aplicable a los efectos patrimoniales del matrimonio y de las uniones registradas, entre las leyes con las que los cónyuges o futuros cónyuges y los miembros o futuros miembros de una unión registrada tengan una determinada conexión en razón de su residencia habitual o de su nacionalidad, ya antes del matrimonio o del registro, ya en el momento de la celebración del matrimonio o del registro, ya durante el matrimonio o la vigencia de la unión registrada. De este modo, la libertad de elección de la ley aplicable a los efectos patrimoniales del matrimonio y de las uniones registradas no se concibe en términos absolutos, sino dentro del marco que los Reglamentos establecen de autonomía conflictual «controlada».

1. Las leyes elegibles

14. Según el artículo 22 del Reglamento (UE) 2016/1103, la elección de la ley aplicable al régimen económico matrimonial podrá tener lugar entre la ley del Estado en el que los cónyuges o futuros cónyuges, o uno de ellos, tengan su residencia habitual en el momento de la celebración del acuerdo, o la ley del Estado de la nacionalidad de cualquiera de los cónyuges o futuros cónyuges en el momento en que se celebre el acuerdo.

15. En el Reglamento (UE) 2016/1104, el artículo 22 establece que los miembros o futuros miembros de una unión registrada podrán elegir la ley aplicable a los efectos patrimoniales de la misma, siempre que dicha ley atribuya efectos patrimoniales a la institución de la unión registrada y que se trate de la ley del Estado en el que los miembros o futuros miembros de la unión registrada, o uno de ellos, tengan su residencia habitual en el momento de la celebración del acuerdo, la ley del Estado de la nacionalidad de cualquiera de los miembros o futuros miembros de la unión registrada en el momento en que se celebre el acuerdo, o la ley del Estado conforme a cuya ley se haya creado la unión registrada.

16. La limitación de las leyes susceptibles de elección responde a la finalidad de prevenir que la misma pueda resultar poco acorde con la realidad o la evolución de la situación de la pareja. A este efecto, se enumeran los puntos de conexión, residencia habitual y nacionalidad, y estos se refieren a un tiempo concreto, el de la celebración del acuerdo. Tratándose de la unión registrada se añade, como punto de conexión, el Estado de la ley de su creación y, además, para evitar que la elección de ley carezca de efecto alguno, dejando a sus miembros en un vacío legal, tal y como señala el considerando 44 del Reglamento (UE) 2016/1104, se añade como condición para que cualesquiera de las leyes referidas sean susceptibles de elección que en ellas se atribuyan efectos patrimoniales a esta figura.

17. Según rezan los considerandos, cuando en los Reglamentos se menciona la nacionalidad como punto de conexión, la cuestión de cómo considerar a una persona con múltiples nacionalidades es una cuestión previa que no entra en el ámbito de aplicación de los mismos y que debe dejarse al arbitrio de los derechos nacionales, incluidos, cuando proceda, los convenios internacionales, con pleno respeto de los principios generales de la Unión, por más que esta consideración no deberá tener ninguna incidencia en la validez de la elección de la ley aplicable. Así se puede considerar que, aun a falta una expresa disposición como la contenida en el artículo 21, apartado 1, del Reglamento (UE) n° 650/2012, cuando una persona posea varias nacionalidades la elección de la ley aplicable podrá recaer en la ley de cualquiera de los Estados cuya nacionalidad posea en el momento en que se celebre el acuerdo.

2. Los requisitos formales de los acuerdos de elección de ley

18. Con carácter general, como medida de salvaguardia para garantizar que los intervinientes son plenamente conscientes de las consecuencias de su elección, mas también para asegurar un medio de prueba de su decisión, por disposición de los artículos 23 de los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, el acuerdo de elección de ley se expresará por escrito, fechado y firmado por los miembros de la pareja. Se considerará como escrito toda comunicación efectuada por medios electrónicos que proporcione un registro duradero del acuerdo. No obstante, si la ley del Estado miembro en el que ambos intervinientes tuvieren su residencia habitual en el momento de celebración del acuerdo estableciere requisitos formales adicionales para los pactos capitulares, estos deberán cumplirse. Si, en la fecha de celebración del acuerdo, los intervinientes tuvieren su residencia habitual en distintos Estados miembros cuyas leyes establecieren requisitos formales diferentes para los pactos capitulares, el acuerdo será formalmente válido si cumple los requisitos de una de las dos leyes. Si, en la fecha de celebración del acuerdo, solo uno de ellos tuviere su residencia habitual en un Estado miembro cuya ley estableciere requisitos formales adicionales para los pactos capitulares, estos deberán respetarse.

19. *A contrario sensu*, de haber los miembros de la pareja en la fecha de celebración del acuerdo su residencia habitual en un tercer Estado, la elección de ley será formalmente válida, según los Reglamentos, si se expresa por escrito, fechado y firmado. Y es que la exigencia de una formalidad reforzada queda circunscrita a los supuestos en los que aquella venga impuesta para los pactos capitulares por la ley de un Estado miembro en el que uno o ambos intervinientes tenga su residencia habitual en la fecha de celebración del acuerdo.

20. Más allá de la preferible claridad de una fórmula expresa de designación de la ley aplicable, la elección, a la manera del artículo 11 del Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre la ley aplicable a los regímenes matrimoniales, también podrá llevarse a cabo de manera implícita, por ejemplo, mediante la referencia a determinadas instituciones o disposiciones específicas de la ley del Estado donde los intervinientes hubiesen su residencia habitual o su nacionalidad, o conforme a la cual se hubiese creado la unión registrada. El texto del artículo de referencia del Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre la ley aplicable a los regímenes matrimoniales establece que la designación de la ley aplicable deberá ser objeto de una estipulación expresa o resultar indubitadamente de las disposiciones de un contrato matrimonial. El mismo requisito de claridad, de ausencia de toda duda, habría de concurrir en la designación implícita de la ley aplicable en el ámbito de los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104. De no ser así, como ocurriría en un supuesto en que el acuerdo implícito de elección de ley resultara por causa de una referencia a una figura o institución jurídica, siendo esta común a varios de los ordenamientos susceptibles de designación, no habría base, ni elementos suficientes para considerar realizado el acuerdo de elección de ley, siendo entonces de aplicación los criterios objetivos de determinación de la misma.

21. En la regulación de la validez formal de las capitulaciones matrimoniales y de las uniones registradas, los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, en los artículos 25, ordenan la observancia de los requisitos formales establecidos por la ley aplicable al régimen económico matrimonial o a los efectos patrimoniales de la unión registrada de forma cumulativa con los mismos requisitos que en los artículos 23 se disponen para la validez formal de los acuerdos de elección de ley. En este caso, más allá del mínimo de formalidad que supone la constancia del acuerdo por escrito, fechado y firmado por los miembros de la pareja, únicamente resultaban exigibles los requisitos adicionales impuestos por leyes de los Estados miembros. En cambio, al referirse los artículos 25 a la ley aplicable al régimen económico matrimonial o a los efectos patrimoniales de la unión registrada, esta puede ser tanto la ley de un Estado miembro como la ley de un tercer Estado. Desde la perspectiva puramente formal, los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104 contemplan así de manera separada y con regímenes distintos los acuerdos de elección de ley y las capitulaciones, por más que en muchas ocasiones el ejercicio de la autonomía de la voluntad conflictual y de la autonomía de la voluntad material se viertan conjuntamente en el mismo soporte documental, debiendo prevalecer entonces la regulación más exigente que establecen los artículos 25.

3. La validez material de los acuerdos de elección de ley

22. La existencia y la validez material de los acuerdos de elección de ley o de sus disposiciones, según los artículos 24 de los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, se regirán por la misma ley elegida. No altera en nada el sentido de esta norma el hecho de que el ordenamiento designado no reconozca la posibilidad de elegir la ley aplicable a los efectos patrimoniales del matrimonio y de las uniones registradas.

23. La finalidad de esta norma, como también de las que se ocupan de los requisitos formales, es que la elección informada de los cónyuges o de los miembros de una unión registrada resulte más fácil y se respete su consentimiento a fin de garantizar la seguridad jurídica, así como un mejor acceso a la justicia. Además, ante la necesidad de asegurar la imputación a sus autores de los consentimientos generadores del acuerdo de elección de ley, los artículos 24 establecen que un cónyuge o un miembro de una unión registrada, para establecer que no ha dado su consentimiento, podrá invocar la ley del país donde tenga su residencia habitual en el momento de sustanciar el asunto ante el órgano jurisdiccional si de las circunstancias resulta que no sería razonable determinar el efecto de su conducta de conformidad con la ley elegida.

IV. La ley aplicable en defecto de elección

24. A falta de un acuerdo válido de elección, según el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/1103, la ley aplicable al régimen económico matrimonial será la ley del Estado de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio. En su defecto, se aplicará la ley del Estado de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio. Si ninguno de estos dos criterios fuera de aplicación, o en el caso de que los cónyuges tengan más de una nacionalidad común en el momento de la celebración del matrimonio, la ley aplicable al régimen económico matrimonial será la ley del Estado con la que ambos cónyuges tengan la conexión más estrecha en el momento de la celebración del matrimonio, teniendo en cuenta todas las circunstancias.

25. Persigue esta regulación, según el considerando 49 del Reglamento (UE) 2016/1103, conciliar la previsibilidad y la seguridad jurídica atendiendo a la vida real de la pareja, tanto para los cónyuges como para los terceros. El mismo considerando resalta la idea que preside la ordenación de los criterios en el artículo 26 al afirmar que se trata de «una escala de puntos de conexión», de tal modo que si el criterio anterior permite la determinación de la ley aplicable ya no será necesario acudir al criterio siguiente. En los tres puntos de conexión, el artículo 26 utiliza el mismo criterio de referencia temporal: el momento de la celebración del matrimonio, reforzando así, mediante la evitación del conflicto móvil, la previsibilidad y la seguridad jurídica que persigue el Reglamento en esta materia.

26. En esa ordenación jerárquica, la primera conexión objetiva es la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio; la primera residencia común habitual de los cónyuges inmediatamente después del matrimonio, en palabras del considerando 49. A falta de una definición autónoma de residencia habitual y de referencias orientativas a ella en los considerandos el Reglamento (UE) 2016/1103, como las formuladas en el Reglamento (UE) n° 650/2012, el centro de interés de los cónyuges y su vida social se perfila también aquí como el criterio orientador más apropiado en orden a su determinación.

27. Dos son las notas que cualifican a la residencia habitual como primer punto de conexión en el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/1103. En primer lugar, en tanto que común, la residencia habitual de los cónyuges ha de situarse en el territorio de un mismo Estado. En segundo lugar, entre las posibles residencias habituales comunes que los cónyuges pudieran llegar a tener, a estos efectos del artículo 26, únicamente interesa la primera de ellas que, en el considerando 49, se refiere como aquella inmediatamente después del matrimonio. Esta exigencia responde a la necesidad de que la ley aplicable al régimen económico matrimonial quede determinada desde su mismo origen. De esta manera, la ausencia de esa nota inmediatez a la celebración del matrimonio en la primera residencia habitual común de los cónyuges determinaría la inoperancia de este primer punto de conexión del artículo 26 y la necesidad de acudir al criterio siguiente de determinación de la ley aplicable.

28. En la consideración de que por causa de un conflicto móvil esta primera conexión pudiera suponer la aplicación de un ordenamiento que no guardara una vinculación suficiente con el régimen económico matrimonial, por disposición del artículo 26, apartado 3, a modo de excepción y a instancia de cualquiera de los cónyuges, la autoridad judicial que tenga competencia para resolver sobre el régimen económico matrimonial podrá decidir que la ley de un Estado distinto del Estado de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio regirá el régimen económico matrimonial si el demandante demuestra que los cónyuges tuvieron su última residencia habitual común en ese otro Estado durante un período de tiempo considerablemente más largo que en el Estado de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio y que ambos cónyuges se basaron en la ley de ese otro Estado para organizar o planificar sus relaciones patrimoniales.

29. Los cónyuges son los únicos legitimados para instar la aplicación de la regla de excepción prevista en el artículo 26, apartado 3, cuyo efecto se limita a sustituir como ley aplicable al régimen eco-

nómico matrimonial la ley de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio por la ley de su última residencia habitual común, siempre que para ello concurren las condiciones en él establecidas, cuyo cumplimiento corresponde acreditar al cónyuge que así lo solicite. Por tanto, la regla de excepción no da cobertura a los supuestos en los que los cónyuges, aunque hubieran basado la organización o planificación de sus relaciones patrimoniales en la ley de un Estado donde hubiesen tenido por más tiempo su residencia habitual común, hubieran tenido su última residencia habitual común en un Estado distinto.

30. En la práctica, las dos situaciones pueden ejemplificarse de la manera siguiente: en el primer supuesto, un matrimonio establece en Italia su primera residencia habitual común inmediatamente después de la celebración del matrimonio, siendo, por tanto, la ley italiana, por aplicación del primer punto de conexión del artículo 26, la ley aplicable a su régimen económico matrimonial; después de dos años de permanencia en el país trasalpino, los cónyuges trasladan su residencia habitual común a Francia, donde esta se extiende por más de quince años, organizando sus relaciones patrimoniales conforme a la ley francesa y, en estas circunstancias, uno de los cónyuges insta la aplicación de la de la regla de excepción del artículo 26, apartado 3, la cual habría de prosperar; en el segundo supuesto, en idénticas condiciones, los mismos cónyuges, después de los quince años de residencia habitual común en Francia y de haber organizado sus relaciones patrimoniales conforme a la ley francesa, trasladan a Bélgica su residencia habitual común donde, transcurridos tres años, uno de los cónyuges intenta la misma pretensión, la cual no cumpliría ya con los requisitos que reclama el precepto reglamentario para la sustitución de la ley aplicable.

31. Según el mismo artículo 26, apartado 3, la ley de ese otro Estado se aplicará desde la celebración del matrimonio, a menos que uno de los cónyuges no esté de acuerdo, en cuyo caso solo surtirá efecto a partir del establecimiento de la última residencia habitual común en dicho Estado. Mas, en ningún caso, la aplicación de la ley de ese otro Estado afectará negativamente a los derechos de terceros derivados de la ley del Estado de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio.

32. Esta regla de excepción, tal y como en ella se dispone, no se aplicará cuando los cónyuges hayan celebrado capitulaciones patrimoniales con anterioridad al establecimiento de su última residencia habitual común en ese otro Estado. Y es que habiendo llegado aquellos a un acuerdo en virtud del cual se hubiera fijado la organización de su régimen económico matrimonial, en función de la ley entonces aplicable, carecería de buena parte de su sentido que este pudiera alterarse por la aplicación de la regla de excepción.

33. A falta de una primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio, la ley aplicable al régimen económico matrimonial será la ley del Estado de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio.

34. Este criterio no será de aplicación si los cónyuges tienen en ese momento más de una nacionalidad común. En este punto, el Reglamento (UE) 2016/1103 excluye cualquier posibilidad de relevancia entre ellas, incluso aunque esta pudiera ser procedente con arreglo a los mismos derechos nacionales implicados. La razón de esta exclusión, que coincide con la establecida en el artículo 15 del Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre la ley aplicable a los regímenes matrimoniales, habría que buscarla en la evitación de situaciones de discriminación como las que derivarían de dar preferencia a una de las nacionalidades frente a la otra, al margen de un acuerdo de elección de ley.

35. De la misma manera que un conflicto móvil puede determinar que la ley establecida con arreglo a la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio no llegue a guardar una vinculación suficiente con el régimen económico matrimonial, una situación equivalente se pueda plantear con este segundo punto de conexión en la escala que establece el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/1103. Piénsese en el supuesto en el que, no habiendo una primera residencia

habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio, la ley aplicable al régimen económico matrimonial se determinara de acuerdo con la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio y que, con posterioridad, estos adquirieran una nueva nacionalidad común, con arreglo a cuya ley organizaran o planificaran sus relaciones patrimoniales. En esta situación de manifiesta desconexión entre la ley aplicable y la realidad sobrevenida, sin embargo, no es de aplicación la regla de excepción del artículo 26, apartado 3, que limita su alcance exclusivamente a la primera conexión objetiva de la primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio.

36. Finalmente, en defecto de un acuerdo de elección de ley, a falta de una primera residencia habitual común de los cónyuges tras la celebración del matrimonio y en ausencia de una nacionalidad común de los cónyuges o si estos tuvieran más de una nacionalidad común en el momento de la celebración del matrimonio, como cláusula de cierre, el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/1103 establece que la ley aplicable al régimen económico matrimonial será la ley del Estado con el que ambos cónyuges tengan la conexión más estrecha en el momento de la celebración del matrimonio, teniendo en cuenta todas las circunstancias. Entre estas, tendrán una especial consideración, entre otras, aquellas de carácter personal, familiar, profesional, cultural, religioso, de situación de los bienes ...

37. En la 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, presentada por la Comisión el 16 de marzo de 2011, la redacción articulada de este punto de conexión era la siguiente: *la ley del Estado con el que los cónyuges tengan conjuntamente vínculos más estrechos, teniendo en cuenta todas las circunstancias y, en particular, el lugar de celebración del matrimonio.*

38. Sin perjuicio de la supresión de esta última referencia en la redacción final del artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/1103, el lugar de celebración del matrimonio habrá de considerarse como una más de las circunstancias que lleven a determinar la vinculación más estrecha de los cónyuges con el Estado cuya ley haya de regir el régimen económico matrimonial. Con el mismo propósito, se podrán valorar incluso otros puntos de conexión que, por no reunir las condiciones del artículo 26, no determinan la ley aplicable con carácter preferente pero que pueden ser indicadores de una conexión estrecha con un Estado, tales como la residencia habitual de cada uno de los cónyuges, sus respectivas nacionalidades, incluso que ambos tengan más de una nacionalidad común.

39. Tampoco a esta conexión es aplicable la regla de excepción del artículo 26, apartado 3, aunque un conflicto móvil pueda determinar la inadecuación de la ley por su virtud establecida al régimen económico matrimonial.

40. A diferencia de la «escala de puntos de conexión» que establece el Reglamento (UE) 2016/1103, para determinar, en defecto de elección por las partes, la ley aplicable al régimen económico matrimonial, el artículo 26 del Reglamento (UE) 2016/1104 dispone una única conexión objetiva, al establecer que, en defecto de un acuerdo válido de elección por los miembros o futuros miembros de una unión registrada, la ley aplicable a los efectos patrimoniales de la misma será la ley del Estado conforme a cuya ley aquella se hubiera creado. En palabras del considerando 48, la ley del Estado en virtud de la cual se haya realizado el registro obligatorio de la unión para su constitución.

41. De forma paralela a la definición autónoma que delimita desde un punto vista material el ámbito de aplicación de este Reglamento, se vuelve a destacar así el carácter obligatorio y constitutivo de la inscripción de la unión registrada. Desde esta misma perspectiva, dicha ley atribuirá, en el ámbito del derecho civil, efectos patrimoniales a la institución de la unión registrada.

42. La ley del Estado conforme a cuya ley se haya creado la unión registrada figura también, en el artículo 22 del Reglamento, entre las leyes susceptibles de ser elegidas por el acuerdo de los

miembros o futuros miembros de la unión registrada para la regulación de los efectos patrimoniales de las misma.

43. En la consideración de que por causa de un conflicto móvil esta conexión pudiera suponer la aplicación de un ordenamiento que no guardara una vinculación suficiente con los efectos patrimoniales de la unión registrada, por disposición del artículo 26, apartado 2, a modo de excepción y a instancia de cualquiera de los miembros de la unión registrada, la autoridad judicial que tenga competencia para resolver en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas podrá decidir que la ley de un Estado distinto del Estado conforme a cuya ley se hubiera creado la unión registrada regirá los efectos patrimoniales de la misma en el caso de que la ley de dicho Estado distinto atribuya efectos patrimoniales a la institución de la unión registrada y si el demandante demuestra que los miembros de la unión registrada mantuvieron su última residencia habitual común en dicho Estado durante un período de tiempo significativamente largo y que ambos miembros de la unión registrada se basaron en la ley de dicho Estado distinto para organizar o planificar sus relaciones patrimoniales.

44. Los miembros de la unión registrada son los únicos legitimados para instar la aplicación de la regla de excepción prevista en el artículo 26, apartado 2, cuyo efecto se limita a sustituir como ley aplicable a los efectos patrimoniales de la unión registrada la ley del Estado conforme a cuya ley aquella se hubiera creado por la ley de su última residencia habitual común, siempre que para ello concurren las condiciones en él establecidas, cuyo cumplimiento corresponde acreditar al miembro de la unión registrada que así lo solicite.

45. La ley de ese otro Estado se aplicará desde la creación de la unión registrada, a menos que uno de sus miembros no esté de acuerdo, en cuyo caso solo surtirá efecto a partir del establecimiento de la última residencia habitual común en dicho Estado. En ningún caso, la aplicación de la ley de ese otro Estado afectará negativamente a los derechos de terceros derivados de la ley del Estado conforme a cuya ley se haya creado la unión registrada.

46. Esta regla de excepción no se aplicará cuando los miembros de la unión registrada hayan celebrado capitulaciones con anterioridad al establecimiento de su última residencia habitual común en dicho Estado.

47. Más allá de que pueda aquí reiterarse, *mutatis mutandis*, lo que más arriba quedó dicho al tratar del artículo 26, apartado 3, del Reglamento (UE) 2016/1103, dada la evidente concordancia de ambos preceptos, dos peculiaridades destacan en esta regulación. De una parte, el legislador en el artículo 26, apartado 2, del Reglamento (UE) 2016/1104 reitera la necesidad de que la ley del Estado que resultara aplicable por el juego de la regla de excepción atribuya efectos patrimoniales a la institución de la unión registrada y ello por más que uno de los requisitos que el mismo precepto exige para excepcionar la aplicación de la ley del Estado conforme a cuya ley se hubiera creado la unión registrada es que los miembros de la misma se hubieran basado en la ley del distinto Estado para organizar y planificar sus relaciones patrimoniales, por tanto, pareciera ya implícito que esta ley debiera tener atribuidos efectos patrimoniales a la institución de la unión registrada. Mas si así no fuera, decaería la aplicación de la regla de excepción, manteniéndose la aplicación de la ley del Estado conforme a cuya ley se hubiera creado la unión registrada. De otra parte, se requiere una duración «significativamente larga» de la última residencia habitual común en el territorio del Estado cuya ley hubiere de regir los efectos patrimoniales de la unión registrada, sin que esta haya de ponerse en relación con ninguna otra residencia habitual común, ni siquiera con la que pudiera haberse tenido en el Estado conforme a cuya ley se hubiera creado la unión registrada.

V. El cambio de la ley aplicable

48. Frente al tradicional principio de la inmutabilidad de la ley aplicable que venía rigiendo en una buena parte de los ordenamientos de los Estados miembros, entre ellos en el ordenamiento es-

pañol, pero también frente a la regla de la automaticidad del cambio de la ley aplicable como la que venía siendo de aplicación en algunos de los Estados miembros y como la que establece el Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre la ley aplicable a los regímenes matrimoniales, en los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104 ningún cambio de la ley aplicable al régimen económico matrimonial o a los efectos patrimoniales de una unión registrada puede operarse sin la manifestación expresa de la voluntad de las partes, con la finalidad, según se sostiene en los considerandos, de garantizar la seguridad jurídica de las transacciones y prevenir cualquier modificación de la ley aplicable sin notificación a las mismas.

49. Siendo así, según los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, en cualquier momento, los cónyuges o futuros cónyuges y los miembros o futuros miembros de una unión registrada podrán cambiar de común acuerdo la ley aplicable a su régimen económico matrimonial y a los efectos patrimoniales de su unión registrada. Todo ello en el marco de las leyes elegibles y con arreglo a los requisitos formales y de validez material de los acuerdos de elección que han quedado expuestos anteriormente.

50. El cambio de la ley aplicable puede resultar también de un acuerdo que se limite a dejar sin efecto una determinada elección de la ley aplicable al régimen económico matrimonial o a los efectos patrimoniales de una unión registrada, de manera tal que recobre su vigencia una elección anterior o que se aplique la ley que corresponda, en defecto de su elección por las partes, por aplicación de los criterios objetivos establecidos en los Reglamentos.

51. Según los artículos 22, apartado 2, de los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, todo cambio de la ley aplicable al régimen económico matrimonial efectuado durante el matrimonio o de la ley aplicable a los efectos patrimoniales de una unión registrada efectuado durante la vigencia de la unión solo surtirá efectos en el futuro.

52. Con el cambio de la ley aplicable, se producirá una suerte de sucesión temporal de las leyes aplicables al régimen económico matrimonial y a los efectos patrimoniales de una unión registrada.

53. Dadas las particularidades de cada ordenamiento, incluso dentro de las mismas familias jurídicas, el cambio de la ley aplicable, con seguridad, va a causar un cierto impacto en el régimen económico matrimonial o en los efectos patrimoniales de una unión registrada. A la menor o mayor amplitud de ese impacto podrá contribuir también el uso que las partes pudieren hacer de la autonomía de la voluntad material en el marco de cada uno de los ordenamientos. Considérese a estos efectos que el cambio de ley aplicable determinare el paso de un ordenamiento que disponga como supletorio un régimen de comunidad a otro que establezca un régimen de separación de bienes. Si las partes pudieran anticiparse al cambio de ley aplicable mediante el pacto, al amparo de la ley anterior, de un régimen de separación con la liquidación del régimen de comunidad, o si ya en el nuevo ordenamiento pudieran también optar por un régimen de comunidad contribuirían, con toda seguridad, a minimizar las repercusiones del cambio de ley aplicable. Bien al contrario, aunque ambas leyes contemplaren un mismo régimen de comunidad o de separación de bienes con carácter supletorio, si las partes optan por anudar al cambio de ley aplicable un nuevo modelo en la ordenación de sus relaciones patrimoniales, los efectos del cambio de ley tenderán normalmente a ampliarse.

54. La regla de la eficacia *ex nunc* del cambio de ley aplicable se puede, sin embargo, excepcionar por el acuerdo de los intervinientes en favor de su retroactividad, según resulta de los artículos 22, apartado 2, por más que esta nunca podrá afectar negativamente a los derechos de terceros derivados de la ley aplicable con anterioridad, según disponen los artículos 22, apartado 3. Por el acuerdo de las partes, por tanto, se puede evitar la referida sucesión temporal de las leyes aplicables extendiendo la retroactividad del cambio *ab origine*.

55. La atribución de un efecto retroactivo al cambio de ley aplicable al régimen económico matrimonial o a los efectos patrimoniales de una unión registrada, sobre todo cuando sea relativamente

amplio el espacio temporal que haya de salvarse por el efecto de la retroactividad, puede sobrevenir habiendo habido reformas o modificaciones entre tanto en el nuevo ordenamiento elegido. Surgirá entonces la cuestión de si la nueva ley elegida retrotraerá sus efectos según la versión vigente en el momento de la celebración del acuerdo o si habrá que tener en cuenta aquella que estuviera en vigor en el momento al que se retrotrae el cambio de ley aplicable.

56. Piénsese que, en ocasiones, las reformas legislativas en estas materias tienen un profundo calado, como en el caso de los Países Bajos, como más adelante se verá, a raíz de la Ley de 24 de abril de 2017 que modifica el Libro 1 del Código Civil para limitar el ámbito de la comunidad jurídica de bienes, de Francia por causa de la Ley n° 65-570 de 13 de julio de 1965 de reforma de los regímenes matrimoniales, que fijó como régimen legal supletorio, en sustitución de otro anterior, el de la comunidad reducida a las adquisiciones y se apoyó en el principio de libertad para los acuerdos matrimoniales o en el caso de España por motivo de la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio que, entre otras medidas, reconoció a los cónyuges la libertad para la configuración de su régimen económico matrimonial, sancionando con la nulidad cualquier estipulación limitativa de la igualdad de derechos que corresponda a cada uno de ellos, eliminó el régimen de la dote y de los bienes parafernales, instauró un sistema de codirección en la gestión y en la disposición de los bienes de la sociedad de gananciales e introdujo la regulación del régimen de separación de bienes y del régimen de participación.

57. Al tratar de la retroactividad de las leyes, en sentido estricto, se tiende a distinguir entre una retroactividad de grado máximo, en la que la nueva norma extiende sus efectos a situaciones de hecho producidas y consumadas con anterioridad a su entrada en vigor, una retroactividad de grado medio, por virtud de la cual la nueva ley incide sobre efectos jurídicos ya producidos y todavía no agotados de las situaciones anteriores que perviven tras el cambio legislativo, y una retroactividad de grado mínimo, en la que la nueva ley se aplica a las situaciones anteriores, pero únicamente en cuanto a los efectos que sobrevengan a su entrada en vigor. En cualquiera de estos supuestos es la propia ley la que dispone el alcance de su propia retroactividad, esto es, de los efectos hacia atrás del nuevo contenido normativo. Es la voluntad del legislador la que determina, con carácter general y uniforme, el impacto de la nueva regulación hacia el pasado.

58. De esta cuestión no tratan los artículos 22 de los Reglamentos (UE) 2016/1103 y 2016/1104, sino de que los cónyuges o miembros de la unión registrada, al operar el cambio de la ley aplicable al régimen económico matrimonial o a los efectos patrimoniales de una unión registrada, puedan retrotraer en el tiempo el efecto de ese cambio, de manera que, en lo posible, una sola ley sea la única aplicable.

59. Considérese el supuesto de dos nacionales españoles de vecindad civil catalana, ambos con residencia habitual en Cataluña, donde contraen matrimonio en el año 2010; en ausencia de pactos capitulares, su régimen económico matrimonial es el de separación de bienes que, con carácter supletorio, ordena el derecho civil de Cataluña; en el año 2022, ambos cónyuges trasladan su residencia habitual a los Países Bajos, donde, convencidos de las bondades del régimen de comunidad que, como supletorio, establece el Código Civil neerlandés, deciden, un tiempo después, cambiar la ley aplicable a su régimen económico matrimonial y además dotar a ese cambio de efecto retroactivo a la fecha misma de la celebración de su matrimonio.

60. Se trata de un supuesto, con repercusiones transfronterizas sobrevenidas, por causa del cambio de la residencia habitual de los cónyuges, sometido al Reglamento (UE) 2016/1103, por aplicación de la regla transitoria del artículo 69, apartado 3. Por tanto, la ley neerlandesa va a comenzar a regir este régimen económico matrimonial desde su comienzo, en el año 2010. Sucede que, en ese instante, el régimen legal supletorio en los Países Bajos es el de la comunidad universal de bienes, por virtud del cual, con ciertas excepciones, se hacen comunes todos los bienes y deudas de los cónyuges, cualquiera que sea la fecha y el título por el que se hubieran adquirido o contraído. Mientras que, al tiempo del

acuerdo del cambio de la ley aplicable, el régimen legal supletorio en los Países Bajos es un régimen de comunidad de bienes limitada, en términos generales, a los bienes adquiridos a título oneroso constante matrimonio y a las deudas asociadas, vigente desde el 1 de enero de 2018, para los matrimonios contraídos desde tal fecha. Para esta reforma, ordenada por la Ley de 24 de abril de 2017 que modifica el Libro 1 del Código Civil de los Países Bajos para limitar el ámbito de la comunidad jurídica de bienes, no se dispuso efecto retroactivo alguno. Quiere ello decir que, por la propia lógica de la eficacia de las normas jurídicas en el tiempo, resultando aplicable el derecho neerlandés, los matrimonios celebrados antes del 1 de enero de 2018, en defecto de pacto, se encuentran sujetos al régimen económico matrimonial de comunidad universal de bienes.

61. En esa misma línea de pensamiento cuando, en un supuesto como el aquí contemplado, los cónyuges acuerdan un cambio retroactivo de la ley aplicable al régimen económico matrimonial, esta registrará de conformidad con el contenido vigente en ese momento, por más que este pudiera ser otro al tiempo de la adopción del acuerdo. De no ser así, sería la voluntad de los cónyuges y no la decisión del legislador la que determinaría la retroactividad de la ley aplicable al régimen económico matrimonial, creando situaciones extrañas para el ordenamiento vigente, contrarias a las ideas de previsibilidad y de seguridad jurídica que se persiguen en toda esta materia.

62. Tratándose de las uniones registradas, siguiendo la línea de principio que tiene marcado el legislador en el Reglamento (UE) 2016/1104, en la valoración de un posible cambio retroactivo de la ley aplicable será necesario tener en cuenta que la versión vigente al tiempo al que se retrotraiga el cambio la ley tenga también atribuidos efectos patrimoniales a la institución de la unión registrada, evitando así que, como señala el considerando 44, el cambio de ley carezca de efecto alguno, dejando a los miembros de la unión registrada en un vacío legal.

63. También es preciso considerar que las leyes elegibles lo son en tanto que en los cónyuges o en los miembros de una unión registrada concurre alguna de las circunstancias que los artículos 22 establecen y que refieren, con carácter general, a un momento concreto y determinado: el momento de la celebración del acuerdo de elección de la ley aplicable. Siendo así posible que la elección de la nueva ley aplicable al régimen económico matrimonial y a los efectos patrimoniales de una unión registrada pueda recaer en una ley distinta de aquellas que hubieran sido elegibles en el momento al que se retrotraigan los efectos del cambio de ley. Es una pura consecuencia de un conflicto móvil que bien ejemplifica el supuesto siguiente: un matrimonio de dos nacionales franceses que tienen su residencia habitual en Bélgica en el momento de celebración de un primer acuerdo de elección de ley eligen como ley aplicable al régimen económico matrimonial la ley del Estado de su nacionalidad; con el tiempo ambos, trasladan su residencia habitual a Italia, donde acuerdan cambiar la ley aplicable al régimen económico matrimonial optando por la ley del país transalpino con efecto retroactivo al momento de la celebración del matrimonio; la nueva ley elegida no figuraba entre aquellas susceptibles de serlo en el momento al que se retrotraen los efectos del cambio de ley.

64. En todo caso, cualquiera que sea el alcance de los efectos retroactivos del cambio de ley, la protección de los derechos de los terceros derivados de la ley aplicable con anterioridad va a determinar, al menos en lo que a estos se refiere, la subsistencia en el tiempo de este régimen legal.

65. Seguramente, para los cónyuges y para los miembros de una unión registrada las consecuencias que puedan derivarse del cambio de ley aplicable al régimen económico matrimonial y a los efectos patrimoniales de una unión registrada, con efecto retroactivo al comienzo mismo del matrimonio y de la unión registrada, alcanzarán sus mayores cotas cuando tal cambio suponga la sustitución de un régimen de comunidad de bienes por un régimen de separación o viceversa. Piénsese en el matrimonio de dos españoles, de vecindad civil catalana, que habiendo su primera residencia habitual común tras la celebración del matrimonio en Francia, al no haber realizado elección de ley aplicable, tuvieran su régimen económico matrimonial sujeto al derecho francés que establece como régimen legal supletorio

un régimen de comunidad reducida a las adquisiciones y que, después de unos años de vida en común, llegaren a considerar que se habría ajustado mucho mejor a la situación patrimonial de su matrimonio un régimen de separación de bienes y precisamente el que establece como supletorio el derecho civil de Cataluña. Los artículos 22, apartado 1, letra b), y 33, apartado 1, del Reglamento (UE) 2016/1103, fundamentan que los cónyuges, españoles y de vecindad civil catalana en el momento de celebración del acuerdo, puedan elegir la ley catalana como ley rectora del régimen económico matrimonial. Y el artículo 22, apartado 2, posibilita que los efectos del cambio de ley aplicable se retrotraigan a la fecha de la celebración del matrimonio.

66. A partir de aquí habría que reajustar, a la fecha de la celebración del matrimonio, las distintas realidades que se generaron al amparo de la ley francesa y del régimen legal de comunidad reducida a las adquisiciones a lo que dispone la ley catalana y al régimen de separación de bienes que esta contempla.

67. El régimen legal francés, en tanto que régimen de comunidad, considera tres masas patrimoniales, de manera que cada uno de los cónyuges es titular de los bienes que forman respectivamente su patrimonio personal y, de forma paralela, se forma una masa de bienes comunes. La comunidad se compone activamente de las ganancias obtenidas por los cónyuges, conjunta o separadamente, durante el matrimonio, y que provengan tanto de su industria personal como de los frutos y rentas de sus bienes privativos. El régimen de separación de bienes que rige en Cataluña, en cambio, se inspira en la independencia patrimonial de los cónyuges, traducida en la ausencia de un patrimonio común separado de los patrimonios de cada uno de los esposos. Por tanto, una de las primeras cuestiones que se van a plantear con el cambio de ley aplicable al régimen económico matrimonial con efecto retroactivo, en los términos que se están contemplando, es proceder a la clasificación de los bienes que, a partir de la celebración del matrimonio, hubieran ingresado, ya directamente ya por subrogación real, en los patrimonios de los cónyuges y en el patrimonio común de acuerdo con el régimen del Código Civil francés, en los patrimonios de los cónyuges que contempla únicamente el derecho civil de Cataluña. Los desplazamientos patrimoniales que tengan lugar por motivo de esta nueva clasificación de los bienes de los cónyuges encontrarán su fundamento en la llamada *causa matrimonii*, entendida en un amplio sentido y cuyas peculiares características se derivan de la especial relación personal que existe entre los cónyuges. En cualquier caso, estos desplazamientos patrimoniales deberán ajustarse a las normas entonces vigentes, con especial consideración de aquellas cuya observancia sea esencial para salvaguardar los intereses públicos del Estado miembro en cuestión, tales como su organización política, social o económica.

68. Otra de las materias que se verá afectada por el efecto retroactivo del cambio de ley aplicable al régimen económico matrimonial es la que atiende a la responsabilidad de uno de los cónyuges por las obligaciones y deudas del otro. Según el *Code Civil*, del pago de las deudas contraídas por cada uno de los cónyuges, por cualquier causa que sea, constante la comunidad, responderán los bienes comunes, a menos que hubiera existido fraude del cónyuge deudor y mala fe del acreedor, sin perjuicio del reembolso debido a la comunidad, si hubiere lugar. En cambio, en un régimen de separación de bienes, como el del derecho civil de Cataluña, cada cónyuge responde con su patrimonio de las obligaciones que contrae, por más que de las obligaciones contraídas para atender a las necesidades y los gastos familiares ordinarios de acuerdo con los usos y nivel de vida de la familia, ante terceras personas, ambos cónyuges respondan solidariamente. Siendo así que, con el cambio de ley aplicable al régimen económico matrimonial con efecto retroactivo, deberán reasignarse, de acuerdo con el nuevo régimen, entre los cónyuges las responsabilidades derivadas de las obligaciones que fueron contraídas a partir de la celebración del matrimonio, sin perjuicio de las compensaciones o reembolsos que, en su caso, fueren procedentes.

69. Finalmente, otra de las cuestiones que el cambio con efecto retroactivo de la ley aplicable al régimen económico matrimonial obligará a considerar es la que atañe a las facultades, derechos y obligaciones de los cónyuges o de cualquiera de ellos con respecto a cada patrimonio. En el régimen de comunidad reducida a las adquisiciones del Código Civil francés, con carácter general, cada uno de los cónyuges tiene la facultad de administrar, por sí solo, los bienes comunes y de disponer de ellos, sin

perjuicio de que deba responder de la negligencia en que hubiera incurrido en su gestión. En el régimen de separación de bienes que rige en Cataluña, por su parte, cada cónyuge tiene, además de la propiedad y el goce, la administración y la libre disposición de todos sus bienes, con los límites establecidos por la ley. Corresponde, por tanto, una vez que se haya operado el cambio de la ley aplicable al régimen económico matrimonial con efecto retroactivo, en los términos que están siendo considerados, adecuar al nuevo ordenamiento los ámbitos de las facultades, derechos y obligaciones de los cónyuges o de cualquiera de ellos con respecto a cada patrimonio, completando o supliendo, en su caso, las prestaciones de consentimiento que resultaren necesarias.

70. El supuesto presentado, con trazos simples y sin ahondar en otras muchas de las cuestiones que también se pueden plantear, permite, a mi juicio, tomar conciencia de la complejidad que puede conllevar la retroactividad del cambio de la ley aplicable al régimen económico matrimonial y a los efectos patrimoniales de una unión registrada. El cambio retroactivo de ley aplicable requiere, a la luz de todo lo que ha quedado expuesto, del asesoramiento y del consejo que permitan una adecuada consideración de las ventajas y de los inconvenientes que se pueden derivar para las partes por causa de esta forma de ejercicio de la autonomía de la voluntad conflictual y, al tiempo, de una apropiada valoración acerca de si la finalidad o el objetivo que se persiguen con esta medida no pudieren alcanzarse, en el ámbito de la misma ley aplicable, mediante el ejercicio de la autonomía de la voluntad material.

71. Las partes podrían también optar por mantener la sucesión temporal de las leyes aplicables, aunque con un alcance temporal distinto, fijando la retroactividad de sus efectos a una fecha más cercana en el tiempo, debiendo ser esta, entonces, la fecha a partir a la cual atender para proceder, en su caso y entre otras cuestiones, a la clasificación de los bienes de uno o ambos cónyuges o miembros de una unión registrada en diferentes categorías, a la fijación de la responsabilidad de cada uno de los cónyuges o miembros de una unión registrada por las obligaciones y deudas del otro y hasta de las facultades, derechos y obligaciones del cualquiera de los cónyuges o miembros de una unión registrada o de ambos con respecto al patrimonio.