

# Efectos patrimoniales de las uniones familiares y cuestiones vinculadas desde una perspectiva del Derecho internacional privado europeo y español: la atribución del uso del domicilio familiar tras la disolución\*

## Property effects of couples and connected issue from a european and spanish PIL: the use of the family home after the breakout

CLARA ISABEL CORDERO ÁLVAREZ

*Profesor contratado doctor (Acr. PTU) en Derecho internacional privado  
Facultad de Derecho de la Universidad Complutense de Madrid (UCM)  
Miembro del Instituto de Derecho Europeo e Integración Regional (IDEIR)*

Recibido: 09.12.2024 / Aceptado: 15.01.2025

DOI: 10.20318/cdt.2025.9332

**Resumen:** El presente estudio aborda una de las cuestiones más complejas en la práctica transfronteriza cuando se trata de rupturas de pareja: la atribución del uso o destino de la vivienda familiar y su posible catalogación dentro del ámbito material de aplicación de los distintos instrumentos y textos convencionales presentes en el marco del Derecho patrimonial de familia. La calificación previa de esta cuestión resulta determinante para localizar el concreto sistema de DIPr aplicable. La aparición en el contexto de la Unión Europea de dos instrumentos en el marco de los efectos patrimoniales de las uniones, esto es, los respectivos Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104, abre la puerta a su posible inclusión dentro del concepto autónomo de régimen económico. No obstante, esta afirmación no es automática en función de los factores concretos concurrentes en cada caso. Al margen quedan los supuestos vinculados a las uniones de hecho no registradas, que quedan fuera del ámbito subjetivo de aplicación del Reglamento 2016/1104. En este trabajo se tratará de exponer los distintos supuestos que en la práctica pudieran plantearse para concretar los sistemas de DIPr aplicables, así como ofrecer propuestas de soluciones que garanticen, en la medida de lo posible, una aproximación unificada que coadyuve con el deseado objetivo de seguridad jurídica y consecuente de previsibilidad sobre la base de los instrumentos vigentes.

**Palabras clave:** régimen económico matrimonial, efectos patrimoniales uniones de hecho registradas, uniones matrimoniales, uniones de hecho registradas, uniones de hecho de facto, DIPr, Reglamento 2016/1103, Reglamento 2016/1104, vivienda familiar, alimentos.

**Abstract:** This paper addresses one of the most complex issues in cross-border practice when it comes to couple's breakout: the attribution of the use or destination of the family home. The classification of this essential aspect of the couple's lives can fall in the material scope of the different legal instruments and conventional texts on family property law. This characterisation is decisive to identify the specific PIL sources. In the European Union context, two instruments are in the spectrum: the recitals of Regulations 2016/1103 and 2016/1104 provide with the possibility of including the use of the family home within the autonomous concept of property regime. However, this assertion is not automatic depending on the specific factors involved in each case. In any case, this does not apply to unregistered partnerships, which fall outside the subjective scope of Regulation 2016/1104. This paper tries to present the different scenarios that could arise in practice

---

\*Esta publicación es parte del proyecto "El Derecho del comercio internacional en la era de la economía digital y las guerras comerciales" (Ministerio de Ciencia, Innovación y Universidades. PID2020-113968RB-I00).

to carry out the operation of localisation of the PIL system, as well as to propose solutions that, based on the instruments in force, guarantee, as much as possible, a unified approach that contributes to the desired objective of legal certainty and predictability.

**Keywords:** matrimonial property regimes, property consequences of registered partnerships, marriage, non-matrimonial relationships, Private international law (PIL), Regulation (EU) 2016/1103, Regulation (EU) 2016/1104, family home, maintenance obligations.

**Sumario:** I. Planteamiento. II. Marco jurídico de DIPr de los efectos patrimoniales de las parejas. 1. El régimen europeo: entre el R.2016/1103 y el R.2016/1104. A) Problemas de delimitación de la condición subjetiva de aplicación. B) Ámbito material: las reglas sobre el uso del domicilio familiar como normas relativas a las relaciones patrimoniales. 2. Sistema de fuente interna español como subsidiario. III. La atribución del domicilio familiar tras la ruptura: entre el régimen económico de la pareja y las obligaciones de alimentos. 1. Opciones de los instrumentos europeos: uniones registradas y relaciones matrimoniales. A) La protección de la vivienda como norma de policía en los Reglamentos. B) Posible entrada en juego de las normas sobre alimentos. a) Pactos previos sobre la vivienda familiar. b) El régimen especial de protección de la vivienda tras la disolución. 2. Uniones de hecho no formales: establecimiento del sistema DIPr. VI. Conclusiones

## I. Planteamiento

1. No es ajeno a la práctica litigiosa la constatación de una creciente internacionalización de las relaciones personales. Esta realidad se justifica, entre otras circunstancias, por la libre circulación de los ciudadanos dentro de la Unión Europea, así como la entrada de nacionales de terceros Estados dentro del espacio común. Este contexto propicia un aumento del número de uniones internacionales -matrimoniales y de hecho-, en los que las parejas son de distinta nacionalidad, tienen distintas residencias habituales o bien poseen bienes ubicados en distintos Estados. Todo ello exige una reglamentación adecuada a las cuestiones vinculadas con este fenómeno social, en particular, en lo que respecta a los efectos económicos de esas uniones transfronterizas, materia en la que existen más que significativas divergencias legislativas incluso entre los propios Estados miembros<sup>1</sup>.

2. Dentro del complejo y amplio sector del Derecho patrimonial de familia, las cuestiones de carácter económico de las uniones matrimoniales y uniones de hecho (ya sean de *facto* o formales-registradas en este último caso) son el ámbito donde los litigios transfronterizos manifiestan mayor relevancia desde la perspectiva del Derecho internacional privado (DIPr), en particular, cuando estas uniones se disuelven<sup>2</sup>. Se trata de una materia transversal, vinculada con otras instituciones como son, a modo de ejemplo, los derechos reales (respecto de la naturaleza de los bienes de los miembros de la unión, de carácter privativo o común), el Derecho de familia (al ser consecuencia de la celebración de un matrimonio o constitución de una unión civil, o de su disolución), el Derecho de obligaciones (en la medida que las partes puede realizar acuerdos o capitulaciones en esta materia), el Derecho registral (o de publicidad en la materia, al ser necesario en numerosos Estados el acceso de los regímenes económicos a los registros públicos) o incluso del Derecho de sucesiones (en la medida que sería preciso coordinar la liquidación del régimen económico existente matrimonial o de la unión civil con la de la herencia de la parte fallecida)<sup>3</sup>.

<sup>1</sup> Sobre el particular, en profundidad, un análisis de Derecho comparado y en especial en el sistema español, véase A. RODRIGUEZ BENOT; C. HORNERO MÉNDEZ, (Dir.), *Régimen económico matrimonial: cuestiones de derecho interno comparado e internacional*, Ed. Aranzadi, 2024.

<sup>2</sup> La institución del régimen económico del matrimonio -y paralelamente los eventuales regímenes de las uniones de hecho- se manifiesta como una de las más complejas jurídicamente, tanto desde el punto de vista interno como internacional. En mayor medida las uniones de hecho, por cuanto que es posible que no sea reconocida la existencia de propia unión con efectos jurídicos en algunos ordenamientos nacionales, incluso registradas, y por consiguiente tampoco efectos patrimoniales de esa unión. Un análisis de Derecho comparado europeo sobre la reglamentación (o ausencia de ella) de las uniones registradas puede verse en M. GARRIDO MELERO, "Las uniones registradas en el ámbito del Reglamento europeo 2016/1104, del Consejo, del 24 de junio", en Á. SERRANO DE NICOLÁS, (Coord.), *Los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104, de regímenes económicos matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas*, Marcial Pons, 2020, pp. 49-72, en esp. pp. 65-67.

<sup>3</sup> Sobre esta última cuestión puede verse, I.A. CALVO VIDAL, *Ley aplicable a los efectos patrimoniales de matrimonios*

El particular objeto de este estudio se localiza en una de las cuestiones que pueden resultar más complejas en la práctica transfronteriza en cuanto a la localización del sistema de DIPr aplicable dentro del ámbito de las relaciones patrimoniales internas entre parejas, con significativas consecuencias en función del sistema finalmente escogido. La pretensión sobre el uso o atribución de la vivienda familiar en el momento de la ruptura de la unión, y su posible catalogación dentro del ámbito material de los distintos instrumentos y textos convencionales presentes en el ámbito del DIPr, es la cuestión elegida.

3. Entre las iniciativas legislativas de la UE en este ámbito, destaca la aprobación de dos instrumentos específicamente en el marco de los efectos patrimoniales de las uniones matrimoniales y uniones de hecho registradas: los Reglamentos 2016/1103<sup>4</sup> (en adelante, R.2016/1103) y 2016/1104<sup>5</sup> (en adelante, R.2016/1104). En virtud de estos dos textos, para aquellos supuestos cubiertos, se abre la puerta a la posible inclusión de la cuestión del uso/atribución de la vivienda familiar dentro del concepto autónomo de régimen económico; en particular, por su referencia expresa en sus Considerandos en relación con las normas (imperativas del foro) sobre protección del hogar familiar (Considerandos 53 R.2016/1103 y 52 R.2016/1104). No obstante, esta afirmación ha de matizarse en función de los factores concretos concurrentes en cada caso, no siendo tan sencilla la solución propuesta por no ser aplicable de manera automática en todos los supuestos cubiertos -sujétivamente- por los instrumentos. Entre las circunstancias que pueden condicionar esta aplicabilidad podría referirse la titularidad del inmueble y el momento de adquisición de la vivienda, que finalmente se configurará como hogar de la unidad familiar, e incluso la concurrencia de pactos previos a la constitución del vínculo acordados por las partes sobre esta cuestión económica concreta -típicamente de atribución o renuncia-. Por otro lado, esta eventual solución (su inclusión dentro del régimen económico matrimonial o efectos patrimoniales de la unión) no puede en ningún caso extrapolarse a aquellos supuestos no cubiertos por los instrumentos europeos; así resulta respecto de las uniones de hecho no registradas o *de facto*, ya que quedan fuera del ámbito subjetivo de aplicación del Reglamento 2016/1104.

Consecuentemente, pese a la concurrencia de los instrumentos europeos -partiendo asimismo de su limitada aplicación-, esta cuestión sigue abierta. Caben distintas aproximaciones que por los operadores jurídicos pueden realizarse para concretar el sistema de DIPr aplicable (para resolver las distintas cuestiones: determinación de los tribunales nacionales competentes y localización del Derecho sustantivo aplicable al fondo); desde su consideración como cuestión cubierta por el régimen económico (y por lo tanto, sometida a la ley rectora del régimen económico) o como manifestación de un eventual derecho de alimentos entre las partes (regida por la ley aplicable a las obligaciones de alimentos). Esto conduce a una consecuente e indeseable falta de seguridad jurídica en la resolución de este tipo de pretensiones en función de dónde se planteen. En este trabajo se tratará de exponer los distintos supuestos que en la práctica pudieran plantearse para realizar esa la operación de localización de sistema de DIPr; así como propuestas de soluciones que garanticen, en la medida de lo posible, una aproximación unificada que coadyuve con ese tan deseado objetivo de seguridad jurídica y consecuente de previsibilidad. Para conseguir este objetivo se partirá de la delimitación del posible marco jurídico aplicable a esta cuestión, desde su consideración como manifestación de los efectos patrimoniales de la unión -como aproximación más generalizada-, desde la perspectiva de DIPr europeo, de las normas convencionales y desde el punto de vista de la normativa española de fuente interna como sistema subsidiario. Posteriormente se analizará la cuestión concreta de la atribución del uso de la vivienda tras la disolución del vínculo desde la perspectiva de los instrumentos normativos vigentes, pivotando entre su posible consideración como cuestión

---

y uniones registradas y a las sucesiones en la UE, Ed. Bosh, 2023; J. M. FONTANELLAS MORELL, “La coherencia entre los Reglamentos 650/2012 y 2016/1103(2016/1104), en Á. SERRANO DE NICOLÁS (Coord.), *Los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104... ob. cit.*, pp. 191-222.

<sup>4</sup> 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. DOUE-L-2016-81234

<sup>5</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-2016-81235

cubierta por el régimen económico o su inclusión dentro del concepto de alimentos desde una aproximación amplia de aquellos, para tratar de dar una solución lo más armonizada posible. Para ello se tendrá en consideración los distintos factores concurrentes en los casos litigiosos con elemento internacional, como son las circunstancias vinculadas a vivienda, la naturaleza de la unión en la que se integra la pareja, así como la incidencia de normas materiales imperativas nacionales de protección del hogar familiar.

## II. Marco jurídico de DIPr de los efectos patrimoniales de las parejas

4. La reglamentación de los efectos patrimoniales de las uniones (típicamente matrimoniales) es una de las materias en las que puede encontrarse más disparidad en los sistemas jurídicos nacionales; lo que no es una excepción dentro de la UE. Desde el punto de vista sustantivo, los países establecen distintos regímenes económicos (incluso la ausencia de estos en sentido estricto<sup>6</sup>), con singularidades propias en lo que se refiere a la composición del patrimonio común adquirido durante la vigencia de la unión, la administración de los bienes integrantes, su liquidación, así como su asignación en caso de disolución<sup>7</sup>. A esto ha de añadirse el hecho de que cada Estado cuenta, en principio, con distintas normas de DIPr para determinar el tribunal competente, la ley aplicable y el régimen de reconocimiento y ejecución de resoluciones en litigios sobre efectos patrimoniales o económicos de las uniones cuando concurra algún elemento extranjero o de internacionalidad. La consecuencia directa de estas distintas aproximaciones es el aumento de la incertidumbre e inseguridad jurídica para las parejas que integran estas uniones internacionales. Es en este contexto en el que nace la necesidad de al menos armonizar estas cuestiones de DIPr en esta específica materia dentro de la UE, justificando las iniciativas legislativas<sup>8</sup> en las que se concretan los vigentes Reglamentos de 2016<sup>9</sup>. Se deja al margen la exigua unificación para la solución de ley aplicable conseguida por el Convenio de la Haya de 1978 sobre Ley Aplicable a los Regímenes Matrimoniales<sup>10</sup>, dado el número de Estados firmantes<sup>11</sup> y las reservas y excepciones previstas a su aplicación por el texto convencional. Para aquellas uniones que no están cubiertas por el ámbito personal o subjetivo de aplicación de los Reglamentos europeos<sup>12</sup>, esto es, en todo caso las uniones no formales o no registradas -conocidas como uniones de hecho de facto-, todas las cuestiones de naturaleza eco-

<sup>6</sup> Como sería el caso del sistema inglés. A este respecto, en profundidad, véase A. YBARRA BORES, *Los efectos económicos del matrimonio en el Derecho inglés*, Tirant Lo Blanch, 2024; *id.* “Los efectos patrimoniales del matrimonio en el sistema inglés”, en A. RODRÍGUEZ BENOT; C. HORNERO MÉNDEZ (Dir.), *Régimen económico matrimonial... ob. cit.*, pp. 59-98.

<sup>7</sup> Sobre las distintas aproximaciones de la materia por los distintos Derechos nacionales, con especial referencia al continente europeo, véase E. GÓMEZ CAMPELO, *Los regímenes matrimoniales en Europa y su armonización*, Madrid, Reus, 2008, Cap. IV, pp. 79-108.

<sup>8</sup> La exclusión de los regímenes matrimoniales como materia de los instrumentos comunitarios adoptados hasta el momento de la adopción del Reglamento 2016/1103 (a excepción del limitado Convenio de La Haya de 1978) motivó la elaboración en 2006 del Libro Verde sobre el conflicto de leyes, como resumen comparativo de las normativas internas de los países miembros, germen de esta reglamentación posterior. Sobre esta evolución hasta la propuesta del Reglamento véase E. GÓMEZ CAMPELO, *Los regímenes matrimoniales en Europa...*, *ob. cit.*, pp. 17 y ss.

<sup>9</sup> Cabe referir otras iniciativas, puramente académicas, que han tratado en este ámbito de conseguir cierta armonización desde el punto de vista del Derecho sustantivo en el contexto del Derecho europeo de familia. En este sentido, la labor realizada -aunque solo para uniones matrimoniales- por la Comisión de Derecho de familia Europeo (CEFL) mediante la creación de los Principios de Derecho europeo de familia relativos a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, presentados en la 5ª Conferencia “Family Law in Europe: New developments, challenges and opportunities”, celebrada en la Universidad de Bonn entre los días 29 a 31 de agosto de 2013. Un análisis de las conclusiones alcanzada en este contexto en P. QUINZÁ REDONDO; J. GRAY, “La Comisión de Derecho de familia europeo y la armonización del régimen económico matrimonial. conclusiones de la 5ª conferencia “family law in europe: new developments, challenges and opportunities”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, núm. 2, febrero 2015, pp. 809-816. En cualquier caso, estos principios no son vinculantes siendo meras recomendaciones.

<sup>10</sup> Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre Ley Aplicable a los Regímenes Matrimoniales.

<sup>11</sup> Solo son tres Estados parte contratantes por ratificación: Francia, Luxemburgo y Países Bajos. Texto convencional que entró en vigor el 1º de septiembre de 1992.

<sup>12</sup> Cuestión que no es tan sencilla de resolver incluso en relación con uniones válidamente registradas cuando el foro sea un Estado miembro distinto del de constitución; dada la indefinición de uniones de hecho registradas por la que opta el Reglamento 2016/1104. Sobre esta cuestión, en profundidad, véase, M. SOTO MOYA, “El Reglamento (UE) 2016/1104 sobre régimen patrimonial de las parejas registradas: algunas cuestiones controvertidas de su puesta en funcionamiento en el sistema español de derecho internacional privado”, *Revista electrónica de estudios internacionales (REEI)*, N.º. 35, 2018

nómica o patrimonial que se susciten entre las partes deberán resolverse de conformidad con el sistema de DIPr de fuente interna del Estado miembro del foro -siendo el español el que se hará referencia en este estudio a efectos comparativos-. Asimismo, las cuestiones de carácter patrimonial vinculadas a las uniones que quedan fuera de los Reglamentos europeos de 2016, en la medida que encajen dentro de otros instrumentos europeos o convencionales, en su caso -como son las obligaciones de alimentos-, resultarán de aplicación prioritaria respecto de los sistemas nacionales.

## 1. El régimen europeo: entre el R.2016/1103 y el R.2016/1104

5. Los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104 para los litigios transfronterizos sobre efectos patrimoniales de las uniones matrimoniales y las uniones registradas, son de aplicación desde el pasado 29 de enero de 2019<sup>13</sup> para los Estados miembros vinculados<sup>14</sup>. Pese al avance que estos suponen para la solución uniforme desde el punto de vista del DIPr en esta materia dentro de la Unión, su alcance resulta bastante limitado; no sólo por la técnica legislativa elegida: la cooperación reforzada, sino por las exclusiones contenidas de sus ámbitos de aplicación. En términos generales, los Reglamentos de 2016 unifican (para los Estados miembros vinculados) las normas de competencia, las normas de ley aplicable y las de reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de régimen económico matrimonial, por un lado<sup>15</sup>, y de los efectos patrimoniales de las uniones registradas, por otro<sup>16</sup>. En lo que respecta a las uniones no matrimoniales, quedan excluidas del R.2016/1104 las uniones de hecho no registradas; por lo que los eventuales litigios relativos a los efectos patrimoniales de ese tipo de unión civil caen fuera de su ámbito de aplicación. Igualmente quedan fuera aquellas otras cuestiones patrimoniales no vinculadas propiamente al régimen económico de la unión matrimonial o registrada<sup>17</sup>; así como las cuestiones sustantivas conectadas con la existencia y eficacia de la unión, y sus efectos personales<sup>18</sup>. Esto último puede conectarse con la delimitación del ámbito personal de aplicación de los instrumentos, que será lo que primero se aborde.

### A) Problemas de delimitación de la condición subjetiva de aplicación

6. La falta de consenso dentro de la UE respecto de las instituciones de familia aludidas: uniones de hecho y matrimoniales, en cuanto a su alcance y contenido (y el consecuente reconocimiento de efectos jurídicos y cuáles deben ser), justifica que sea una cuestión excluida del ámbito de aplicación de los Reglamentos. En el R. 2016/1104, se excluye en art. 1 apartado 2, letra b), por lo que solo define

<sup>13</sup> *Vid.* arts. 69-70 de los Reglamentos 2016/1103 y 1104. Especialmente relevante se manifiestan sus disposiciones transitorias. En particular, respecto de su posible operatividad en lo que respecta a la parte conflictual (Cap. III) para matrimonios celebrados o uniones registradas con anterioridad a esta fecha. Sobre esta cuestión, *vid.* R. LAPIEDRA ALCAMI, “Art. 69. Disposiciones transitorias”, en J. L. IGLESIAS BUHIGUES; G. PALAO MORENO (DIRS.), *Régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas en la Unión Europea. Comentarios a los Reglamentos (UE) n° 2016-1103 y 2016-1104*, Ed Tirant Lo Blanch, 2018, pp. 575-578.

<sup>14</sup> Bélgica, Bulgaria, la República Checa, Chipre, Grecia, Alemania, España, Francia, Croacia, Italia, Luxemburgo, Malta, los Países Bajos, Austria, Portugal, Eslovenia, Finlandia y Suecia (Considerandos 11 de los respectivos Reglamentos).

<sup>15</sup> Un análisis inicial del R.2016/1103 en P. QUINZÁ REDONDO; “La unificación -fragmentada- del derecho internacional privado de la unión europea en materia de régimen económico matrimonial: el Reglamento 2016/1103”, *RGDE*, núm. 41, Enero (2017), pp. 180-222.

<sup>16</sup> En profundidad sobre los dos Reglamentos sobre efectos patrimoniales matrimoniales y de uniones de hecho registradas, véase A. RODRÍGUEZ BENOT, “Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas en la Unión Europea”, *CDT* (Marzo 2019), Vol. 11, N° 1, pp. 8-50.

<sup>17</sup> Como la capacidad jurídica de las partes; las obligaciones de alimentos entre ellos; la sucesión mortis causa; el derecho de transmisión o ajuste entre los miembros de la unión en caso de ruptura o disolución del vínculo de los derechos de pensión de jubilación o de invalidez devengados durante la vigencia de la unión y que no hayan dado lugar a ingresos en forma de pensión durante la vigencia de esta; la naturaleza de los derechos reales sobre los bienes que integren el patrimonio; así como las obligaciones de publicidad y registro de los bienes integrantes de ese patrimonio (art. 1 R.2016/1103 y 1104). *Vid.*, A. SERRANO DE NICOLÁS, “Los reglamentos 2016/1103 y 2016/1104...”, *loc. cit.*,

<sup>18</sup> Así los respectivos arts. 1.2 letra b del R.2016/1103 y del R.2016/1104 indican que queda excluido de su ámbito de aplicación la existencia, validez y reconocimiento del matrimonio o de la unión registrada.

“unión de hecho” a los efectos del instrumento (art. 3.1.a) y considerando 16)<sup>19</sup>. En términos análogos el R.2016/1103 elude abordar la validez y existencia de la institución matrimonial (art. 1.2 letra b) y Considerando 17) remitiendo expresamente al Derecho nacional de los Estados miembros en este extremo<sup>20</sup>. Consecuentemente, estamos ante una cuestión de competencia exclusiva de los Estados miembros; realidad que se aborda de manera muy dispar con efectos muy heterogéneos. Esto conecta especialmente con el ámbito personal de aplicación de estos instrumentos; siendo esta cuestión especialmente compleja en relación con las uniones registradas. Aunque pueda parecer sencillo determinar el ámbito personal de aplicación del R.2016/1104: las parejas de hecho o uniones registradas, esta no es una cuestión sencilla. Como se ha indicado, este instrumento no define -conscientemente- qué son las uniones de hecho registradas (solo a los efectos de su aplicación, art. 3.1 a), con el fin de conseguir el mayor consenso posible por los Estados miembros para vincularse. La figura de las parejas registradas no es reconocida en todos Estados miembros y entre aquellos donde sí lo está no se hace de la misma forma. Asimismo, esta cuestión se vincula típicamente con los problemas de orden público, especialmente en relación las parejas homosexuales y su posible cobertura por el instrumento<sup>21</sup>. No existe tampoco consenso en cuanto a los efectos de la inscripción de la unión, así como la naturaleza que tiene o debe tener el registro y si éste debe o no localizarse dentro de la UE para que resulte aplicable el instrumento -o incluso si debe ser en un Estado miembro vinculado-<sup>22</sup>. Como consecuencia, la aplicación de uno u otro instrumento en ausencia de definiciones autónomas a tales efectos, y su integración, se deja en manos de cada ordenamiento jurídico de referencia. Esta circunstancia, sin duda, hace depender la unificación en la aplicación del instrumento de la remisión de la correspondientes cuestiones prejudiciales ante el TJUE.

## **B) Ámbito material: las reglas sobre el uso del domicilio familiar como normas relativas a las relaciones patrimoniales**

7. La delimitación del ámbito material de aplicación de los Reglamentos resulta esencial para concretar su operatividad para los supuestos objeto de estudio. El restringido ámbito material previsto

<sup>19</sup> Esto es, generalmente aquellas regularizadas en el Estado de residencia cumpliendo con las condiciones establecidas en ese país para que tengan tal consideración. Normalmente se requiere su inscripción en registro público. Esto se deduce de la definición contenida: “régimen de vida en común de dos personas regulado por ley, cuyo registro es obligatorio conforme a dicha ley y que cumple las formalidades jurídicas exigidas por dicha ley para su creación” (art. 3.1 letra a) R.2016/1104.

<sup>20</sup> Es, en consecuencia, la autoridad estatal ante la que se plantee un asunto que pueda estar cubierto por el Reglamento 2016/1103 el que tendría que verificar la existencia previa de un matrimonio conforme a lo dispuesto en su sistema jurídico como *lex fori*. En el caso de España habría que calificar el supuesto de hecho de conformidad con el art. 32 de la Constitución así como los arts. 44 y siguientes del Código Civil -teniendo en cuenta en todo caso las obligaciones internacionales asumidas por España en esta materia a través de los convenios de los que es parte-. Especial mención merece a la admisión en nuestro país del matrimonio entre personas del mismo sexo en supuestos de tráfico tanto interno como internacional desde la promulgación de la Ley 13/2005, de 1 de julio.

<sup>21</sup> La respuesta dependerá del ordenamiento jurídico de referencia. A modo de ejemplo, en Finlandia y Suecia las parejas homosexuales solo pueden acceder a la institución del matrimonio, no es posible constituir unión registrada, por lo que ante un litigio transfronterizo sobre régimen económico de uniones de hecho homosexuales se recurrirá a la aplicación por analogía del R.2016/1103 y no al R.2016/1104. En sentido contrario, en el sistema italiano los homosexuales solo pueden acceder a las uniones registradas, ya que no pueden contraer matrimonio. En consecuencia, ante una misma unión se aplicará uno u otro Reglamento dependiendo del foro. Un análisis de esta problemática en A. BOSCH CARRERA, “Concepto y reconocimiento de las parejas de hecho (marcos conceptuales: Unión europea, Estado Español, Comunidades Autónomas)”, en Á. SERRANO DE NICOLÁS (Coord.), *Los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104...*, ob. cit., pp. 275-290.

<sup>22</sup> Una de las cuestiones más relevantes es si el país de registro de la unión debe o no ser un Estado miembro de los vinculados por el Reglamento, o al menos ser un Estado miembro o es si es suficiente con que esté registrada en cualquier país del mundo para que esté cubierta. La interpretación debe ser necesariamente amplia, ya que nada dice el instrumento de que deba realizarse una interpretación restrictiva, por lo que sería suficiente con que estuviera registrada en cualquier parte del mundo. Esta aproximación se ratifica, además, por el carácter universal del instrumento en el sector de ley aplicable, esto es, será de aplicación cualquier ley nacional (de cualquier Estado del mundo) designada por las normas de conflicto del Reglamento (art. 20). Vid. A. RODRÍGUEZ BENOT, “Los reglamentos europeos sobre consecuencias patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas: justificación, caracteres generales, ámbito de aplicación y definiciones”, en Á. SERRANO DE NICOLÁS (Coord.), *Los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104...*, ob. cit., pp. 15-48. Sobre la obligatoriedad del registro y la naturaleza de éste a los efectos de la aplicación del R.2016/1104, en la misma obra, véase, M. GARRIDO MELERO, “Las uniones registradas en el ámbito del Reglamento europeo 2016/1104, del Consejo, de 24 de junio”, pp. 49-72, es esp. p. 54-44.

en ambos instrumentos de manera paralela (sendos, arts. 1), supone que su operatividad se circunscribe exclusivamente a aquellas cuestiones que se incluyen dentro de lo que se entiende por régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas. Las materias excluidas, contenidas en sendos arts. 1 apartado 2, vienen motivadas por distintas razones: por su carácter público (seguridad social, jubilación...), por existir instrumentos específicos (sucesiones<sup>23</sup>, obligaciones de alimentos<sup>24</sup>...); o por tratarse de materias de competencia exclusiva de los Estados miembros (capacidad jurídica de las partes, derechos reales o la cuestión previa vinculada a la existencia y validez de la unión, ya referida).

8. La determinación de las pretensiones que constituyen e integran el régimen económico matrimonial y los efectos patrimoniales de la unión registrada, resulta esencial para resolver si una acción judicial sobre la atribución de la vivienda familiar tras la ruptura encaja dentro de estos instrumentos o ha de buscarse otro marco jurídico. Ambos reglamentos recogen expresamente y de forma amplia una definición autónoma de régimen económico para cada una de las uniones. El R.2016/1103 define régimen económico matrimonial como “el conjunto de normas relativas a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges y con terceros, como resultado del matrimonio o de su disolución” (art. 3.1. a). Por su parte, el R.2016/1104 concreta los efectos patrimoniales de las uniones registradas cubiertas por el instrumento como “conjunto de normas relativas a las relaciones patrimoniales de los miembros de la unión registrada entre sí y con terceros, como resultado de la relación jurídica creada por el registro de la unión o su disolución” (art. 3.1. b).

9. Respecto del régimen económico matrimonial, esta disposición se completa con el Considerando 18 del R.2016/1103 para perfilar el alcance de este concepto. Son dos las cuestiones apuntadas por este considerando a tales efectos. En primer lugar, incide en esta delimitación el ámbito de aplicación sustantivo de la ley aplicable (ley rectora del régimen económico) de conformidad con el art. 27; donde se relacionan de manera extensa las materias relacionadas con el régimen económico (y por tanto cubiertas por éste) desde su nacimiento (con la celebración del matrimonio) hasta su extinción (típicamente por la disolución del vínculo)<sup>25</sup>. En consecuencia, se incluirán en el régimen económico todos los aspectos de Derecho civil de la figura relacionados tanto con la administración habitual del patrimonio matrimonial como con la liquidación del régimen; en particular, como consecuencia de la separación o disolución de la unión o del fallecimiento de uno de los cónyuges<sup>26</sup>. En segundo lugar, ha de recordarse que se trata de un concepto autónomo, propio a los efectos del instrumento, que debe interpretarse e integrarse en este sentido, sin acudir a los Derechos nacionales. De esta suerte, en el régimen económico se han de englobar no sólo las normas imperativas para los cónyuges, sino también aquellas dispositivas que puedan acordarse de conformidad con el ordenamiento jurídico nacional aplicable al fondo -así como todas aquellas de carácter subsidiario de este Derecho nacional aplicable, en defecto de reglamentación particular por las partes-. Esto supone que se incluyen las eventuales capitulaciones matrimoniales -específicas y exclusivas- que por el ordenamiento jurídico nacional rector permita a los matrimonios<sup>27</sup>, así como toda relación patrimonial, entre los cónyuges y en sus relaciones con terceros, que resulte directamente del vínculo matrimonial o de su disolución. En términos análogos, la misma argumentación es aplicable para la delimitación del término “efectos patrimoniales de las uniones registradas” para el R.2016/1104 (en atención a su Considerando 18 y en relación con el amplio alcance de la ley rectora designada por su art. 27, en claro paralelismo con el R.2016/1103<sup>28</sup>). Así, estarían cubiertas todas las

<sup>23</sup> Regulado en el Reglamento (UE) n° 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo. DOUE-L-2012-81342

<sup>24</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-2009-80018

<sup>25</sup> Con las cuestiones expresamente excluidas por el propio R.2016/1103 en su artículo 1.2°.

<sup>26</sup> Considerando 18 R.2016/1103.

<sup>27</sup> Si se toma como referencia el sistema español éstas deben ser conformes con lo previsto en los artículos 1315 y 1325 y siguientes del Código Civil para el Derecho común (dejando al margen las particularidades del Derecho foral).

<sup>28</sup> Así, el ámbito de la ley aplicable se concreta en: la clasificación de los bienes de uno o ambos cónyuges o miembros de la

materias conectadas con los efectos patrimoniales de las uniones registradas desde su constitución hasta su extinción<sup>29</sup>.

En particular, qué conjunto concreto de normas se incluyen dentro del régimen económico cubierto, es relevante al objeto de estudio. Respecto del Reglamento 2016/1103, se ha establecido que las normas que por éste se incluyen<sup>30</sup> son aquellas que contienen alguna especialidad por razón del vínculo matrimonial, por lo que no son identificables *a priori* estas cuestiones y difieren de un Estado a otro<sup>31</sup>. Expresamente el derecho de ocupación de la vivienda familiar se constata como una de esas especialidades incluidas -dentro de lo que en la generalidad de sistemas se denomina régimen primario-; no obstante, se limita durante la vigencia del matrimonio en este sentido<sup>32</sup>. Esta aproximación puede extrapolarse sin problemas para determinar las normas que integran el Reglamento de uniones registradas. Desde esta perspectiva, cabría argumentarse que una pretensión principal sobre el derecho de uso o atribución de la vivienda familiar, planteada fuera de la vigencia del matrimonio o de la unión, podría escaparse de su ámbito de aplicación<sup>33</sup>; en la medida que la fundamentación específica en el régimen económico sirve para delimitar el ámbito de aplicación de los Reglamentos en relación con otros posibles instrumentos. En consecuencia, la calificación de la pretensión principal como cuestión cubierta o prevista dentro del régimen económico matrimonial -o efectos patrimoniales de las uniones registradas- es necesario para que puedan concretarse los tribunales competentes de conformidad con sus reglas<sup>34</sup>. Mientras que en lo que respecta a la determinación de la ley aplicable a la pretensión, se debe tener en cuenta, de manera previa, las normas previstas en el ordenamiento jurídico localizado por el instrumento, para ver si existen o no normas de régimen económico que establezcan alguna especialidad derivada de las relaciones patrimoniales vinculada al matrimonio<sup>35</sup> (o paralelamente a la unión de hecho registrada). En caso de que no existan, resultará de aplicación el régimen general -típicamente en materia de obligaciones contractuales<sup>36</sup>-. También quedarán sometidos al régimen contractual general los contratos celebrados entre los cónyuges -o las partes de la unión- cuando del régimen matrimonial -o análogo de la unión- no se derive una limitación específica<sup>37</sup>.

En los ámbitos de aplicación de los Reglamentos de 2016 no se enuncia como tal el conocido como régimen económico primario, dentro del que se encuadran típicamente las normas de protección sobre la vivienda familiar en la generalidad de sistemas nacionales<sup>38</sup>. Cabría presumir que esta ausencia buscaba evitar problemas de calificación en atención a la diversidad normativa nacional en este sentido.

---

unión registrada en diferentes categorías durante la vigencia y después del matrimonio o de la unión registrada; la transferencia de bienes de una categoría a otra; la responsabilidad de uno de los cónyuges o miembros de la unión registrada por las obligaciones y deudas del otro; las facultades, derechos y obligaciones de cualquiera de los cónyuges o miembros de la unión registrada o de ambos con respecto al patrimonio; el reparto, la distribución o la liquidación del patrimonio en caso de disolución del régimen económico matrimonial o de la unión registrada; los efectos patrimoniales del régimen económico matrimonial o de la unión registrada sobre la relación jurídica entre uno de los cónyuges o uno de los miembros de la unión registrada y un tercero; así como la validez material de las capitulaciones matrimoniales o de la unión registrada.

<sup>29</sup> Con las cuestiones expresamente excluidas por el propio Reglamento 2016/1104 en su artículo 1.2º.

<sup>30</sup> Dentro de ese conjunto de normas relativas a las relaciones patrimoniales que definen el régimen económico.

<sup>31</sup> Cfr. P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales Transfronterizos: Un estudio del Reglamento (UE) nº 2016/1103*, Ed. Tirant Lo Blanch, 2021, p. 35.

<sup>32</sup> *Ibid.*, p. 36; P. QUINZÁ REDONDO, *Régimen económico matrimonial.... ob. cit.*, pp. 84 y ss.

<sup>33</sup> Para concretar los tribunales competentes y el ordenamiento jurídico aplicable a esta cuestión

<sup>34</sup> Vid. JIMÉNEZ BLANCO, P.; *Regímenes Económicos Matrimoniales.... ob. cit.*, y doctrina internacional allí citada en nota nº 17.

<sup>35</sup> Lo que se traduce en una necesaria consulta previa de ese ordenamiento nacional. Sobre el particular, *Ibid.*, párrafo 106.

<sup>36</sup> Siendo de aplicación, en consecuencia, las reglas de conflicto contenidas en el Reglamento Roma I.

<sup>37</sup> Así pues, si en el ordenamiento jurídico existen limitaciones, restricciones o prohibiciones a la contratación entre cónyuges, el R.2016/1103 actúa como límite a la ley contractual general (*lex contractus*, de conformidad con el Reglamento Roma I). Mientras que si existe libertad de contratación entre esas partes, esto supone el sometimiento al régimen contractual general del Reglamento Roma I. Vid. JIMÉNEZ BLANCO, P.; *Regímenes Económicos Matrimoniales.... ob. cit.*, párrafo 18 (pág. 48).

<sup>38</sup> Entre las obligaciones de régimen matrimonial primario, aplicables a todo régimen económico, se encuentra la protección de la vivienda familiar en la generalidad de sistemas. En particular, en el sistema español este régimen primario se recoge en los arts. 1315-1324 CC y se integra por cuestiones tales como: la contribución a los gastos familiares, la gestión doméstica y responsabilidad por deudas familiares, la solidaridad familiar, el uso de la vivienda familiar y ajuar familiar, los contratos entre cónyuges o incluso los derechos de predación (disposición *mortis causa*) en caso de disolución del vínculo por fallecimiento de uno de los miembros. Vid. SANTANA NAVARRO, F. L.; "Los regímenes matrimoniales en el sistema español: Especial referencia al régimen primario", en A. RODRIGUEZ BENOT; C. HORNERO MÉNDEZ (Dirs.), *Régimen económico matrimonial.... ob. cit.*, pp. 19-57



No obstante, parece justificado entender que las cuestiones relativas al régimen primario, en sus aspectos económicos, estarían incluidos dentro de la ley rectora del régimen económico (art. 27 de ambos Reglamentos). Esta afirmación se fundamentaría por el hecho de que este precepto realiza (en ambos instrumentos) una delimitación del ámbito de aplicación de la ley aplicable que es ejemplificativa, no exhaustiva, por lo que permite su aplicación a otros aspectos no enunciados vinculados a las relaciones patrimoniales entre las partes<sup>39</sup>. El régimen primario se configura como un conjunto de reglas esenciales para organizar los aspectos básicos de convivencia familiar, establecen los derechos y deberes esenciales de contenido económico de las partes una vez contraído el matrimonio y que podría extrapolarse a las uniones formales por aplicación analógica en aquellos sistemas en los que se prevea en este sentido o a través de otras normas que les sean de aplicación<sup>40</sup>. Estas normas operan con independencia del régimen económico pactado o legal<sup>41</sup> -cuando se aplica el R.2016/1103-, o de los efectos patrimoniales de la unión- cuando se aplique el R.2016/1104-, por el hecho de la constitución de la unión<sup>42</sup>. Son materias que se refieren a valores esenciales de un ordenamiento jurídico (la protección a la familia, por ejemplo), defendido directamente por estas normas que conforman el régimen primario. De esos derechos y deberes los miembros de la pareja no pueden disponer, en principio, libremente, ni pueden ser regulados de otra forma en ciertos aspectos. Es esencial centrarse en la cuestión de la vigencia del matrimonio -o de la unión- para que estas reglas que operan con independencia del régimen económico<sup>43</sup> puedan considerarse -en su vertiente patrimonial- como pertenecientes a la ley rectora del régimen económico y, en consecuencia, como incluidas. Esto supone que, en lo relativo al uso del domicilio familiar, esta cuestión encajaría dentro del régimen económico y su ley rectora -según los Reglamentos-, cuando se vincule a la vigencia de la unión. Cuestión distinta es cuando este régimen se platee tras la disolución de la unión, pues entonces habrá que analizarse si por las circunstancias del caso se encuentra dentro del marco de los Reglamentos, como parte del régimen económico, o de otros instrumentos si se puede calificar la medad como de naturaleza alimenticia, por ejemplo. Consecuentemente, será necesario analizar cada caso concreto para determinar el marco jurídico potencialmente aplicable para resolver las cuestiones de DIPr (*infra*).

## 2. Sistema de fuente interna español como subsidiario

**10.** Al margen de aquellas cuestiones no cubiertas por los dos Reglamentos de 2016, los sistemas de fuente interna o nacionales emergen incluso para cuestiones netamente económicas cuando se refieren en todo caso a uniones no registradas o *de facto* ya que quedan fuera del ámbito de aplicación

<sup>39</sup> La doctrina mayoritaria se manifiesta en este sentido. Entre otros, *ibid*, párrafo 107 y doctrina ahí referida.

<sup>40</sup> Como en el caso del Derecho francés, aplicando las normas igualmente básicas entre “socios” al menos en lo que respecta a algunos de esos principios básicos, como el de solidaridad entre los miembros de la unión registrada, de conformidad con el art. 515-4 del Código Civil francés.

<sup>41</sup> Esta reglamentación puede aproximarse de diversas maneras, puede consistir en ausencia de reglas específicas (como ocurre en los países árabes) o bien en reglas detalladas que se integran dentro de una categoría propia conocida como “régimen primario”. En supuestos transfronterizos en el ámbito de los matrimonios, se aproxima este “régimen primario” atendiendo a que los distintos sistemas jurídicos nacionales conocen reglas por defecto para organizar los aspectos básicos de la convivencia familiar, reglas de carácter uniforme para todo matrimonio. *Vid.* E. RODRÍGUEZ PINEAU, *Régimen económico matrimonial: aspectos internacionales*, Granada, Comares, 2002, pp. 95 y ss.

<sup>42</sup> *Vid.* P. QUINZÁ REDONDO, *Régimen económico matrimonial. Aspectos sustantivos y conflictuales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, donde establece que “el matrimonio genera desde su celebración una serie de consecuencias matrimoniales (...) en primer lugar, abarca los derechos y deberes generales de los cónyuges con contenido económico, que hace referencia a una serie de disposiciones de carácter eminentemente patrimonial y que se aplican por el mero hecho del matrimonio, resultando indisponibles por las partes. Este conjunto de relaciones jurídicas recibe, en algunos ordenamientos jurídicos, el nombre de régimen matrimonial primario” (p. 40).

<sup>43</sup> Conocido como régimen secundario, esto es, el régimen económico matrimonial que eligen los cónyuges o el supletorio legal en defecto de elección, de conformidad con el ordenamiento nacional aplicable (localizado de conformidad con el Cap. III R. 2016/1103); o del régimen económico de la unión registrada (efectos patrimoniales) previsto por el ordenamiento nacional aplicable de conformidad con el R.2016/1104 (Cap. III). *Vid.* G. PALAO MORENO, “La determinación de la ley aplicable en los reglamentos en materia de régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas 2016/1103 Y 2016/1104”, *REEI*, Estudios, Vol. 71/1, enero-junio 2019, pp. 89-117.

del R.2016/1104<sup>44</sup>. En todas las materias no cubiertas, será necesario localizar el sistema de DIPr aplicable para dar respuesta a las cuestiones de competencia, de ley aplicable o de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras. El sistema subsidiario de fuente interna se alza siempre y cuando no exista un instrumento institucional o convencional aplicable. En consecuencia, en defecto de aplicación de los Reglamentos de 2016, habrá que determinar previamente si es posible la operatividad de otros instrumentos europeos y/o convencionales existentes en el ámbito del Derecho internacional privado patrimonial de familia antes de recurrir a los sistemas de fuente interna -como es el caso de obligaciones de alimentos<sup>45</sup> reclamados entre las partes, por sí mismos o en representación de los menores en común<sup>46</sup>-. Asimismo, la presencia de menores en común y las eventuales pretensiones vinculadas a estos -medidas de protección- condiciona el marco jurídico aplicable, alzándose los instrumentos específicos propios articulados en el ámbito de la tutela de sus intereses<sup>47</sup>.

**11.** La premisa de la que debe partirse en lo que respecta a la aplicación del sistema autónomo español de DIPr, es que no existen soluciones específicas previstas en relación con los litigios transfronterizos sobre uniones civiles, no así para la institución matrimonial y las pretensiones vinculadas a aquella. Consecuentemente, tanto las soluciones de competencia -contenidas en la LOPJ<sup>48</sup>- como de ley aplicable -reglamentadas en el Código Civil español, CC- serán siempre aplicadas por analogía en este ámbito<sup>49</sup>; lo que supone, en términos generales, extender erróneamente la aplicación de las soluciones previstas para la institución del matrimonio a esta figura -con la que no puede ni debe equiparse de conformidad con la jurisprudencia de nuestros TS y TC<sup>50</sup>-. Centrándonos exclusivamente en las cuestiones de índole patrimonial vinculadas a las uniones familiares, específicamente las autoridades españolas para concretar si son o no competentes para conocer de estas pretensiones tendrían que acudir concretamente al art. 22 *quáter* letra c) de la LOPJ<sup>51</sup>. Respecto de la localización de la ley aplicable, si se trata de cuestiones vinculadas a los efectos patrimoniales del matrimonio (no cubiertos por el Reglamento

<sup>44</sup> Arts. 1.1 y 3.1 letra a) R.2016/1104.

<sup>45</sup> Siendo aplicable el 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.

<sup>46</sup> Alimentos que típicamente son reclamaciones de cuantía económica pero también podrían ser pretensiones en especie, en un sentido europeo de alimentos; siendo en este supuesto donde podría encajar, en su caso, el uso de la vivienda familiar reclamada por una de las partes si no estuviera cubierto por el régimen económico.

<sup>47</sup> Su calificación como medida de protección de los menores supone, en caso de litigios transfronterizos, la aplicación de los instrumentos internacionales de DIPr sobre protección de menores. Así pues, en estos casos -al margen de la posible incidencia de las leyes de policía del foro de protección de la vivienda familiar con independencia del régimen económico aplicable en función de la ley rectora, de conformidad con los Reglamentos 2016-, las cuestiones de DIPr a este respecto cabría encajarlos dentro del marco del DIPr europeo en materia de menores, eso es, el Reglamento 2019/1111, para determinar la competencia y para el reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras sobre esta cuestión dentro de la UE (a excepción de Dinamarca, al que no se le aplica), y el Convenio de la Haya de 1996 para determinar el Derecho nacional aplicable al fondo a esta pretensión (en especial la norma de conflicto contenido en su art. 15).

<sup>48</sup> Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial. BOE-A-1985-12666

<sup>49</sup> No existe problemas en el ámbito del reconocimiento y ejecución de decisiones extranjera de terceros Estados o Estados miembros no vinculados por los Reglamentos (o dictadas en materias no cubiertas por aquellos o en todo caso en relación con las uniones no registradas), ya que se engloban dentro de la materia civil cubierta por la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (LCJI). BOE-A-2015-8564

<sup>50</sup> El TS español define “pareja de hecho” como 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. Este concepto aborda una realidad amplia basada en un modelo fáctico y no registral. *Vid.* STS de 18 de mayo de 1992, FJ. 4 y STS de 17 de junio de 2003, FJ. 2. El TC 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”. Véase STC 93/2013, de 23 de abril, BOE, núm.123, 23 mayo 2013, FJ 8. Sobre esta cuestión de AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C., “Las parejas no casadas” en M. YZQUIERDO TOLSADA; M<sup>a</sup> T. 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>51</sup> Sobre el alcance e interpretación de esta norma de competencia de fuente interna para las pretensiones de carácter económico entre las partes vinculadas no solo a las uniones matrimoniales sino en especial a las uniones civiles de hecho -no registradas por estar excluidas del Reglamento 2016/1104) véase M<sup>a</sup>. A. CEBRIÁN SALVAT, “Los efectos patrimoniales de las parejas no registradas en derecho internacional privado español”, *CDT* (Marzo 2018), Vol. 10, N<sup>o</sup> 1, pp. 127-143, en esp. pp. 136-137.

2016/1103<sup>52</sup>) las normas de conflicto aplicables son las expresamente previstas en el art. 9.2 CC para el caso de que no existan capitulaciones entre las partes, o en el art. 9.3 cuando estos acuerdos concurren. Cuestión más complicada se manifiesta la concreción de la solución de ley aplicable en relación con las uniones de hecho (registradas o *de facto*); toda vez que la aplicación por analogía de las anteriores disposiciones no resulta adecuada al tratarse de instituciones jurídicas distintas desde el punto de vista del ordenamiento jurídico español<sup>53</sup>.

### III. La atribución del domicilio familiar tras la ruptura: entre el régimen económico de la pareja y las obligaciones de alimentos

12. La cuestión relativa a la atribución de la vivienda familiar en el momento de la disolución de la unión (matrimonial, registrada o simplemente de hecho), puede plantear significativas cuestiones jurídicas por razón de su posible calificación y, en consecuencia, del marco jurídico aplicable para dar solución a las cuestiones de DIPr en los supuestos transfronterizos. En los siguientes párrafos se tratarán de abordar esta cuestión desde un punto de vista caustico, tratando de ofrecer respuestas conformes con la deseada previsibilidad y seguridad jurídica, a la luz de los instrumentos vigentes. Se comenzará por aquellos supuestos en los que la unión entra dentro del ámbito de aplicación de alguno de los Reglamentos de 2016, para aproximar la cuestión desde este posible marco normativo. En último lugar, se realizará este análisis para aquellos supuestos en los que la unión no sea formal y, en consecuencia, no se cuente con un marco regulatorio institucional de partida.

#### 1. Opciones de los instrumentos europeos: uniones registradas y relaciones matrimoniales

13. Una aproximación de esta materia que permitiría unificar las soluciones de competencia, ley aplicable y reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras en esta materia, es incluir esta cuestión dentro del ámbito del régimen económico de la pareja. Así resultaría cuando se tratara de litigios internacionales en relación con los Estados miembros vinculados por los Reglamentos 2016/1103 y 2016/1104. La cuestión determinante en este sentido es poder incluir este tipo de pretensiones dentro del marco del régimen económico matrimonial o de los efectos patrimoniales de la unión. Como punto de partida es necesario recordar que régimen especial de protección de la vivienda familiar se manifiesta tanto durante la vigencia de la unión (como parte del régimen económico primario), como en el momento de la disolución. En lo que se refiere al primero de estos momentos, este régimen se traduce en una limitación de los actos de disposición o gravamen de la vivienda, con independencia de la titularidad del inmueble -incluso puede incidir en el desarrollo de los contratos de arrendamiento sobre los bienes que constituyen esa vivienda familiar<sup>54</sup>-. Como se ha anticipado, estas normas operan en este contexto -vigencia de la unión- al margen

<sup>52</sup> Típicamente por tratarse de matrimonios celebrados antes de la entrada en aplicación del R.2016/1103.

<sup>53</sup> En relación con el régimen económico de las uniones de hecho, la doctrina -no sólo nacional- se encuentra muy dividida en cuanto a las posibles soluciones. Por un lado, hay autores que optan por aplicar analógicamente las normas que regulan los efectos del matrimonio (en España, los arts. 9.2 y 9.3 CC). En este sentido, cabe referir entre otros, L. BARNICH; "Union libre et cohabitation légale. Questions de droit international privé", en AA.VV., *Mélanges Roland DE VALKENEER*, Bruselas, 2000, p. 10; M. MIGNOT; "Le partenariat enregistré en droit international privé", *RIDC*, Vol. 53 N°3, Juillet-septembre, 2001, pp. 601-653, en esp. p. 635. Por otro lado, otros autores e inclinan por aplicar la norma de conflicto relativa a los derechos y deberes familiares (en el sistema español, la regla del art. 9.1 CC) por considerar que las parejas de hecho son "relaciones de familia" pero que no pueden equipararse al matrimonio al ser instituciones distintas. *Vid.* J. M<sup>a</sup>. ESPINAR VICENTE, *El matrimonio y las familias en el sistema de Derecho internacional privado*, Civitas, Madrid, 1996, p. 276-63; M<sup>a</sup>.A. CEBRIÁN SALVAT, "Los efectos patrimoniales...", *ob. cit.*, pp. 138-139. De forma más residual, hay incluso autores que indican la aplicación de las normas sobre responsabilidad contractual (RRI o art. 10.5 CC), sobre la base de que estas parejas se fundan en un acuerdo *inter-partes*. En este sentido, M. REVILLARD, "Le pacte civil de solidarité en droit international privé", *Defrenois*, n. 6, 2000, pp. 337-351, en esp. p. 340.

<sup>54</sup> Estas reglas pueden suponer establecer supuestos de subrogación legal en el contrato para el caso de arrendamiento de vivienda, si ésta se constituye en domicilio familiar. Aunque no es una cuestión pacífica entre la doctrina nacional la presunción de ganancialidad y subrogación legal de los contratos de arrendamiento de la vivienda habitual bajo el prisma del Derecho nacional español. Hay en este sentido jurisprudencia relevante del TS, que parece se decanta por el sometimiento a las reglas

del derecho de propiedad; pudiendo limitar la libre disposición del inmueble aunque sea un bien privativo de la parte disponente, con incidencia además en el ámbito de la publicidad (registro), e incluso con la posible sanción de nulidad de la venta si no se cuenta con el consentimiento de la otra parte<sup>55</sup>. Este régimen especial -primario o de mínimos-, que opera durante la vigencia de la unión, y que se integra en el conjunto de normas relativas a las relaciones patrimoniales entre las partes que define el régimen económico en ambos Reglamentos<sup>56</sup>, permite identificar su naturaleza. Por consiguiente, en caso de reclamar la atribución del uso de la vivienda durante la vigencia de la unión por alguna de las partes, esta aproximación determina su inclusión dentro del régimen económico de la unión -y por tanto en su ley rectora, identificada de conformidad con el Reglamento que corresponda<sup>57</sup>-. Ahora bien, en el momento de la disolución y correlativa liquidación del régimen económico, la vivienda habitual se sitúa entre la ley rectora régimen económico y la ley rectora de los alimentos<sup>58</sup> en lo que respecta a la concreción de la ley aplicable a la asignación de su uso. Esto, por consiguiente, condiciona el marco jurídico aplicable y las soluciones de DIPr.

### A) La protección de la vivienda como norma de policía en los Reglamentos

14. En esta parte vamos a analizar si la posible consideración de las normas sobre protección de la vivienda como leyes de policía del foro a la luz de los Reglamentos de 2016, condiciona la naturaleza de la pretensión sobre la atribución del uso de la vivienda familiar en el momento de la disolución y, en consecuencia, el régimen aplicable. Como en la generalidad de Reglamentos europeos, en estos dos instrumentos se contempla la aplicación de normas internacionalmente imperativas o leyes de policía, pero sólo del Estado foro<sup>59</sup> -eliminado cualquier referencia a la aplicación de normas imperativas de cualquier otro Estado-<sup>60</sup>. A estos efectos, ambos instrumentos recogen una definición expresa de lo que se entiende por leyes de policía. Se trata de que se trata de normas de aplicación siempre con carácter excepcional, a discreción de la autoridad competente (pues se trata de una facultad para ésta) y con una interpretación siempre en sentido estricto. De esta suerte, “*Las leyes de policía son disposiciones cuya observancia considera esencial un Estado miembro para salvaguardar sus intereses públicos, tales como su organización política, social o económica, hasta el punto de ser aplicables a toda situación que entre dentro de su ámbito de aplicación, cualquiera que sea la ley aplicable a los efectos patrimoniales de la unión registrada en virtud del presente Reglamento*” (apdo. 2 del art. 30 de sendos Reglamentos). De conformidad con estos preceptos, es posible la aplicación de las normas internacionalmente imperativas del foro junto con la ley rectora del régimen económico matrimonial y la ley reguladora de los efectos patrimoniales de la unión registrada<sup>61</sup>.

generales de subrogación. Así la STS (civil) de 3 de abril de 2009 (RJ 2009/2806). Vid. C. ARGELICH COMELLES, “La calificación individual de la titularidad arrendaticia de la vivienda familiar”, en C. LASARTE ÁLVAREZ y M<sup>a</sup>. D. CERVILLA GARZÓN (Dir), *Ordenación económica del matrimonio y de la crisis de pareja*, Valencia Tirant lo Blanch, 2018, pp. 49-68.

<sup>55</sup> Así resulta en el ordenamiento español, de conformidad con el art. 91.1 del Reglamento Hipotecario al establecer que “cuando la Ley aplicable exija el consentimiento de ambos cónyuges para disponer de derechos sobre la vivienda habitual de la familia, será necesario para la inscripción de actos dispositivos sobre una vivienda perteneciente a uno sólo de los cónyuges que el disponente manifieste en la escritura que la vivienda no tiene aquel carácter”. Esta manifestación habrá de ser expresa, sin que baste a tal efecto la mera indicación en la comparecencia de la escritura de un domicilio distinto a la finca transmitida, domicilio que puede ser el posterior resultante de la transmisión efectuada, y por tanto no garantiza el cumplimiento de la previsión legal.

<sup>56</sup> Vid. *supra* Ap. II.1.B).

<sup>57</sup> Dejando al margen la posible incidencia de estas normas como leyes de policía del foro.

<sup>58</sup> En este sentido se manifiesta, JIMÉNEZ BLANCO, P.; *Regímenes Económicos Matrimoniales...*, ob. cit., p. 137.

<sup>59</sup> “*Las disposiciones del presente Reglamento no restringirán la aplicación de las leyes de policía de la ley del foro*” (arts. 30 apartado 1 del Reglamento 2016/1103 y del Reglamento 2016/1004).

<sup>60</sup> Como por ejemplo, en materia contractual, el Reglamento Roma I (Reglamento (CE) No 593/2008 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de junio de 2008 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales) prevé la operatividad de las normas imperativas -de policía- del lugar de ejecución de cumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato “en la medida en que dichas leyes de policía hagan la ejecución del contrato ilegal” (art. 9.3). Sobre el particular, véase C. I. CORDERO ÁLVAREZ, “Incidencia de las normas imperativas en los contratos internacionales: Especial referencia a las normas de terceros Estados desde una aproximación europea”, *CDT*, Vol. 9, núm. 2 (octubre 2017), pp. 174-193.

<sup>61</sup> A las llamadas leyes de policía, los Reglamentos de 2016 dedican sus respectivos artículos 30, pero su delimitación debe completarse con los Considerandos 53 y 52, respectivamente. Sobre esta cuestión, A. RODRÍGUEZ BENOT, “Los efectos patrimoniales...”, loc. cit., pp. 43-44.

15. Los dos Reglamentos expresamente refieren al hogar familiar, no en su articulado sino en sus considerandos<sup>62</sup>, en relación con aquellas normas nacionales de protección de la vivienda familiar como ejemplo típico de normas imperativas del foro de los Estados miembros. En consecuencia, son posibles normas que, en su caso, puede incidir en este tipo de litigios privados transfronterizos con independencia de cuál sea la ley rectora del régimen económico matrimonial o de los efectos patrimoniales de la unión -y pueden operar tanto si son normas integrantes de ese régimen económico y consecuente ley rectora como si no lo son-. Estas normas de protección de la vivienda familiar, si se alzan durante la vigencia de la unión, al ser normas que conforman típicamente el régimen primario de los efectos patrimoniales de la pareja, se integran dentro del régimen económico (y en consecuencia en el ámbito de la ley aplicable), pero si no forman parte del régimen económico<sup>63</sup> esto no impediría en su caso su operatividad y consecuente aplicación por las autoridades del foro. La tutela del régimen primario en general -y la vivienda u hogar familiar en particular como parte de aquel en los términos expuestos-, se puede articular tanto a través de las leyes de policía, como a través de la excepción de orden público<sup>64</sup>. Ahora bien, en términos generales, no cabe equiparar orden público, leyes de policía y normas relativas al régimen primario. Estas últimas, si bien son normas de aplicación imperativa al margen del concreto régimen económico, no tienen por qué resultar operativas necesariamente cuando la ley rectora del fondo (reguladora del régimen económico) sea extranjera. Pues solo será aplicable una norma del foro, como ley de policía, cuando la ley aplicable al fondo vulnere un valor de especial protección -no así cuando simplemente reglamente esa cuestión de manera distinta al foro<sup>65</sup>-.

Otra cuestión resulta relevante aclarar en este aspecto. Las normas o principios que integran el régimen primario son, en principio, de naturaleza imperativas y, por tanto, potencialmente pueden caracterizarse como leyes de policía. No obstante, esta afirmación requiere ser matizada en función de las normas que integran este régimen por los sistemas nacionales. Desde la perspectiva del ordenamiento español, no todas las normas que integran el régimen primario son imperativas, comenzando por el hecho de que se permite a los cónyuges la posibilidad de estipular capitulaciones matrimoniales (art. 1315 CC)<sup>66</sup>. En cualquier caso, sí se constata un carácter tuitivo de este régimen en el sistema español en la medida en que contiene normas básicas de la convivencia conyugal, aplicables a todo régimen matrimonial (no solo civil común sino también en relación con los eventuales regímenes económicos forales)<sup>67</sup>.

<sup>62</sup> Considerandos 53 R. 2016/1103 y 52 R. 2016/1104.

<sup>63</sup> Por ejemplo, al no ser parte de ese régimen primario o reglas mínimas de convivencia patrimonial entre las partes durante la vigencia de la unión, por reclamarse en un momento posterior como consecuencia de la disolución y sobre la base de una obligación de alimentos (en especie) entre los excónyuges.

<sup>64</sup> En este sentido, H. PÉROZ, "Régime matrimonial: Les lois applys au régime primaire: Incidences du règlement (UE) 2016/1103 sur le droit applicable au régime primaire en droit international privé français", *Journal du droit international (JDI)*, N° 3, 2017, pp. 813-829; S. CLAVEL, "Article 30", en S. CORNELOUP; V. EGÉA; E. GALLANT; F. JAULT-SESEKE (Dir.), *Commentaire des Règlements 2016/1103 et 2016/1104*, Ed. Société de législation comparée (SLC), coll. Trans Europe Experts, Vol. 3, 2018, pp.305-318. Hay doctrina nacional que, en relación con los derechos y deberes esenciales entre los cónyuges tras el matrimonio, aboga por su aplicación a través del orden público. En este sentido, *vid.* A. MORENO SÁNCHEZ-MORALEDA, "Las cuestiones del régimen matrimonial primario y la aplicación del Reglamento 2016/1103", *CDT* (Marzo 2020), Vol. 12, N° 1, pp. 259-285; E. GÓMEZ CAMPELO, *Los regímenes matrimoniales en Europa... (ob. cit.)* establece que, "el contenido de la materia regulada es de tal entidad que solo puede ser objeto del Derecho interno a través de normas de carácter imperativo, muy próximas al concepto de orden público" (pp. 158-159).

<sup>65</sup> En este sentido, cabe traer a colación la STJUE de 5 de septiembre de 2024, *HUK-COBURG-Allgemeine Versicherung II* (as. C-86/23, ECLI:UE:C:2024:689) donde se estableció una serie de requisitos que limitan la aplicación de las disposiciones de policía previstas en el artículo 16 RRII (indicando expresamente que resultan extrapolables al RRI), doctrina que puede traerse a colación aunque no sea expresamente referida a los Reglamentos objeto de estudio. Dentro de los nuevos requisitos indicados, nos centrarnos en aquél que se refiere a su necesaria aplicación, en todo caso, por su carácter imperativo. Para el Tribunal el foro debe verificar si la aplicación de la disposición imperativa es absolutamente necesaria para alcanzar su objetivo (lo que no es nuevo), pero de esta obligación se extrae una consecuencia novedosa y es que el foro debe verificar si la aplicación de la ley designada por la regla de elección de la ley es suficiente para alcanzar el objetivo perseguido por la disposición, en cuyo caso no cabría aplicar la norma de policía ya que se cubre con la ley rectora del fondo el objetivo buscado.

<sup>66</sup> Incluso es posible contemplar pacto de naturaleza prematrimonial que aborden estas cuestiones (*infra*).

<sup>67</sup> *Vid.* P. DIAGO DIAGO, "La protección de la vivienda familiar: un análisis de Derecho interregional", *Actualidad Civil*, n° 4, 1999, pp. 1343-1363,

En la medida en que las reglas de protección de la vivienda familiar estén incluidas en el régimen primario -o equivalente-, como integrantes de la ley rectora del régimen económico, éstas se aplicarán en los términos establecidos en esa ley (localizada por el Reglamento en los casos cubiertos). Solo en aquellos supuestos (hipotéticos) en los que esa ley rectora del régimen económico no prevea especial protección para el domicilio familiar, es cuando las reglas del foro sobre el particular pueden ser consideradas como leyes de policía en los términos previstos en los Reglamentos (arts. 30 y Considerandos 52 y 53 de sendos Reglamentos)<sup>68</sup>. Asimismo, no se establece en estos instrumentos que esta caracterización -ley de policía del foro- se condicione a que el inmueble se encuentre ubicado en dicho país<sup>69</sup>. No obstante, para que pueda aplicarse estas reglas de protección del foro a una vivienda no ubicada en su jurisdicción debe estar suficientemente justificado -ya que se aplicaría al margen de la ley rectora del régimen económico además de su ubicación-. En este sentido, habría de justificar la concurrencia del valor social de estas normas de protección en el caso concreto en atención a las personas que se pretenden tutelar: protección de la familia y del interés superior del menor en su caso (criterios universales que deben operar al margen del Estado de situación de la vivienda)<sup>70</sup>.

**16.** El análisis de la cuestión debe ser otro cuando se trata de la atribución de la vivienda familiar en el momento de la disolución -y correlativa liquidación del régimen económico de la pareja-. La previsión de la protección de la vivienda familiar como ejemplificación de leyes de policía, aplicables con independencia de la ley localizada por los Reglamentos, permitiría afirmar que la atribución del hogar familiar (como pretensión formulada por alguno de los miembros de la pareja en el momento de la disolución) se integra dentro del ámbito de régimen económico cubierto. En consecuencia, las demandas de este tipo deberían tramitarse de conformidad con las reglas contenidas en dichos instrumentos<sup>71</sup>. Sin embargo, esta presunción no puede ser considerada de otra forma que no sea *iuris tantum*, porque, como se ha anticipado, el régimen especial de la vivienda familiar en el momento de la disolución pivota entre la ley rectora del régimen económico y la ley aplicable a las obligaciones de alimentos, en atención a las posibles circunstancias concurrentes.

<sup>68</sup> Ahora bien, Derecho francés y su reciente doctrina jurisprudencial, el régimen económico matrimonial primario se define por leyes imperativas, que resultan de aplicación cuando los cónyuges residen habitualmente en Francia. En este sentido el 12 de junio de 2024, la Corte Suprema de lo Civil y lo Penal (*Cour de cassation*, Apelación No. 22-17.231) confirmó mediante sentencia ([www.courdecassation.fr](http://www.courdecassation.fr)) esta aproximación; reiterando la solución adoptada anteriormente ya en 1987 (sentencia Cressot, Civ. Ire, 20 de octubre de 1987, asunto n° 85-18.877), si bien en relación con la contribución a los gastos del matrimonio (<https://www.legifrance.gouv.fr/juri/id/JURITEXT000007019367/9>). En el asunto de referencia se trataba de determinar si procedía o no la aplicación del principio de solidaridad doméstica (*solidarité ménagère*) como norma imperativa francesa integrante del régimen primario -de conformidad con los arts.212 al 216 del Código civil francés: Capítulo VI: De los respectivos deberes y derechos de los cónyuges-, a un matrimonio de nacionales sirios con residencia en Francia, en relación con un contrato de alquiler de inmueble celebrado por uno de los miembros del matrimonio antes del divorcio, ante un impago de parte de ese alquiler que se reclama solidariamente frente a ambos cónyuges por la propiedad. Por parte del cónyuge no contratante se alegaba la no obligación de pago dado que los efectos del matrimonio se rigen por una ley extranjera, por lo que las disposiciones de la ley francesa, en particular las relativas a la solidaridad doméstica, no eran aplicables al caso. El Tribunal de Apelación aplicó la ley francesa considerando que el régimen económico primario es una norma imperativa de primer orden en el D° francés y de obligatoria aplicación al caso dado que los cónyuges residían en Francia (alcance territorial de las leyes de policía según el art. 3 Código civil), ya que el demandante no había demostrado que la ley extranjera invocada -ley rectora del régimen económico matrimonial- condujera a una solución diferente. El Tribunal Supremo francés confirma esta posición sin entrar en la cuestión de la ley aplicable al fondo y lo que en ella se indicaba. Sobre esta sentencia, *vid.* F. JAULT-SESEKE, “French Supreme Court Rules Primary Matrimonial Property Regime is an Overriding Mandatory Provision”, *Case law, Developments in PIL*, EAPIL blog, 15 July 2024 (<https://lc.cx/HD2-GU>).

<sup>69</sup> En la versión final esta condición no aparece, a diferencia de las Propuestas iniciales, en las que se “para garantizar la protección de la vivienda familiar, el Estado miembro en cuyo territorio se encuentre podrá imponer sus propias normas de protección de la vivienda familiar”. *Vid.* respecto de las uniones matrimoniales, Documento COM (2016), 106 final, p. 11; respecto de las uniones registradas, Documento COM(2011), 16.3.2011, 127 final, p. 9.

<sup>70</sup> Sobre la operatividad de las normas de protección de la vivienda familiar como leyes de policía desde el prisma del ordenamiento nacional español, en particular, aquellas que suponen restricciones de disponibilidad de la vivienda durante la vigencia del matrimonio, véase P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales...*, *ob.cit.*, pp. 139- 142, y doctrina allí citada.

<sup>71</sup> Cumpléndose todo los ámbitos de aplicación.

Al margen del hecho de que la referencia general a la vivienda familiar se enmarca, concretamente, dentro de los considerandos de los Reglamentos como ejemplo de leyes de policía nacionales<sup>72</sup>, esta cuestión no se recoge expresamente en las disposiciones relativas a la delimitación del ámbito material de aplicación de estos instrumentos (Considerandos 17 y arts. 3 y 27, en sendos Reglamentos<sup>73</sup>); por lo que habrá que determinar en cada caso si esta cuestión entra o no dentro de ese ámbito. Como ya se indicó al abordar esta delimitación, esta ausencia no impide que las normas de protección de la vivienda, en la medida que sean parte de ese régimen económico primario –o conjunto de normas mínimas que reglamentan los aspectos patrimoniales de las partes durante la convivencia- no impiden su consideración como parte del régimen económico y consecuente integración en su ley rectora. Ahora bien, en sentido contrario, en caso de la ya no vigencia de la unión, cabe entender que cuestión de la atribución de la vivienda familiar no cae dentro de ese régimen de protección primario y, en consecuencia, debe determinarse su naturaleza jurídica (calificarse), para concretar su régimen aplicable. El hecho de que puedan operar normas imperativas del foro que afecten a esta cuestión -atribución de la vivienda familiar- como parte de un régimen especial de protección, no supone que se trate siempre y en todo caso de una cuestión integrada dentro del régimen económico<sup>74</sup>. Ante la eventual existencia en el ordenamiento del foro de una regulación imperativa de protección de la vivienda familiar -que incida en esta cuestión de la atribución-, que opere tras la vigencia de la unión (fuera del régimen primario) e incluso con independencia de la propiedad del inmueble (por ejemplo, vinculado a la atribución de la custodia de los hijos menores o a un supuesto de necesidad de una de las partes), si estuviera justificado -aun estando fuera del régimen económico- se posibilitaría que se tomaran en cuenta. En consecuencia, las pretensiones sobre estos inmuebles deben en todo caso deben ser calificadas como cuestión cubierta por el régimen económico -y consecuente ley rectora- cuando se haya producido ya la disolución para que sea aplicable el Reglamento 2016 correspondientes<sup>75</sup>; y ello con independencia de que puedan operar normas imperativas del foro<sup>76</sup>sobre esta materia.

En cualquier caso, la consideración de vivienda familiar si concurren menores viene determinado típicamente por el lugar donde aquellos tengan su residencia (con independencia del lugar donde se encuentre la residencia de los progenitores miembros de la unión, que puede ser común o distinta). Esto se traduce en que en la generalidad de sistemas jurídicos la atribución de dicha vivienda corresponde al menor en el momento de la ruptura y correlativamente al progenitor custodio (aunque no lo haya pedido)<sup>77</sup>- y ello con independencia de la titularidad del inmueble y sea cual sea el régimen económico, o de si este existe o no (pues es posible que no se haya formalizado la unión o celebrado matrimonio

**17.** En definitiva, si bien es innegable que en la generalidad de ordenamientos jurídicos las normas protectoras sobre la vivienda familiar tienen la consideración de leyes imperativas (potencialmente de policía), esto lo que supone es su necesaria aplicación cuando esta cuestión se vea afectada en el

---

<sup>72</sup> (esto es, como cuestiones de interés general conectadas con la materia regulada por los instrumentos: litigios privados internacionales sobre los efectos patrimoniales o régimen jurídico de las uniones

<sup>73</sup> *Vid., supra*, Ap. II.1.B).

<sup>74</sup> Y por tanto reglamentada por estos instrumentos si se cumple el resto de condiciones de aplicación

<sup>75</sup> *Vid. infra*, Ap. III. 1. B).

<sup>76</sup> Como leyes de policía o incluso a través del orden público, aun cuando el inmueble no forme parte del patrimonio de las partes constituido durante la vigencia de la unión y en consecuencia no se trate de materia incluida en el régimen económico de las partes (como así se prevé en el PH de 2007, art. 13, si se trata de una cuestión vinculada a la ley aplicable a las obligaciones de alimentos en especie).

<sup>77</sup> En este sentido, desde la perspectiva del sistema español, *vid.* TS, Sala de lo Civil, Sentencia 1039/2024, 22 Jul. Recurso 2833/2023 (LA LEY 184857/2024). El alto tribunal español, en base al ordenamiento jurídico nacional, determina que no se puede conceder el uso de la vivienda familiar a uno de los padres y la custodia de los hijos al otro, aunque este solo solicitase tal custodia y no el uso de la vivienda. A estos efectos, se aclara que la cuestión relativa a la atribución del uso de la vivienda familiar no queda sometida al principio de rogación, ya que debe dilucidarse, con petición o sin ella, en beneficio e interés de las menores (de conformidad con el art. 96 del Cód. civil español, según el cual en defecto de acuerdo de los cónyuges aprobado por el juez, el uso de la vivienda familiar corresponde a los hijos y al cónyuge en cuya compañía queden). Solo se establecen dos factores que eliminan el rigor de esta norma cuando no existe acuerdo previo entre las partes: por un lado, el carácter no familiar de la vivienda sobre la que se establece la medida; por otro, que el menor no precise de la vivienda por encontrarse satisfechas las necesidades de habitación a través de otros medios.

procedimiento transfronterizo seguido ante el foro con independencia de la ley rectora del fondo (o leyes rectoras<sup>78</sup>): tanto respecto del eventual régimen económico (si es que fuera el objeto de discusión entre las partes y siempre que existiera tal régimen) como cualesquiera otras materias vinculadas en Derecho de Familia. El hecho de que los Reglamentos de 2016 ejemplifiquen en sus considerandos como leyes de policía este tipo normas nacionales de protección, se justifica porque esta cuestión está típicamente vinculada en la práctica a los litigios sobre efectos patrimoniales matrimonial o uniones registrada. Esto no supone que la cuestión de la atribución de la vivienda familiar entre las partes siempre se encuentre integrada dentro del régimen económico a los efectos de estos instrumentos europeos<sup>79</sup>; sólo cuando la cuestión de fondo (o una de ellas) encaje dentro del ámbito de aplicación estos Reglamentos, si se afecta a las normas de protección de la vivienda habitual, estas últimas podrán entrar en juego como leyes de policía en los términos previstos en estos instrumentos.

## B) Posible entrada en juego de las normas sobre alimentos

18. En este apartado se analizarán ciertos casos en los que la cuestión de la atribución de la vivienda familiar en favor de una de las partes, solicitada en el momento de la disolución del vínculo, puede no estar dentro del ámbito de los Reglamentos de 2016 y, en consecuencia, habrá que indicarse el marco jurídico aplicable. Ya se adelanta que la opción que se maneja es su inclusión dentro del ámbito de las obligaciones de alimentos entre las partes, con la consecuentes implicaciones jurídicas que esto supone. En primer lugar, se comenzará con los pactos previos al matrimonio -o a la unión registrada-, articulados en previsión de ruptura, de naturaleza económica o patrimonial -típicamente de renuncia anticipada de derechos o a compensaciones económicas-. Estos acuerdos manifiestan cada vez una mayor importancia práctica en la litigación trasfronteriza de familia<sup>80</sup>. Para finalizar, abordaremos el régimen especial protección de la vivienda tras la disolución y su dispar naturaleza en función de las circunstancias, que permite pivotar entre dos leyes rectoras: ley del régimen económico o la ley aplicable a las obligaciones de alimentos.

### a) Pactos previos sobre la vivienda familiar

19. Los acuerdos o pactos previos de naturaleza económica en caso de ruptura<sup>81</sup> que las partes pudieran haber realizado antes de la constitución del vínculo, pueden quedar fuera del ámbito de aplicación de los Reglamentos de 2016. Esta exclusión es indubitada si estos se celebraron antes de la entrada en aplicación de estos instrumentos (29 de enero de 2029)<sup>82</sup>. Ahora bien, si se formalizaron después de

---

<sup>78</sup> Cuando haya distintas cuestiones o pretensiones planteadas en el marco de un mismo procedimiento que de conformidad con la ley procesal del foro puedan sustanciarse conjuntamente. Ha de recordarse que en materia de Derecho de familia transfronterizo se manifiesta con particular intensidad la sectorización y especialización de los instrumentos aplicables para la concreción no los de la Ley aplicable sino también de la competencia judicial internacional.

<sup>79</sup> Esta concreta aproximación puede apreciarse en la práctica jurisprudencial española. Así, la SAP Barcelona, de 7 mayo 2019 (ECLI:ES:APB:2019:4960), se considera que las medidas sobre uso de la vivienda familiar se integran dentro del ámbito de los alimentos en especie y por tanto reglamentada por ley indicada por el art. 3 PH2007.

<sup>80</sup> Aunque de origen en los sistemas anglosajones (en particular Estados Unidos), los llamados acuerdos prematrimoniales (*prenuptial agreements* o *prenups*) cada vez cuentan con mayor relevancia en los sistemas continentales. Sobre esta cuestión, véase ANTÓN JUÁREZ, I., *Acuerdos prematrimoniales internacionales*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019; M<sup>a</sup>. D. CERVILLA GARZÓN, *Los acuerdos prematrimoniales en previsión de ruptura. Un estudio de Derecho comparado*, Valencia Tirant lo Blanch, 2013; CH. CHALAS, “contracts de mariage et nuptial agreements: vers une acculturation réciproque?”, *Journal du Droit International*, n° 3, 2016, pp. 781-826; E. GALLANT, “Contrats nuptiaux internationaux et anticipation des conséquences financières du divorce: quel ordre public?”, *La Revista In Dret* n° 2 (abril). 2017, pp. 139-164. P. JIMÉNEZ BLANCO; *Regímenes Económicos Matrimoniales...*, *ob.cit.*, Cap. IV. 2., pp. 104-120.

<sup>81</sup> Cláusulas en las que se renuncian a derechos futuros.

<sup>82</sup> Planteando más que significativas cuestiones de índole jurídico más cuanto a la determinación de la ley aplicable a la validez de fondo y forma de estos acuerdos previos en función de la calificación que se dé a este tipo de medidas a la luz de los posibles instrumentos europeos (o convencionales en su caso) potencialmente aplicables. En particular, sobre la aproximación



esa fecha, el texto de los instrumentos permiten llegar a una conclusión y a la contraria sobre su inclusión dentro de su ámbito de aplicación. Las disposiciones sobre sus ámbitos de aplicación material hacen referencia expresa a “capitulaciones matrimoniales” y “capitulaciones de la unión registrada”, esto es, acuerdos entre las partes realizados tras la constitución de la institución del matrimonio o de la unión registrada; sin que exista indicación alguna en los instrumentos sobre acuerdos o pactos previos. Esta reglamentación permitiría deducir que quedan, en consecuencia, excluidos de su ámbito de aplicación. No obstante, precisamente esta no exclusión expresa de este tipo de pactos puede servir para fundamentar razonablemente la conveniencia de incluirlos dentro de su ámbito de aplicación -al menos en lo que respecta al R.2016/1103-<sup>83</sup>; salvo o hasta que se manifieste en sentido contrario el TJUE.

**20.** Un análisis de esta particular figura a la luz de los Reglamentos de 2016 permite extraer algunas significativas conclusiones sobre la cuestión en particular. En primer lugar, que no todos los aspectos previstos en este tipo de acuerdos tendrán cabida dentro del concepto de régimen económico matrimonial o efectos patrimoniales de unión registrada -solo aquellos que cumplan con las condiciones indicadas anteriormente respecto del ámbito material de aplicación de estos instrumentos-. En segundo lugar, la delimitación temporal del ámbito de aplicación de los Reglamentos es clara y permite excluir en todo caso todos aquellos acuerdos formalizados antes de esa fecha. En tercer lugar, vinculado igualmente a su ámbito material de aplicación, la referencia expresa a futuros esposos (arts. 3.1.b y 22.1 del R. 2016/1103) y a futuros miembros de la unión registrada (arts. 3.1.c y 22.1 R.2016/1104)<sup>84</sup>, plantea más dudas cuando sí concurren los elementos requeridos. Consecuentemente, la celebración posterior válidamente del matrimonio o contribución de la unión registrada será la que condicione el argumento favorable de su inclusión. En cualquier caso, estas sólo son conjeturas ya que en algún momento esta cuestión deberá ser abordada y resuelta por el Tribunal de Justicia. Hasta entonces queda en manos de cada Estado Miembro aplicar o no a estas figuras las normas de los respectivos Reglamentos de 2016.

**21.** Entre los eventuales pactos previos de índole patrimonial se encuentra el típico acuerdo de renuncia a una eventual pensión compensatoria -frente a desequilibrio económico de las partes como consecuencia de la ruptura-, pero también cabe pactar la renuncia al uso de la vivienda que pudieran corresponder como consecuencia de la separación, divorcio o disolución de la unión. En lo que respecta a los primeros, relativos en general a alimentos o pensión compensatoria, estos pueden quedar sometidos a diferente reglamentación. Si la obligación de alimentos pactada tiene base legal, se someterá a las normas del PH 2007 -y en los mismos términos los acuerdos de renuncia de estos alimentos-. Cuestión distinta es que los acuerdos de atribución de alimentos o derechos compensatorios se realizan al margen de fundamentación legal. En estos casos los acuerdos de previsión de ruptura sí podrían considerarse como incluidos dentro del régimen económico<sup>85</sup>. Ahora bien, en lo que respecta al objeto de estudio, los pactos previos de atribución de uso de la vivienda después de la ruptura, cuando no estén vinculados a la custodia

---

conflictual de esta material en relación con los pactos prematrimoniales desde el punto de vista del sistema español, véase I. ANTÓN JUÁREZ, “Acuerdos prematrimoniales en previsión de ruptura matrimonial: el test conflictual y material a tener en cuenta para que un acuerdo prematrimonial supere una revisión judicial ante tribunales españoles”, *CDT*, (Marzo 2019), Vol. 11, Nº 1, pp. 82-111; A. M<sup>a</sup>. PÉREZ VALLEJO, “Notas sobre la aplicación del Reglamento (UE) 2016/1103 a los pactos prematrimoniales en previsión de la ruptura matrimonial”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, Vol. 21, Diciembre de 2019.

<sup>83</sup> En este sentido, se considera que encajarían dentro del término de acuerdos entre cónyuges que maneja el Reglamento en lo relativo a las previsiones relativas al régimen económico matrimonial. *Cfr.* I. ANTÓN JUÁREZ, “Acuerdos prematrimoniales en previsión de ruptura...”, *ob. cit.*, p. 89. En términos análogos, P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales...*, *ob. cit.*, párrafo 18 (p. 48).

<sup>84</sup> Lo que permitiría afirmar la inclusión de este tipo de pactos en su ámbito material de aplicación. En relación con el R. 2016/1103 para los acuerdos prematrimoniales, *Cfr.* I. ANTÓN JUÁREZ, “Acuerdos prematrimoniales en previsión...”, *ob. cit.*, p. 89. Ya en el momento de la presentación de la propuesta de los dos Reglamentos se alzaron voces que reclamaban la necesidad de que expresamente estos instrumentos debían pronunciarse sobre su inclusión o no. *Vid.* I. VIARENGO, “The EU Proposal on matrimonial property regimes”, *Yearbook of Private International Law (YPIL)*, vol. 13 (2011), pp. 199-215, en esp. p. 204.

<sup>85</sup> En este sentido, respecto de los pactos prematrimoniales de este tipo, se manifiesta P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales...*, *ob. cit.*, p. 114. Para ello se fundamenta en la finalidad del pacto, que en ausencia de obligación legal sería “establecer modalidad de organización y liquidación patrimonial entre los cónyuges y, en consecuencia, estarían sometidos al Reglamento 2016/1103 (nota 159).

de los hijos, resultan más controvertidos en cuanto a su naturaleza<sup>86</sup>. Para estos acuerdos habrá de determinarse la ley aplicable tanto a la validez de fondo como a los requisitos de forma (*ad solemnitatem*)<sup>87</sup>. Para ello habrá que concretar el instrumento aplicable donde localizar las soluciones conflictuales (y materiales). En particular, las posibilidades que se plantean para este tipo de pactos son dos. En primer lugar, subsumirlos dentro de la pensión compensatoria o una obligación de alimentos entre excónyuges (o uniones análogas) en especie, cuando exista fundamento legal para ello<sup>88</sup>. En estos casos, el instrumento aplicable para concretar la ley rectora sería el PH de 2007 por su consideración dentro del concepto amplio de alimentos<sup>89</sup> (en la medida que el Reglamento 4/2009 remite a este instrumento a través de su art. 15). En segundo lugar, cabría considerar que esta obligación resulta de un acuerdo libremente asumido entre las partes -sin que exista obligación legal para ello-, por lo que, en consecuencia, podrían estar incluidos en un eventual régimen económico y, en consecuencia, cubiertos por los Reglamentos. Ahora bien, en este último aspecto, cabría diferenciar entre aquellos pactos previos de atribución del uso de la vivienda familiar en caso de ruptura, de los de renuncia de esa atribución. En cuanto a los primeros, si el inmueble es propiedad común de las partes -adquirido como consecuencia o por motivo de la unión-, esta disposición de mutuo acuerdo encajaría sin problemas dentro del régimen económico -en su liquidación como consecuencia de la disolución-, siendo la ley rectora del régimen económico la que establezca sus requisitos de validez. En caso de que el inmueble que constituye la vivienda familiar no fuera de propiedad común, un pacto previo de atribución en favor del no titular, sin que exista obligación legal para ello<sup>90</sup>, caería dentro de la libertad de disposición de las partes pero no necesariamente tendría que estar vinculado a su régimen económico. En este caso, podría razonablemente argumentarse que se aplicaría a estos pactos el régimen general de contratación del RRI.

Por otro lado, en los casos de pactos previos de renuncia de la atribución, la titularidad del inmueble resulta igualmente determinante. Si la renuncia al uso de la vivienda familiar se realiza por el no titular de la vivienda, típicamente esto se vincula a la renuncia de un eventual derecho de alimentos -en especie- que a esta parte le pudiera corresponder en el momento de la ruptura por su situación<sup>91</sup>; de tal manera que la validez y eficacia de este pacto -en el momento de hacerse efectivo- debería analizarse a luz de la ley de alimentos. Ahora bien, si el inmueble es propiedad de ambas partes (como parte del patrimonio adquirido por razón o motivo de la unión), ese pacto de renuncia por una de las partes en caso de ruptura -correlativo de atribución a la otra parte- tiene la misma consecuencia que la ya referida: acuerdo libremente asumido entre las partes -sin que exista obligación legal- incluido en su eventual régimen económico-. Por lo que su validez y eficacia viene condicionada por lo establecido en la ley rectora del régimen económico.

---

<sup>86</sup> Y consecuente régimen jurídico aplicable.

<sup>87</sup> Siendo una cuestión esencial ya que de ello dependerá su exigencia u oponibilidad frente a la parte que no quiere que despliegue efectos en el momento de su ejecución (la ruptura). De tal forma que típicamente el acuerdo debe enfrentarse a una revisión judicial. A estos efectos para poder dotar de la mayor seguridad jurídica a las partes en este sentido, atendiendo a la doctrina y jurisprudencia en esta materia, se ha elaborado un posible test que permitiría analizar ex post si un acuerdo prematrimonial puede desplegar efectos en el ordenamiento jurídico español de conformidad con las normas de Derecho internacional privado españolas y Derecho civil común español (dejando al margen la posible incidencia de las particularidades de los derechos forales en esta materia). Vid. I. ANTÓN JUÁREZ, "Acuerdos prematrimoniales en previsión de ruptura...", *ob. cit.*

<sup>88</sup> Si el ordenamiento aplicable fuera el Derecho español, de conformidad con el art. 97 CC, la pensión compensatoria (compensación por desequilibrio económico, tras la reforma del Código civil por la Ley 15/2005, de 8 de julio) tiene la finalidad de compensar económicamente al cónyuge que debido a la separación o al divorcio va a quedar en una situación de desventaja económica respecto del otro cónyuge. Siendo este artículo una norma de derecho dispositivo, en la medida que, en defecto de acuerdo entre los cónyuges, el juez deberá fijar su importe en atención a una serie de criterios que no son *numerus clausus*. Este carácter dispositivo de la pensión compensatoria es el que permite plantear si es posible renunciar a ella mediante pacto prenupcial. Sobre el derecho de pensión compensatoria y su carácter dispositivo, véase L. ALLUEVA AZNAR, *Prestación compensatoria y autonomía privada familiar*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 43 y ss.

<sup>89</sup> El Reglamento 4/2009 se aplica para las obligaciones de alimentos derivadas de una relación familiar, parentesco, matrimonio o afinidad. Desde la perspectiva española, esta materia abraza los alimentos entre parientes de los arts. 142 y siguientes del Cód. Civil Español, pero también la pensión compensatoria entre cónyuges y la atribución del uso de la vivienda familiar, aunque en el Derecho de familia español no se consideran estas cuestiones como alimentos en sentido estricto.

<sup>90</sup> Justificada por la necesidad o desequilibrio de alguna de las partes: lo que determinaría su naturaleza como alimentos.

<sup>91</sup> Tratando de garantizar al titular exclusivo del inmueble que pueda recuperar su uso y disfrute en caso de ruptura.

## b) El régimen especial de protección de la vivienda tras la disolución

22. Como ya se ha indicado, el régimen especial de protección de la vivienda familiar se manifiesta tanto durante la vigencia de la unión como en el momento de la disolución, incidiendo en el posible sistema aplicable; pues esta cuestión condiciona su calificación. Durante la vigencia de la unión, las reglas de protección de la vivienda se integran generalmente dentro del régimen económico primario<sup>92</sup>, y se configuran como parte de la ley rectora del régimen económico. En consecuencia, en caso de cumplirse el resto de condiciones de aplicación, estas normas -incluidas las referidas a la atribución del domicilio familiar- se incluirían dentro de los Reglamentos de 2016 según corresponda. Ahora bien, en el momento de la disolución de la unión, y correlativa liquidación del régimen económico, la vivienda habitual pivota entre la ley rectora del régimen económico y la ley rectora de los alimentos<sup>93</sup> para la concreción de la ley aplicable a la asignación de su uso. Esta no es una cuestión baladí ya que la asignación del uso de la vivienda familiar es uno de los puntos de especial pronunciamiento -especialmente, en los procedimientos judiciales de crisis matrimonial-. Nos encontramos en este ámbito con problemas de calificación en la práctica que inciden en la delimitación entre la ley rectora de alimentos<sup>94</sup> y la ley rectora del régimen económico.

Recordemos que durante la vigencia de la unión -típicamente matrimonial- las reglas de protección del domicilio familiar previstas en la generalidad de sistemas nacionales<sup>95</sup> se traducen en una serie de restricciones de disponibilidad sobre ese bien que operan con independencia de su titularidad. Pero este elemento -titularidad- sí puede tener relevancia cuando se trate de la atribución de la vivienda con la disolución de la unión para determinar el régimen aplicable (dentro de la ley rectora del régimen económico o de la ley de alimentos). Parece que la aplicación de la ley de alimentos resultaría preferente atendiendo a la naturaleza de la medida -como alimentos en especie- y los destinatarios de la medida -asignación del uso de la vivienda- a las que se dirige la protección buscada<sup>96</sup>. En este sentido, encontramos jurisprudencia nacional que apoya esta tesis<sup>97</sup>. Generalmente, la atribución del uso de la vivienda familiar se produce para cubrir una necesidad de protección especial -en relación, por ejemplo, con la atribución de la custodia de los hijos, pero no en exclusiva, pues la necesidad puede venir por parte del otro miembro de la expareja-, y esa asignación se realiza con independencia de la titularidad del bien y del régimen económico existente durante la vigencia de la unión. Tampoco la existencia de posibles pactos entre las partes en esta materia debería incidir, en la medida que cualquier acuerdo en este sentido debe ser ratificado por los tribunales ante la existencia de una obligación legal para esa medida de protección. Desde esta perspectiva debe aproximarse la validez de los eventuales pactos previos en previsión de ruptura que, en el momento de la disolución, pudieran dejar en una situación de vulnerabilidad a alguna de las partes<sup>98</sup>.

<sup>92</sup> O conjunto de normas mínimas en aquellos Derechos que carecen propiamente de régimen primario, como es el caso del Derecho inglés, como ya se ha manifestado.

<sup>93</sup> En este sentido se manifiesta P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales Transfronterizos...*, ob. cit., p. 137.

<sup>94</sup> Sobre la problemática de esta delimitación en torno a la vivienda familiar, véase S. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, *Crisis matrimoniales internacionales y prestación alimenticias entre cónyuges*, Madrid, Civitas, 1996, pp. 72 y ss., 163 y ss.

<sup>95</sup> Dentro del mencionado régimen primario o al menos dentro de las normas mínimas operativas entre los cónyuges durante la existencia de la unión donde no existe dicho régimen.

<sup>96</sup> Dejando al margen los posibles pactos entre las partes antes y después de constituir la unión sobre la asignación de uso de esa vivienda que no vengán fundamentados en obligaciones legales.

<sup>97</sup> Esta aproximación se consolida como doctrina en segunda instancia. Así, la ya referida SAP de Barcelona, de 7 mayo 2019 (*loc. cit.*), en un supuesto de divorcio transfronterizo en el que si bien el objeto de recurso giraba exclusivamente en torno a la ley aplicable a la pensión compensatoria, la Audiencia aborda la cuestión de la concreción de la ley aplicable al divorcio y al uso de la vivienda, al tratarse de una cuestión de orden público no disponible por las partes. Se establece que la ley aplicable a la medida sobre el uso del domicilio familiar viene determinada por el Reglamento 4/2009 en materia de obligaciones de alimentos, por el componente claramente alimenticio que tiene dicha medida como aportación en especie, siendo aplicable el art. 3 PH 2007 (confirmando doctrina previa: SAP, Civil del 17 de mayo de 2016 y SAP, Civil del 29 de enero de 2018).

<sup>98</sup> Su validez dependerá de esta cuestión. *Vid.* P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales Transfronterizos*, ob. cit. párrafo 105.

**23.** El componente claramente alimenticio, como aportación en especie desde la perspectiva nacional<sup>99</sup>, que tienen generalmente las medidas por las que se atribuye el uso de la vivienda familiar, condiciona el régimen aplicable cuando la pretensión quede fuera del régimen económico. La exclusión de los alimentos tanto del R.2016/1103 como el R.2016/1104, y su inclusión en el ámbito del Reglamento 4/2009 y, por incorporación, en el PH 2007<sup>100</sup>, unido a la falta de definición del concepto de alimentos en estos dos instrumentos, no resuelve el problema de la difusa frontera entre los alimentos y los efectos del matrimonio/unión<sup>101</sup>. La ausencia de una definición que opere a los efectos de delimitar el ámbito de aplicación de los instrumentos europeos conduce en la práctica a importantes problemas de calificación respecto de aquellas cuestiones vinculadas a las partes que son de naturaleza híbrida<sup>102</sup>; en particular, en relación con la asignación de la vivienda familiar<sup>103</sup>. La principal razón de esta falta de determinación se justifica por el hecho de que la medida de atribución del uso de la vivienda puede entenderse tanto como una carga del matrimonio como también un deber de asistencia entre los esposos<sup>104</sup>. Esta cuestión podrá estar incluida dentro del régimen económico (y en consecuencia dentro de su ley rectora) cuando el bien inmueble que constituye el hogar de la familia, cuyo uso o atribución es objeto de controversia, fue adquirido durante la vigencia de la unión o como consecuencia de ésta, sin que pueda establecerse el carácter privativo del bien en favor de alguna de las partes. Más problemático resulta esta calificación cuando el inmueble fue adquirido antes de la constitución de la unión por alguna de las partes, aunque sea posteriormente destinada para la vivienda familiar y se pretende por el no titular del inmueble la atribución de su uso con la disolución del vínculo; o cuando se trate de inmueble de titularidad de un tercero, o incluso cuando exista un pacto previo sobre la atribución/renuncia del uso de la vivienda que se escapa del ámbito de los Reglamentos 2016 (*supra*). Para estos casos habría que calificar esta pretensión en función de si existe componente alimenticio en la pretensión o se basa en la libertad de pacto entre las partes. Otro supuesto que en la práctica puede ser problemático, en cuanto a esta calificación, se manifiesta cuando esta cuestión se vincule con la disolución de uniones de hecho no registradas, al que dedicaremos el siguiente apartado.

**24.** Para determinar la inclusión o no de las medidas sobre la atribución del uso de la vivienda familiar dentro del régimen económico tras la ruptura, habrá que tomar como referencia las disposiciones que delimitan en los Reglamentos 2016 su ámbito material de aplicación<sup>105</sup>. Nos remitimos en

<sup>99</sup> En este sentido se manifiesta la jurisprudencia nacional española, siendo esta aproximación doctrina consolidada en segunda instancia. Así, la ya referida SAP de Barcelona, de 7 mayo 2019, (*loc. cit.*), en un supuesto de divorcio transfronterizo en el que si bien el objeto de recurso giraba exclusivamente en torno a la ley aplicable a la pensión compensatoria, la Audiencia aborda la cuestión de la concreción de la ley aplicable al divorcio y al uso de la vivienda, al tratarse de una cuestión de orden público no disponible por las partes. A este respecto se establece que la ley aplicable a la medida sobre el uso del domicilio familiar viene determinada por el R.4/2009 en materia de obligaciones de alimentos, por el componente claramente alimenticio que tiene dicha medida como aportación en especie, siendo aplicable el art. 3 del Protocolo de la Haya de 2007 (por remisión del Reglamento en su art. 15). Se confirma así doctrina previa de esta misma audiencia: SAP Barcelona (secc. 18ª) de 25 de septiembre de 2018 (ECLI: ES:APB:2018:8937) y de 7 de mayo de 2019 (*loc. cit.*), aplicando PH2007. En el mismo sentido, SAP de Barcelona (Secc. 12ª) de 11 de mayo 2018 (ECLI:ES:APB:2018:4893).

<sup>100</sup> La norma especial contenida en el art. 5 de este Protocolo, en relación con los alimentos entre cónyuges y excónyuges, evidencia su aplicación a las obligaciones alimenticias tanto durante la vigencia del matrimonio como después tras su disolución -aplicable para uniones análogas-.

<sup>101</sup> En este contexto, especialmente problemático resulta el pacto de renuncia al derecho de compensación por el trabajo para la casa (art. 1438 CC). Esta compensación forma parte del régimen económico matrimonial primario, por cuanto que se desarrolla este trabajo durante la vigencia de la unión-, que entraría en el ámbito de aplicación del R.2016/1103 y guarda estrecha relación con el deber de los cónyuges de contribuir al levantamiento de las cargas familiares. *Vid.* A. MORENO SÁNCHEZ-MORALEDA; “Las cuestiones del régimen matrimonial primario...”, *ob. cit.*, pp. 259 y ss.

<sup>102</sup> Cuestiones tales como la indemnización por razón del trabajo para el hogar. Esta indefinición obliga a ubicar estas pretensiones en uno u otro instrumento con consecuencias muy significativas en cuanto a su resolución.

<sup>103</sup> *Cf.* P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales Transfronterizos...*, *ob. cit.*, p. 49.

<sup>104</sup> *Vid.* P. DIAGO DIAGO, “La protección de la vivienda familiar...”, *ob. cit.*, donde en su p. 1343 establece que: “el carácter híbrido o bifronte de dicho régimen, a medio camino entre lo personal y lo patrimonial, ha dado lugar a un complicado debate doctrinal sobre la determinación de la ley aplicable”. En términos similares se plantea la cuestión de la pensión compensatoria entre cónyuges por desequilibrio económico. *Vid.* A. RODRÍGUEZ BENOT, “Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas...”, *ob. cit.*, Apartado 36; I. ANTÓN JUÁREZ, “Acuerdos prematrimoniales en previsión de ruptura...”, *ob. cit.*, p. 97.

<sup>105</sup> Arts. 1, 3 y 27 (*supra*, Ap. II.1. B).

este aspecto a lo ya analizado a lo largo del trabajo. Lo concluyente, en todo caso, para que pueda estar la pretensión incluida dentro de ese régimen económico reglamentado es que se trate de efectos patrimoniales entre las partes surgidas como consecuencia de la unión. Si la supuesta vivienda familiar se constituye sobre un inmueble que no ha sido adquirido por las partes como consecuencia del matrimonio o de la unión formal -por ejemplo que sea de titularidad de uno de ellos adquirido con carácter previo o de propiedad de tercera persona-, parece complicado atribuir automáticamente la consideración de esta medida como cuestión de régimen económico que resulte directamente del vínculo o de su disolución.

**25.** En definitiva, la cuestión de la calificación y correlativa de localización de las reglas aplicables queda en manos de las autoridades nacionales que conozcan de la materia, con potenciales aproximaciones dispares, condicionantes del resultado del litigio. Atendiendo a la función que cumpla la medida, lo razonable es optar por la calificación de la asignación de la vivienda familiar tras la ruptura como de naturaleza alimenticia si es el caso<sup>106</sup>. En estos supuestos, la atribución del derecho de uso de la vivienda prevalece sobre el derecho de propiedad -con independencia de que el inmueble sea de una de las partes o de ambas-, y al margen de lo que se establezca en este sentido por la ley del lugar de su ubicación<sup>107</sup>. Ahora bien, la asignación y la titularidad definitiva (en su caso) de ese bien serán determinadas en el marco de la liquidación del régimen económico de conformidad con la ley aplicable a esta, si es que el inmueble forma parte de esa comunicad de bienes constituida durante la vigencia de la unión<sup>108</sup>.

## 2. Uniones de hecho no formales: establecimiento del sistema DIPr

**26.** El R.2016/1104 tiene un ámbito de aplicación muy específico, limitado a los litigios privados internacionales sobre efectos patrimoniales (cubiertos) de las uniones de hecho registradas<sup>109</sup>. La consecuencia directa es que quedan fuera todas aquellas pretensiones o acciones vinculadas a la atribución del uso de la vivienda familiar instadas en el momento de la separación o disolución de la unión, cuando ésta es informal. En estos supuestos aun pudiendo calificarse eventualmente dentro del marco de los efectos patrimoniales de la unión, habrá que buscar externamente el sistema que pueda resultar adecuado -lo que es particularmente complejo, como ya se ha referido, cuando sea la autoridad española la que deba resolver dada la ausencia de soluciones en relación con las uniones civiles en sistema de fuente interna -.

**27.** Para acercar la naturaleza de este tipo de pretensiones en relación con las uniones no registradas desde el punto de vista de su inclusión o no dentro de los efectos patrimoniales de las partes, va a recurrirse esencialmente a la misma argumentación esgrimida en anteriores párrafos en relación con las uniones matrimoniales y formales. En primer lugar, cabe plantearse la posible aplicación por analogía del régimen primario, para conectar la cuestión con un eventual régimen económico. Este régimen o conjunto de normas obligatorias entre las partes por la constitución de unión formal o registrada puede deducirse para aquellos casos en los que así se establezca en el ordenamiento jurídico nacional de refe-

<sup>106</sup> Así se han pronunciado los tribunales españoles, como ya se ha referido. SAP Barcelona (secc. 18ª) de 25 de septiembre de 2018 (ECLI: ES:APB:2018:8937) y de 7 de mayo de 2019 (*loc. cit.*), aplicando PH2007. En el mismo sentido, SAP de Barcelona (Secc. 12ª) de 11 de mayo 2018 (ECLI:ES:APB:2018:4893).

<sup>107</sup> En este sentido, el Derecho comparado se manifiesta diverso. Así, en el Derecho italiano puede tratarse de la atribución de un derecho de uso, o en el Derecho francés o portugués en régimen de alquiler. *Vid.* RODRÍGUEZ PINEAU, E.; *Régimen económico matrimonial...ob. cit.* p. 206, nota 405.

<sup>108</sup> Supuestos en los que la atribución de la que era vivienda familiar a uno de los miembros de la pareja sea consecuencia de la disolución de los bienes adquiridos durante la vigencia del matrimonio causado por la extinción de la unión matrimonial, en cuyo caso el supuesto entra dentro de la materia cubierta por el R.2016/1103, al ser un litigio privado sobre el régimen económico matrimonial. *Vid.* Asunto C-67/17: Auto TJUE (Sala Sexta) de 14 de junio de 2017. ECLI:EU:C:2017:459.

<sup>109</sup> Recordemos el considerando 18: “todos los aspectos de Derecho civil de los efectos patrimoniales de las uniones registradas, relacionados tanto con la administración cotidiana del patrimonio de los miembros de la unión registrada como con su liquidación, en particular como consecuencia de la separación de la pareja o del fallecimiento de uno de sus miembros”. Que completa a los arts. 1, 3 y 27 R.2016/1104.

rencia -así como los efectos patrimoniales o régimen económico secundario de la unión formal<sup>110</sup>-. Sin embargo, esta aplicación extensiva no se prevé en ningún caso para las uniones *de facto* o no formales (situaciones de convivencia *more uxorio*<sup>111</sup>) en ningún sistema jurídico, toda vez que no hay constitución alguna de institución jurídica con efectos equivalentes a la relación matrimonial<sup>112</sup>. De esta suerte, las eventuales disposiciones de protección de la vivienda familiar que pudieran articularse en el ordenamiento jurídico del foro, con independencia de la titularidad de este, no entrarían dentro del régimen económico primario -al no existir matrimonio ni unión formal registradas con efectos jurídicos patrimoniales y, en consecuencia, régimen económico-.

Estas normas operarían típicamente como medida de protección con componente claramente alimenticio -como aportación en especie- dentro de la obligación de alimentos entre ellos (durante la vigencia de esa unión formal o en el momento de sus disolución).

A esta misma conclusión cabe llegar, con mayor fundamentación, para aquellos casos en los que el bien inmueble en el que se constituye durante la convivencia -no formal- el hogar familiar es de propiedad exclusiva de uno de los miembros adquirido con anterioridad a esa cohabitación -o incluso de titularidad de tercera persona-. En estos supuestos no es posible aproximar la atribución del uso del domicilio desde la perspectiva de un eventual régimen económico -o efectos patrimoniales entre las partes- configurado como consecuencia de esa convivencia. En consecuencia, la solución más plausible en caso de pretensión de esta naturaleza en el momento de la ruptura, es articularla a través del recurso a la obligación de alimentos entre las partes -en ausencia de acuerdo cuando no exista obligación legal-.

**28.** Los eventuales acuerdos de naturaleza patrimonial que los miembros de las uniones no formales pudieran haber realizado antes de iniciar la convivencia (que pudieran afectar al uso de la vivienda familiar en caso de ruptura), van a analizarse a la luz de los argumentos esgrimidos para la posible inclusión de este tipo de acuerdos previos en los Reglamentos 2016, para determinar si se elimina o no esta opción de calificación por las autoridades nacionales<sup>113</sup>. La principal argumentación<sup>114</sup> para fundamentar la inclusión de este tipo de acuerdos, desde el punto de vista material, es que fueran pactos de naturaleza patrimonial (lo que se cumple en relación con esta cuestión del uso de la vivienda familiar) y acordados entre futuros esposos o miembros de las uniones registradas. La constitución de matrimonio o unión registrada condiciona su posible inclusión dentro del eventual régimen económico de la pareja; lo que podría extrapolarse para las uniones no formales para el momento de la efectiva convivencia común. De tal manera que si finalmente no llega a celebrarse formalmente dicha unión -matrimonial, unión registrada o cohabitación continuada para las uniones meramente *de facto*- queda desvirtuado este argumento favorable para su eventual calificación como parte del régimen económico. No obstante, aun verificándose que realmente la convivencia continuada pero no formal se ha producido, la inclusión de este tipo de acuerdos dependerá del ordenamiento jurídico de referencia. De esta suerte, solo en el hipotético caso de que el Derecho nacional reconozca efectos jurídicos a este tipo de convivencias continuadas no formales, podría permitir incluir este tipo de pactos previos dentro del marco de los eventuales efectos patrimoniales de la unión. En definitiva, en caso de acuerdo entre las partes sobre la atribución del domicilio en el momento de la disolución, si existe obligación legal, con independencia de la titularidad del inmueble, debe operar la calificación de alimentos, con la consecuente determinación

<sup>110</sup> Cuando así se recoja específicamente en la legislación aplicable, como es el caso italiano, donde la Ley n° 76 de 2016 (LEGGE 20 maggio 2016, n. 76, Regolamentazione delle unioni civili tra persone dello stesso sesso e disciplina delle convivenze. (16G00082) (GU n.118 del 21-5-2016), equipara el régimen económico y los derechos sucesorios del matrimonio a las uniones civiles constituidas a su amparo).

<sup>111</sup> *Vid.* STS 5683/2015, sec. 1°, 16-XII-2015, rec. 1888/2014 (ECLI:ES:TS:2015:5683).

<sup>112</sup> Como así se establece expresamente en España de conformidad con la doctrina jurisprudencial consolidada del alto tribunal español (TS), que establece la prohibición de aplicar por “analogía legis” las normas que regulan la ruptura matrimonial en general y las referentes a las reguladoras de la compensación económica a uno de los cónyuges en particular, a las situaciones de convivencia “*more uxorio*”. *Vid.* SSTs de la Sala Primera de fecha 12 de septiembre de 2005 (Recurso 980/2002) y de fecha 30 de octubre de 2008 (Recurso 1058/2006).

<sup>113</sup> Si bien, y en todo caso, desde la perspectiva de su sistema de fuente interna de DIPr ya que se trata de acuerdos particulares entre miembros de unión no registrada.

<sup>114</sup> Eliminado el primer escoyo del ámbito de aplicación temporal de los Reglamentos

del marco jurídico aplicable para determinar su validez. En caso de ausencia de base legal, este pacto se articularía, en atención a la titularidad del inmueble: o bien como manifestación de la libre voluntad de las partes dentro del régimen económico, para el hipotético caso de que en el ordenamiento de referencia se establezca normas específicas para este tipo de uniones no formales en relación con domicilio de titularidad común<sup>115</sup>; o bien entender estos pactos dentro del régimen general de contratación (cuando la propiedad no sea común).

Por todo ello, las eventuales normas de protección de la vivienda cuya pretensión pueda plantearse por uno de los miembros de unión no formal en relación con la que ha constituido la vivienda familiar, parece que no puede encajar fácilmente dentro del ámbito del régimen económico (ni primario ni secundario), ya que no hay institución constituida y reconocible con eficacia jurídica<sup>116</sup>; y respecto de los eventuales pactos previos sobre el particular, esto dependerá de la aproximación de las autoridades nacionales del foro en función del ordenamiento jurídico de referencia, así como de la fundamentación legal de la medida. Consiguientemente, ante el desafío de los operadores jurídicos de localizar, ante supuestos de tráfico externo, qué instrumentos resultaría de aplicación para concretar la competencia de los tribunales nacionales así como para determinar la ley aplicable al fondo, sería manifiestamente simplificado si se puede canalizar a través de la institución de la obligación de alimentos entre familiares (en toda la extensión del término). En este sentido, ha de recordarse que en los instrumentos aplicables en esta materia optan por un concepto amplio de alimentos incluyendo, asimismo, la pensión compensatoria entre los cónyuges tras un procedimiento de divorcio o separación judicial<sup>117</sup> -o relaciones análogas como parejas o uniones de hecho-<sup>118</sup>; sin que exista impedimento en aplicar esta calificación a las medidas sobre atribución del uso de la vivienda familia (y ajuar) como alimentos en especie. La aproximación positiva de esta cuestión desde esta perspectiva, sin duda resulta más que conveniente para los operadores, ya que permite unificar las soluciones de competencia y sobre todo, de ley aplicable a estos aspectos económicos derivados de la disolución de la unión. Esto evitaría la potencial diversidad normativa en su resolución, al tener que investigar en cada uno de los sistemas de DIPr de fuente interna de las eventuales autoridades nacionales ante las que pueda plantearse (con el consecuente fomento del indeseado *forum shopping*)<sup>119</sup>.

## VI. Conclusiones

**29.** La especialización o sectorialización en el ámbito del Derecho de familia transfronterizo que se constata a la luz de los distintos instrumentos concurrentes conlleva una labor más que significativa

<sup>115</sup> Como parte de la liquidación de ese eventual régimen económico.

<sup>116</sup> Incluso si el bien inmueble que constituye la vivienda habitual es de propiedad común. En el sistema español, a falta de una regulación sistemática, al no poder aplicarse por analogía el régimen económico matrimonial, la opción es que a voluntad expresamente declarada de los convivientes de hacer comunes los bienes adquiridos durante la convivencia, puedan estos inscribirse a nombre de aquellos (en el Registro de la propiedad), pero deberá realizarse por medio de figuras como la de la sociedad particular, universal o la comunidad de bienes (RDGRN de 7 de febrero de 2013, 12 de junio de 2016 y 2 de febrero de 2017). De tal manera que en el caso de uniones de hecho la atribución en su caso a uno de los miembros de la vivienda destinada a la vivienda habitual, típicamente será el resultado de la adjudicación del inmueble como consecuencia de la disolución o extinción de la comunidad de bienes constituida durante la convivencia.

<sup>117</sup> *Vid.* STS de 17 de febrero de 2021 (ECLI:ES:TS2021:532). Un análisis en profundidad de esta resolución puede verse en M. GUZMÁN ZAPATER, “Divorcio internacional y alimentos: Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 17 de febrero 2021”, *CDT* (Oct.2022), Vol. 14, Nº 2, pp. 1108-1116.

<sup>118</sup> Y ello aunque la jurisprudencia nacional española las califica también en ocasiones como relativas al régimen económico matrimonial -resulta muy significativa en este sentido la sentencia del Tribunal Supremo, vinculando la naturaleza jurídica de la pensión compensatoria al régimen económico matrimonial (STS 864/2010, Sala 1ª, Sección Pleno, sentencia de 19.01.2010, *LA LEY* 1539/2010).

<sup>119</sup> Si es que tuvieran previstas soluciones de competencia y de ley aplicable para estos casos. Recordemos que en el sistema español no existen normas de DIPr para dar solución a estas cuestiones en relación con las uniones civiles, no solo *de facto* sino incluso si fueran registradas; con el correspondiente problema de inseguridad jurídica que esto supone (en especial en lo que respecta a la concreción de la ley aplicable al fondo) al estar en manos de la autoridad la eventual solución que se articule para suplir esta laguna del legislador español (que puede no ser siempre la adecuada, *supra* Ap. II.2).

de delimitación previa para los operadores jurídicos vinculada con la calificación de las pretensiones. En la regulación de la ruptura de la pareja -típicamente divorcio respecto del matrimonio o disolución para las uniones civiles- y sus efectos, las soluciones en el marco jurídico se han fragmentado<sup>120</sup>. Por una parte, se centran en los aspectos personales, esto es, la disolución del vínculo matrimonial (no así de las uniones, incluso formalizadas, que carecen de cualquier reglamentación supranacional) y los aspectos relativos a los hijos menores en común. Por otro lado, se concretan en lo que respecta a los aspectos económicos o patrimoniales, los que a su vez se escinden en cuestiones pertenecientes al régimen económico y a las obligaciones de alimentos derivadas de la ruptura. Esta especialización afecta tanto al ámbito de la competencia como a la determinación del derecho aplicable. Cada una de estas materias se encuentran sujetas hoy a distintos instrumentos internos, europeos y convencionales, siendo la elección de uno u otros de significativa importancia para el resultado del litigio y, en definitiva, para la tutela de los derechos e intereses de las partes implicadas. En este complicado de por sí potencial marco jurídico, la materia objeto de estudio viene a complicar aún más la labor de los operadores jurídicos, en la medida que su delimitación material (calificación) no resulta en todos los casos sencilla ni automática para concretar el sistema aplicable.

**30.** Para los litigios transfronterizos relativos al destino de la vivienda -y ajuar familiar-, cuando esta pretensión no está vinculada a los menores en común<sup>121</sup> sino a las partes integrantes de la hasta ahora unión, el marco de DIPr aplicable puede variar en función de las circunstancias concurrentes en cada caso. En aquellos supuestos en los que no quepa encajarse en el marco del régimen económico -a la luz de los Reglamentos de 2016, para las uniones matrimoniales y de hecho registradas, y en todo caso para las uniones de facto no formales- cabría plantear varias opciones para resolver y localizar el sistema de DIPr operativo. La aproximación que resulta más conveniente de articular, ya que coadyuva con el objetivo de conseguir la mayor previsibilidad y seguridad jurídica para las partes en este tipo de pleitos<sup>122</sup>, es la de considerar tales medidas como alimentos en sentido europeo (en especie)<sup>123</sup> cuando así sea posible. De esta forma, se permitiría a las partes beneficiarse de la unificación de normas de competencia y de ley aplicable, dentro de la UE<sup>124</sup>. Las autoridades nacionales de los Estados miembros (incluida Dinamarca) aplicarían el Reglamento 4/2009 para concretar la competencia, así como las cuestiones de reconocimiento y ejecución de decisiones extranjeras sobre la materia en el mercado interior<sup>125</sup>. Además de la seguridad jurídica que esta aproximación aporta a los operadores jurídicos, resulta que es una solución razonable y adecuada desde el punto de la naturaleza de la medida en cuestión.

<sup>120</sup> Siendo en el ámbito de los divorcios transfronterizos en los que los tribunales deben articular los distintos instrumentos europeos y convencionales concurrentes para resolver las distintas cuestiones implicadas en este tipo de litigios. Un análisis de esta problemática en R. ESPINOSA CALABUIG, "Cross-border Family Issues in the European Union: Multiplicity of Instruments, Inconsistencies and Problems of Coordination", en N. RUIZ ABOU-NICH; M. B. NOGHETAQUELA (Eds), *Diversity and Integration in Private International Law*, Edimburg University Press, 2019, pp. 65-82.

<sup>121</sup> Siendo en ese caso una medida de protección de menores, por lo que el tribunal español tendría que aplicar para las cuestiones de competencia y reconocimiento el Reglamento 2019/1111 y en su defecto, el Convenio de La Haya de 19 octubre 1996 sobre protección de los niños, y en todo caso este texto convencional para la cuestión de la Ley aplicable. *Vid.* M<sup>a</sup>. A. CEBRIÁN SALVAT, "Los efectos patrimoniales de las parejas...", *ob. cit.*, p. 137. Aunque hay doctrina que establece que cuando la atribución de la vivienda familiar se vincula a la custodia de los hijos, debe calificarse como de naturaleza alimenticia en especie). En este sentido, P. JIMÉNEZ BLANCO, *Regímenes Económicos Matrimoniales...*, *ob. cit.*, p. 114.

<sup>122</sup> Especialmente en relación con las uniones civiles en la medida que hay sistemas de fuente interna, como el español, que no tienen prevista solución alguna en materia de competencia y de ley aplicable para este tipo de uniones fuera de la institución del matrimonio.

<sup>123</sup> En este sentido, podemos encontrar manifestaciones favorables de la doctrina nacional, como es el caso de A. L. CALVO CARAVACA; J. CARRASCOA GONZÁLEZ, *Derecho internacional privado*, Vol. I, 18<sup>a</sup> ed., Comares, 2018, p. 495.

<sup>124</sup> Fuera del ámbito de aplicación territorial de este Reglamento habría que localizar los posibles instrumentos internacionales con soluciones de competencia y reconocimiento aplicables en esta materia: como es el Convenio de la Haya de 23 de noviembre de 2007 sobre Cobro Internacional de Alimentos para los Niños y otros Miembros de la Familia, del que es parte la propia UE (en vigor para esta desde el 1 de agosto de 2014), y vincula con terceros Estados signatarios (como Reino Unido de Gran Bretaña e Irlanda del Norte).

<sup>125</sup> Siendo el PH 2007 el aplicable para determinar la Ley rectora del fondo, por remisión del art. 15 del Reglamento 4/2009, a excepción de Dinamarca cuyas autoridades aplicaría el Convenio de la Haya de 2 de octubre de 1973 sobre Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias.