



---

# Universidad de Valladolid

## Facultad de Derecho

### Grado en Derecho

# Crisis matrimoniales en el Derecho Internacional Privado

Presentado por:

***Alba Serrano Gómez***

Tutelado por:

***Diana Gluhaia***

*Valladolid, 18 de julio de 2022*

# ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN.....	5
2. COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE CRISIS MATRIMONIALES .....	7
2.1 Reglamento (CE) 2201/2003 (ámbitos de aplicación y los foros de competencia judicial internacional) .....	8
2.1.1. Ámbitos de aplicación del Reglamento (CE) 2201/2003 .....	8
2.1.2. Las normas en materia de competencia judicial internacional	11
2.2 Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores .....	22
3. LEY APLICABLE AL DIVORCIO Y A LA SEPARACIÓN JUDICIAL.....	24
3.1. El Reglamento 1259/2010 de 20 de diciembre .....	24
3.1.1. Ámbitos de aplicación.....	26
3.1.2 Las normas de conflicto de leyes para determinar la ley aplicable.....	27
3.1.3. Puntos de conexión subsidiarios .....	29
3.1.4 Conversión de la separación judicial en divorcio, y aplicación de la ley del foro .....	30
3.1.5 Aplicación de la ley del foro.....	30
3.1.6 Prohibición del reenvío.....	31
3.1.7 Orden público .....	31
3.1.8 Consideración sobre el art. 13 del Reglamento.....	32
3.1.9 Ordenamientos plurilegislativos .....	33
3.2 Prueba del Derecho extranjero.....	34
3.3 El repudio .....	35

4. LA LEY APLICABLE A LA NULIDAD MATRIMONIAL	36
5. EL RECONOCIMIENTO DE RESOLUCIONES EN MATERIA DE CRISIS MATRIMONIALES (NULIDAD, SEPARACIÓN Y DIVORCIO).....	37
5.2. El Reglamento (CE) 2201/2003 .....	39
5.2.2. Suspensión del reconocimiento.....	42
5.3. Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores .....	43
5.4. Soluciones previstas en Convenios bilaterales perfeccionados por España, en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras.....	45
5.5. Soluciones previstas en la normativa interna .....	46
5.5.1. Breve análisis de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil.....	46
5.6 El repudio a los efectos del reconocimiento .....	48
6. EL DIVORCIO NOTARIAL .....	49
6.1. Reconocimiento y ejecución en terceros Estados de escrituras notariales españolas de divorcio .....	52
7. CONCLUSIONES.....	54
8. BIBLIOGRAFÍA.....	56
9. FUENTES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES.....	59

## **RESUMEN**

En el presente trabajo se lleva a cabo un análisis de la competencia judicial internacional en el ámbito del derecho de familia, más en concreto del derecho matrimonial internacional (separación, divorcio y nulidad). También, haremos un estudio sobre la ley aplicable y el reconocimiento de las decisiones extranjeras en España.

Abordamos el trabajo analizando los Reglamentos más relevantes para la materia. Se trata de una breve explicación sobre la competencia judicial, sobre los Reglamentos que se aplican para esta materia, y sobre los efectos que tienen las sentencias dictadas en el extranjero en nuestro país.

## **ABSTRACT**

This paper analyses international jurisdiction in the field of family law, more specifically international matrimonial law (separation, divorce and annulment). Additionally, we will carry out a study on the applicable law and the recognition of foreign judgments in our country (Spain).

We approach the work by analysing the most relevant regulations in this area. This is a brief explanation of jurisdiction, of the Regulations that apply to this matter, and of the effects that judgments handed down abroad have in our country.

## **PALABRAS CLAVE**

Competencia judicial internacional, matrimonio, divorcio, separación, nulidad, reconocimiento.

## **KEY WORDS**

Jurisdiction, marriage, divorce, separation, nullity.

## **ABREVIATURAS Y SIGLAS**

AP: Audiencia Provincial.

Art.: Artículo

BOE: Boletín Oficial del Estado.

Cc: Código Civil.

DOUE: Diario Oficial de la Unión Europea.

EM: Estado miembro.

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil.

LCJIMC: Ley de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil

LOPJ: Ley Orgánica del Poder Judicial.

STJUE: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TFUE: Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

TJUE: Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

TS: Tribunal Supremo

UE: Unión Europea.

# 1. INTRODUCCIÓN

En el siguiente Trabajo Fin de Grado me propongo llevar a cabo una labor de investigación para poder comprender y explicar de la mejor forma posible la manera en la que opera el Derecho Internacional Privado dentro del ámbito del derecho de familia, más en profundidad en materia de crisis matrimoniales.

Como ya sabemos, actualmente, nos encontramos en un mundo muy globalizado, en el que cada vez son más las personas que salen de sus fronteras y se relacionan con personas de otros países. Por lo que cada vez, es más frecuente encontrarse con conflictos en los que encontramos un elemento de extranjería.

Al ser cada vez más frecuentes este tipo de relaciones entre personas de diferentes nacionalidades, empiezan a darse con mayor asiduidad los matrimonios en los que interviene un elemento de extranjería, suponiendo un problema a la hora de determinar la ley aplicable al caso. Más en concreto, voy a orientar el trabajo también hacia determinados problemas como son la competencia de los tribunales españoles para conocer el divorcio, y los mecanismos para proceder al reconocimiento de sentencias de divorcio dictadas en el extranjero.

Como ya he dicho, en el presente trabajo voy a centrarme en las relaciones en materia de matrimonio, concretamente, en las crisis matrimoniales.

Me propongo analizar determinados Reglamentos Europeos, por ejemplo: el Reglamento (CE) 2201/2003<sup>1</sup>, el Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo<sup>2</sup> o el Reglamento 1259/2010.

Teniendo en cuenta que entraré en el análisis de ciertas normas, antes de comenzar, destacar la entrada en vigor del nuevo reglamento 2019/1111 del Consejo, que tendrá lugar el día 1 de agosto de 2022. Dicha norma viene a sustituir al Reglamento 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003. A lo largo del trabajo, también, me propongo analizar los cambios o modificaciones que se observan respecto del nuevo Reglamento que próximamente entrará en vigor.

---

<sup>1</sup> Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1347/2000. OJ L 338, 23.12.2003, p. 1–29.

<sup>2</sup> Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo de 25 de junio de 2019 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores, OJ L 178, 2.7.2019, p. 1–115.

Más instrumentos que se podrán conocer a lo largo del trabajo son, las normas de producción interna; LOPJ, la Ley de Cooperación Jurídica Internacional, y el Código Civil.

En cuanto a la estructura, me dispongo a distribuir el trabajo en tres bloques. El primero de ellos versará sobre la competencia judicial internacional en lo relativo a las crisis matrimoniales. Me propongo realizar un análisis de la normativa reguladora de la competencia judicial internacional contenida en varios instrumentos: los Reglamentos Europeos, el Reglamento (CE) 2201/2003<sup>3</sup>, o el Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo<sup>4</sup>, y el art. 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

En el segundo bloque, analizaré la ley que viene en aplicación para el caso del divorcio, separación judicial, y nulidad matrimonial. En este segundo bloque, también haré una reseña a los ámbitos de aplicación, a la determinación de la ley aplicable y a los problemas de aplicación de la ley. Como objeto de estudio, será el Reglamento 1259/2010 que determina la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial y el art. 107.1 CC –que es la ley reguladora de la nulidad matrimonial.

Y, en tercer lugar, el tercer bloque será referido al reconocimiento de resoluciones de contenido matrimonial. En este tercer bloque, podremos observar los efectos que conlleva el reconocimiento, los casos en los que procede, las clases de reconocimiento y las causas que puedan conllevar la denegación del mismo. Analizaré los convenios bilaterales que han sido firmados por España, el Reglamento 2201/2003 (Reglamento 2019/1111) y la normativa de producción interna, que es la Ley de Cooperación Jurídica Internacional de 2015.

Por otra parte, también, en este trabajo haré una breve referencia al exequátur, ya que no podemos olvidar su importancia a la hora de obtener la ejecución de las sentencias que lo precisen.

Recopilando, procederemos a conocer como se trata la materia matrimonial, respecto de las crisis, en el ámbito del Derecho Internacional Privado, analizando aspectos de competencia, ley aplicable y reconocimiento de resoluciones. Sin olvidar, las novedades que se producen en este ámbito y de los problemas que surgen.

---

<sup>3</sup> Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1347/2000. OJ L 338, 23.12.2003, p. 1–29.

<sup>4</sup> Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo de 25 de junio de 2019 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores.

En lo que se refiere a las fuentes de mi trabajo, he acudido a manuales de Derecho Internacional Privado, artículos científicos y demás para poder tener un conocimiento general de la materia, al estudio de los Convenios internacionales (con países como Suiza, Colombia, Rusia, Túnez, Marruecos, Argelia, China, etc.), de los Reglamentos europeos y de la normativa de producción interna. Asimismo, el estudio de la jurisprudencia nacional y europea.

Con todo ello, se elabora el presente trabajo a los efectos de ofrecer una visión general de la materia de las crisis matrimoniales en el sector del Derecho Internacional Privado.

## **2. COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL EN MATERIA DE CRISIS MATRIMONIALES**

En el momento en el que a una autoridad se le presenta un conflicto en materia matrimonial en el que aprecia una situación de tráfico jurídico externo, lo principal que debe hacer es examinar la competencia judicial internacional, es decir, se debe analizar la cuestión y concretar el tribunal competente para resolver.

En materia del presente trabajo, crisis matrimoniales, la competencia judicial viene determinada por el Reglamento (CE) 2201/2003. También operará en los supuestos que no queden cubiertos por este Reglamento las normas de la LOPJ (artículo 22).

A la hora de establecer la competencia judicial habrá que tener en cuenta la existencia de ciertos elementos:

El primero de ellos, el principio de proximidad. En los casos internacionales se presentan elementos dispersos en diferentes Estados, es decir, hay conexión con varios países o con varios ordenamientos jurídicos. El Derecho Internacional Privado, por su parte, tiene que buscar la competencia más próxima a la relación jurídica, es decir, el tribunal más próximo o que mejor se encuentre vinculado con el caso.

Entonces, en primer lugar, para resolver la cuestión de competencia se acude al Reglamento 2201/2003, del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental.

## **2.1 Reglamento (CE) 2201/2003 (ámbitos de aplicación y los foros de competencia judicial internacional)**

En nuestro sistema español, como ya he dicho, la primera norma a la que tiene que acudir la autoridad para resolver el conflicto es el Reglamento 2201/2003, también conocido como Reglamento Bruselas II *bis*.

Su entrada en vigor data del día 1 de marzo de 2005, y es de aplicación en todos los Estados miembro de la Unión Europea (UE en adelante), siendo la excepción Dinamarca. Dicho Reglamento viene a sustituir el Reglamento 1347/2000, de 29 de mayo.

Hay que tener en cuenta, que el Reglamento del que hablamos será sustituido a lo largo de este año, concretamente en fecha de 1 agosto de 2022. Al finalizar el breve análisis del Reglamento actual (2201/2003) pasaremos a conocer las novedades que ofrecerá el nuevo Reglamento.

Al adentrarnos en este Reglamento Bruselas II bis es importante analizar su ámbito de aplicación y sus foros de competencia:

### ***2.1.1. Ámbitos de aplicación del Reglamento (CE) 2201/2003***

En primer lugar, precisar que, el Reglamento recae sobre materia civil, es decir, será de aplicación a los procedimientos públicos civiles que versen sobre materia que guarde estrecha relación con las crisis matrimoniales, independientemente de que sea un procedimiento judicial o no.

En nuestro país, España, estas normas también serán de aplicación en caso de que el conflicto matrimonial se presente ante el Juzgado de Violencia Sobre la Mujer.

Este Reglamento únicamente viene en aplicación en casos internacionales, donde se presente el elemento de extranjería.

En lo relativo a su aspecto temporal, el Reglamento es aplicable desde 2005 (1 de marzo). En principio, el Reglamento tiene carácter irretroactivo, salvo excepciones.

Por otro lado, en lo que respecta al ámbito de aplicación territorial, el Reglamento ante el que nos encontramos, debe ser aplicado por los Estados Miembros de la UE, salvo Dinamarca. Entonces, cuando una autoridad se encuentre con un caso relativo al tema matrimonial internacional debe plantearse si es o no competente en función de este

Reglamento. Con ello, el ámbito de aplicación recae sobre los EM de la UE, todos deberán aplicarlo.

El Reglamento también será aplicable en los casos en que se precise determinar la competencia de autoridades administrativas en aquellos territorios que conocen el divorcio administrativo<sup>5</sup>.

En este sentido, es interesante tener en cuenta la Sentencia del TJUE de 13 octubre de 2016, asunto C-297/15, que establece que el Reglamento es aplicable para aquellos casos en los que se pretenda la nulidad del matrimonio y se dicha petición se inicie por un tercero en un momento posterior al fallecimiento de uno de los cónyuges (en función de lo establecido en el art. 1 apartado a) del Reglamento).

En lo relativo a su ámbito de aplicación material, podemos observar una cierta limitación, ya que es un Reglamento que solo puede ser atribuido a causas matrimoniales, particularmente, se aplicará al divorcio, a la separación judicial y a la nulidad matrimonial. De esta forma queda fuera del rango del Reglamento ciertas cuestiones como pueden ser las causas que motivaron el divorcio o determinados efectos patrimoniales.

También, deja fuera de su ámbito de aplicación: las materias relativas al divorcio, nulidad y separación de origen religioso, la separación de hecho, o la disolución de las parejas de hecho (no entra dentro de la regulación del matrimonio), y además, la decisión de la norma aplicable a la crisis matrimoniales<sup>6</sup>.

Concretamente, en lo relativo al ámbito religioso, se puede observar como ya el Tribunal de Luxemburgo deja fuera de la competencia del Reglamento los divorcios que provengan de una declaración unilateral de uno de los cónyuges ante un tribunal religioso<sup>7</sup>.

Hay que tener en cuenta que, en primer lugar, se aplicará este Reglamento, que deja poco espacio para la aplicación de las normas relativas a esta materia matrimonial la Ley Orgánica del Poder Judicial (LOPJ). Por lo que, principalmente es de aplicación el Reglamento 2201/2003 sin perjuicio de la aplicación subsidiaria de otras normas como puede ser la LOPJ.

---

<sup>5</sup> El divorcio administrativo es aquel que se solicita, de común acuerdo, ante una autoridad distinta al juez (normalmente se solicita ante el Registro Civil). Podemos observar este tipo de divorcio en países como México.

<sup>6</sup> Véase Elisabet REINA MONTES. Crisis Matrimoniales en el Derecho Internacional Privado español. Págs. 3-4.

<sup>7</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Asunto C-372/16 (*Soba Sahyouni / Raja Mamisch*) de 20 de diciembre de 2017. ECLI:EU:C:2017:988

Siguiendo con la competencia material, es interesante tener en cuenta que el Reglamento no contiene un concepto o una idea de lo que se entiende por matrimonio, por lo que se suscita la duda de la posibilidad de entender por matrimonio tanto el matrimonio heterosexual, como el matrimonio homosexual. Por lo que, habrá que tener en cuenta que el concepto de matrimonio se define con arreglo al derecho de los EM cuyos tribunales conocen del asunto.

Parece que en lo relativo a este tema hay una división, una parte de la doctrina<sup>8</sup> entiende que no se equipara el matrimonio heterosexual al homosexual, por lo tanto, queda fuera del ámbito de aplicación material del Reglamento el matrimonio homosexual.

Sensu contrario, otro sector<sup>9</sup> entiende que hay argumentos de peso para pensar que debe ser cada Estado el competente para dar una definición de lo que se entiende por matrimonio. Siendo de este modo, no habría que perder de vista la posibilidad de que las decisiones en lo relativo al matrimonio no sean susceptibles de reconocimiento y ejecución en todos los Estados, ya que no todos los Estados aceptan el matrimonio homosexual.

En lo que incumbe al ámbito de aplicación personal del Reglamento, hemos de detenernos en los artículos 6 y 7 del mismo, que se pronuncian en el siguiente sentido.

El cónyuge que ostente su residencia habitual en territorio de un EM, o sea nacional de un EM, o para el caso de Reino Unido y de Irlanda, tenga su “domicile” en el territorio de uno de los EM, únicamente podrá ser exhortado ante los órganos jurisdiccionales de otro estado de miembro, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 3, 4 y 5 del presente Reglamento (CE) 2201/2003. A mi modo de ver, esta disposición es una forma de proteger a aquellas personas residentes o nacionales de algún EM.

Respecto de la competencia residual prevista en el artículo 7, hay que decir lo siguiente. Si de los artículos 3, 4 y 5 del Reglamento, no resulta la competencia de ningún órgano jurisdiccional de un EM, la competencia se determinará en cada EM, de acuerdo con las leyes de dicho Estado. Además, todo nacional de un EM que posea su residencia habitual en el territorio de otro Estado miembro, tendrá la posibilidad, igual que los nacionales de este último, solicitar en dicho Estado las normas sobre competencia que sean aplicables en el mismo contra una parte demandada que no posea su residencia habitual en el territorio de

---

<sup>8</sup> Véase Cristina GÓNZALEZ BEILFUSS. La nulidad separación y divorcio en el Derecho Internacional Privado y cuestiones de competencia judicial internacional y ley aplicable. Pág. 147.

<sup>9</sup> Véase Cristina GÓNZALEZ BEILFUSS. La nulidad separación y divorcio en el Derecho Internacional Privado y cuestiones de competencia judicial internacional y ley aplicable. Pág. 147.

un EM, y que no tenga la nacionalidad de un EM, o, en lo que respecta al Reino Unido e Irlanda, no tenga su “domicile” en el territorio de uno de estos dos.

### ***2.1.2. Las normas en materia de competencia judicial internacional***

A la hora de determinar el órgano jurisdiccional que se encargará de solventar el asunto hay que acudir al artículo 3 del Reglamento (CE) n. o 2201/2003.

Observando el contenido del artículo podemos encontrar los foros de competencia, siete en concreto, los cuales siguen un doble criterio, el de residencia habitual –territorial- o el criterio de la nacionalidad. Hablando de la nacionalidad, es interesante que nos detengamos a observar la STJUE de 10 de febrero de 2022<sup>10</sup>.

En la citada sentencia se plantea la siguiente cuestión prejudicial ¿Puede entenderse discriminatorio el *forum actoris*<sup>11</sup> del Reglamento 2201/2003? Esta cuestión se plantea ante el TJUE por parte del tribunal austriaco, la duda sobre la existencia de un trato discriminatorio en el *forum actoris*. A la hora de responder a la pregunta, y a la hora de examinar la sentencia, se entra a valorar el artículo 3.1 a) guión quinto y sexto del Reglamento 2201/2003.

En el caso, se interpone demanda de divorcio por parte del marido, nacional italiano, contra su esposa, con nacionalidad alemana, y se presenta ante los tribunales de Austria, en fecha de febrero de 2020. El demandante reside en dicho país desde agosto del año 2019, anteriormente contaba con residencia en Dublín con la demandada, por lo que Irlanda había sido el país de convivencia y residencia habitual hasta el traslado del marido a Austria en 2019.

El marido al interponer demanda solicitaba la competencia de los tribunales austriacos, en función de lo dispuesto en el art. 3.1 a) guión sexto del Reglamento 2201/2003<sup>12</sup>. El demandante pretende la aplicación de dicho artículo, a pesar de que no es nacional de dicho Estado (Austria), teniendo que contar con un año de residencia en tal Estado para que éste pueda declararse como competente. El marido entonces plantea la

---

<sup>10</sup> Sentencia Del Tribunal de Justicia, de 10 de febrero de 2022. Asunto C-522/20, *OE vs. VY*, ECLI:EU:C:2022:87.

<sup>11</sup> Tal locución se define como el foro que se define en función de las circunstancias de la parte demandante, y más en concreto, de su nacionalidad, residencia o domicilio.

<sup>12</sup> Serán competentes para conocer del divorcio, separación judicial o nulidad matrimonial los jueces del EM en que se encuentre: “*la residencia habitual del demandante en caso de que haya residido allí al menos los seis meses inmediatamente anteriores a la presentación de la demanda y de que sea nacional del Estado miembro en cuestión o, en el caso del Reino Unido e Irlanda, tenga allí su «domicile»*”

posibilidad de un trato discriminatorio por la cuestión temporal, y alude al artículo 18 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea<sup>13</sup>.

Lo que finalmente sucede, es que los tribunales austriacos rechazan la competencia, tanto en primera como en segunda instancia, ya que el demandante no cuenta con una residencia de al menos un año, tal y como se precisa en el artículo 3.1 a) guión quinto.

Se lleva entonces la posibilidad de discriminación por razón de nacionalidad ante el TJUE, que finalmente, como resultado se pronuncia sobre la interpretación del art. 18 TFUE, con lo que llega a la conclusión de que no existe un trato discriminatorio por parte del artículo 3.1 a) (guiones quinto y sexto) del Reglamento.

Por lo que, tenemos que sintetizar y quedarnos con la idea de que el tiempo de residencia que se exige para que los órganos jurisdiccionales de un EM puedan declararse como competentes para conocer del divorcio podrá depender de la nacionalidad del demandante. Esto es así ya que, al poseer la nacionalidad de un EM se va a contribuir a garantizar un vínculo más efectivo con dicho EM, por lo que no resulta discriminatorio exigir tal periodo de tiempo en términos de residencia habitual. El TJUE entonces, entiende que no se da la misma situación entre un nacional y un no nacional, ya que la persona que tiene residencia habitual y además la nacionalidad, permite ofrecer una vinculación real con el Estado y el asunto.

A mi juicio, es importante esa perspectiva del Tribunal, ya que, es importante esa diferencia entre los guiones quinto y sexto del artículo 3 del Reglamento 2201/2003, ya que a través del mismo se consigue evitar una aparente vinculación a los tribunales europeos, y así avalar la efectividad del principio de proximidad.

Dejando esto a un lado, y continuando con la explicación. En primer lugar, nos adentramos en los foros asentados en el criterio de la residencia habitual. Se trata del criterio predominante, y ya se refleja en algunas resoluciones su importancia, como en la Sentencia de 24 de julio de 2019 de la Sección Segunda de la Audiencia Provincial de Girona<sup>14</sup>. En este caso se establece el criterio de residencia habitual teniendo en cuenta la vida diaria de las partes, y considerando también que España era el lugar donde radicaban sus intereses tanto personales como familiares.

---

<sup>13</sup> Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, *OJ C 326, 26.10.2012, p. 47-390*

<sup>14</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Girona de 24 de julio 2019, ECLI:ES:APGI\_2019\_1064

En esta resolución se aprecia que puede también establecerse el criterio de residencia habitual para aquellos casos en los que las partes lleven unos cuantos años viviendo en España (en este caso se trataba de dos franceses que residían en España tras casarse en Francia).

A la luz de esta resolución y de la jurisprudencia desarrollada por el Tribunal de Justicia, se puede observar como el criterio de residencia habitual es amplio, ya que se tienen en cuenta muchas condiciones, como puede ser las condiciones o las razones por las que las personas se mantienen en ese Estado, el tiempo que permanece en el mismo, o las relaciones que tienen dentro del Estado, ya sean relaciones de tipo familiar o de tipo económico. Por estas razones, como pueden darse conflictos a la hora de determinar la residencia habitual, el TJUE se ha tenido que pronunciar en algunos casos para determinar la competencia<sup>15</sup>.

Importante también, es tener en cuenta que cuando en el proceso se da la presencia de menores, habrá que tener en cuenta su situación a la hora de determinar el criterio de competencia judicial, y habrá que entrar a valorar ciertas situaciones como puede ser su escolarización<sup>16</sup>.

Por lo tanto, el criterio de residencia habitual hay que analizarlo desde un punto de vista extenso, ya que será trascendental a los efectos de determinar la competencia a la hora de solventar el litigio, ya que en los asuntos en los que se ven afectados menores, el criterio se dota de mayor valor con el fin de proteger el interés de los menores.

En lo relativo a las características de los foros de competencia recogidos en el Reglamento son las siguientes:

Se trata de foros exclusivos, y objetivos, en el sentido de que se fundan en las condiciones personales de los cónyuges.

---

<sup>15</sup> Un ejemplo lo tenemos en la Sentencia del Tribunal de Justicia C-289/29 de 25/11/2021 ECLI:EU:C:2021:995. En este caso el Tribunal se pronunció sobre la residencia habitual para el caso de dos posibles residencias, y fija que finalmente solo puede darse una residencia, es decir, solo puede existir una residencia habitual a efectos de determinar la competencia.

<sup>16</sup> Véase la Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera), de 2 de abril de 2009, asunto C-523/07, «A», en el que el fallo se expresa en tal sentido: *“El concepto de «residencia habitual», a tenor del artículo 8, apartado 1, del Reglamento nº 2201/2003, debe interpretarse en el sentido de que dicha residencia se corresponde con el lugar en el que el menor tenga una cierta integración en un entorno social y familiar. A estos efectos deben considerarse, en particular, la duración, la regularidad, las condiciones y razones de la permanencia en el territorio de un Estado miembro y del traslado de la familia a dicho Estado, la nacionalidad del menor, el lugar y las condiciones de escolarización, los conocimientos lingüísticos, así como las relaciones familiares y sociales que el menor mantiene en el referido Estado”*.

Son foros alternativos porque, al concurrir uno de ellos, los tribunales del EM que se trate se enunciarán como competentes. Al ser alternativos también admiten al demandante elegir el foro que desea que se aplique.

Son foros de competencia judicial internacional, ya que expresan la competencia judicial internacional, es decir, otorgan la competencia judicial internacional a los órganos jurisdiccionales competentes en su conjunto.

Son controlables, ya que pueden ser controlados de oficio. El juez ante el que se insta la demanda podrá controlar su competencia de oficio, y declararse como competente o incompetente.

Son foros con carácter limitado, ya que confieren la competencia judicial internacional de los órganos jurisdiccionales de los EM a los solos efectos de decidir sobre el divorcio, separación judicial y nulidad, dejando fuera otros efectos.

Se trata también de foros que no están sometidos a jerarquía, es decir, ninguno de ellos prima sobre otro.

#### **a) Criterio de residencia habitual**

Como podemos observar en el Reglamento (2201/2003), predomina el criterio de residencia habitual en esta materia. Así, establece el art. 3 del mismo, que serán competentes los órganos jurisdiccionales del EM de la residencia habitual de los cónyuges. En este caso, la nacionalidad no interesa, es decir, no importa que sean ciudadanos comunitarios o no.

Como es frecuente en la materia el desplazamiento de uno de los cónyuges, o incluso de los dos, fuera del Estado de donde se encontraban residiendo de forma habitual se establecen una serie de foros alternativos.

Cualquiera de ellos legitima la intervención de la jurisdicción española. Dichos foros son los siguientes (artículo 3 del Reglamento):

La residencia habitual de los cónyuges, el último lugar de residencia habitual de los cónyuges, siempre que uno de ellos todavía continúe residiendo en tal lugar. La residencia habitual del demandado. En caso de que se presente una demanda conjunta el foro será el de residencia habitual de uno de los cónyuges.

La residencia habitual del demandante si ha residido en tal lugar durante al menos un año inmediatamente antes de que se haya presentado la demanda, y finalmente, la residencia habitual del demandante en caso de que haya residido allí, al menos, los seis meses anteriores a la presentación de la demanda y que sea nacional del EM en cuestión<sup>17</sup>.

En este último foro alternativo, en caso del Reino Unido e Irlanda, que tenga allí su “domicile”<sup>18</sup>. En este apartado no podemos olvidar el sentido que tiene la Sentencia del Tribunal de Justicia, de 10 de febrero de 2022. Asunto C-522/20, OE vs. VY, anteriormente citada.

En este aspecto, es interesante tener en cuenta la opinión de la resolución judicial anteriormente citada -STJUE (Sala Segunda), de 13 de octubre de 2016. Asunto C-294/15-ya que se pronuncia en el siguiente sentido “*El artículo 3, apartado 1, letra a), guiones quinto y sexto, del Reglamento n.o. 2201/2003 debe interpretarse en el sentido de que una persona distinta a los cónyuges que inicie un procedimiento de nulidad matrimonial no puede invocar los criterios de competencia establecidos en dichas disposiciones*”.

El TJUE ofrece una respuesta sencilla y aparentemente razonable, sensata y sin aristas: las normas de competencia del Reglamento 2201/2003 “tienen como objetivo preservar los intereses de los cónyuges” (fundamento 49), de modo que el tercero que puede demandar amparado por el ámbito de aplicación del Reglamento queda “sometido a las normas de competencia definidas en interés de los cónyuges” (fundamento 51), concluyendo como consecuencia que el concepto de demandante que aparece en el artículo 3.1 a) del Reglamento “no incluye a personas distintas de los cónyuges” (fundamento 52)<sup>19</sup>.

La STJUE de 25 de noviembre de 2021<sup>20</sup>, es atrayente, ya que es novedosa porque en la misma el TJUE trata por primera vez el concepto de residencia habitual a la luz del artículo

---

<sup>17</sup> En este sentido considerar la resolución anteriormente analizada: Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de febrero de 2022, Asunto C-522/20, OE vs. VY, ECLI:EU:C:2022:87.

<sup>18</sup> Según lo dispuesto en el art. 3.2 del Reglamento (2201/2003) a efectos del mismo, este término se entiende en el mismo sentido que tiene con arreglo a los ordenamientos jurídicos del Reino Unido y de Irlanda.

<sup>19</sup> Véase en tal sentido: Peiteado Mariscal, P. (2018). Nulidad matrimonial instada por tercero y competencia internacional en el Reglamento 2201/2003. Comentario a la STJUE de 13 de octubre de 2016, asunto C-294/15 = Marriage annulment sued by third party and jurisdictional rules in EU Regulation 2201/2003. Judgment of the court of 13 october 2016, case C-294/15. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 10(1), Págs. 607-608 <https://doi.org/10.20318/cdt.2018.4141>

<sup>20</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 noviembre de 2021, C-289/20, ECLI:EU:C:2021:995.

3.1. a) del Reglamento (CE) 2201/2003, en el aspecto de las crisis matrimoniales. A través de la sentencia surge una interpretación, a mi juicio interesante, del artículo 3.1. a).

Nos encontramos ante un caso en el que el marido tiene dos posibles residencias habituales, en Irlanda (por motivos familiares) y en Francia (por motivos laborales), por lo que hay que entrar a valorar realmente cuál de ellas es la residencia habitual, aquí es donde surge la pregunta ¿es posible que un cónyuge tenga dos residencias habituales?

En la sentencia el TJUE se pronuncia claramente sobre la posibilidad de que un cónyuge ostente dos residencias habituales, a lo que responde negativamente. Por lo que deja claro que no es posible tal situación, ya que de ser posible se estaría creando un clima de inseguridad jurídica e indeterminación. De este modo, el Tribunal indica que la residencia habitual de la persona radica donde se encuentre el centro habitual de sus intereses.

En lo que a mí respecta, el tribunal lleva a cabo una pronunciación bastante correcta, ya que no podría ser la existencia de dos residencias habituales, ya que sería una situación ambigua y ofrecería inseguridad jurídica.

Los apartados quinto y sexto del art. 3 del Reglamento (CE) 2201/2003 han sido objeto de críticas por algunos autores como A.L. CALVO CARAVACA<sup>21</sup>, entre otros, ya que considera que se trata de un *forum actoris*, lo que quiere decir, que es un foro que juega a favor del cónyuge demandante, y puede llegar a ser un foro exorbitante, ya que el mismo puede ser manejado por personas con una buena situación económica para atraer la competencia a unos tribunales con los que el caso en realidad no ostenta una vinculación suficiente o real. En este sentido un ejemplo claro lo encontramos en el AAP Murcia, 11 de febrero de 2021<sup>22</sup>.

En este apartado no podemos dejar de echar la vista atrás y traer a colación la sentencia del asunto *IB* (asunto C-289/20) que he mencionado anteriormente. Es importante tener en cuenta, desde mi punto de vista, en este apartado tal resolución ya que a la luz de la misma el TJUE hace una consideración respecto de la residencia habitual de los cónyuges, y entiende que se identifica o puede acreditarse por dos elementos: el primero de ellos, la

---

<sup>21</sup> SÁNCHEZ CANO, M. J. (2022). Divorcio en España y cónyuges sin residencia habitual en nuestro país: ¿cómo han de proceder los tribunales españoles? Comentario del AAP Murcia 11 febrero 2021. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 14(1), 904-914. <https://doi.org/10.20318/cdt.2022.6726>. Pág. 913.

<sup>22</sup> Auto AP Murcia 11 febrero 2021 (AAP MU 262/2021 - ECLI:ES:APMU:2021:262A)

intencionalidad –del interesado- de fijar el centro habitual de sus intereses en un lugar en concreto, y el segundo de ellos, la presencia suficiente en el territorio del EM que sea.

En esta STJUE de 25 de noviembre de 2021 el tribunal confirma lo que ya había señalado la doctrina y es que el concepto de residencia habitual de las personas físicas en el Derecho de familia europeo es un concepto fáctico y no jurídico<sup>23</sup>.

## **b) Criterio de la nacionalidad**

Este segundo criterio lo encontramos en el art. 3 apartado b) del Reglamento. A raíz de este foro se podrá otorgar la competencia a los órganos jurisdiccionales del EM de la nacionalidad de los dos cónyuges.

Para este criterio no se exige la existencia de una residencia habitual en dicho Estado, simplemente basta con que los cónyuges sean nacionales de dicho Estado.

Los foros enunciados y previstos en ese artículo 3.1 del reglamento tienen carácter alternativo, es decir, las partes pueden valerse de cualquiera.

En este punto, no podemos ignorar el asunto del caso *Hadadi*<sup>24</sup>. En este caso, el TJUE se pronuncia sobre la nacionalidad como criterio a efectos del establecimiento de la competencia judicial. El Tribunal atribuye la competencia judicial internacional a dos tribunales de dos Estados diferentes, y lo hace sobre la base del art. 3.1. del Reglamento Bruselas II *bis*.

## **c) Reconversión y conversión**

Los dos criterios anteriores se ven complementados por dos reglas que se encuentran en los artículos 3 y 4 del Reglamento, que son las que siguen:

Para el caso de las demandas reconventionales<sup>25</sup> el juez que sea competente en virtud del art. 3 del Reglamento (para la nulidad, separación y divorcio), se considerará facultado

---

<sup>23</sup> Véase en este sentido Antón Juárez , I. (2022). La residencia habitual del cónyuge en un divorcio transfronterizo: ¿una residencia habitual múltiple podría preservar la seguridad jurídica? A propósito de la STJUE de 25 de noviembre de 2021, C-289/20, Ib c. Fa . *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 14(1). Pág. 586.

<sup>24</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 julio de 2009, C-168/08, *Hadadi*, ECLI:EU:C:2009:474,

<sup>25</sup> Se entiende por reconversión la nueva pretensión que surge por parte del demandado, y la misma se conecta a su escrito de contestación. De esta forma se crea en el actor la posición de demandado, por lo que tendrá que ejercitar su defensa frente a la demanda reconventional.

también para resolver sobre las demandas reconventionales. Entendiendo que esas demandas contengan materia susceptible de ser regulada por el Reglamento.

Para la conversión, se dispone que, el juez que dictó sentencia de separación tendrá competencia para proceder con el divorcio, es decir, podrá convertir la sentencia de separación en divorcio.

Una vez vistos estos foros, hay que puntualizar que tienen carácter exclusivo, así se dispone por parte del art. 6 del Reglamento. Entonces, hay que entender que el cónyuge que tenga su residencia habitual en un EM, sea nacional de un EM únicamente va a poder ser demandado ante los tribunales establecidos por los artículos anteriores (3, 4 y 5 del Reglamento). Lo mismo sucede con el cónyuge en Irlanda, o Reino Unido que tenga su “*domicilie*” en uno de estos Estados.

#### **d) Competencia residual**

En lo que hace a la competencia residual, hay que referirse al artículo 7 del Reglamento, que lleva por rúbrica “*competencia residual*”. En dicho precepto encontramos la solución aplicable para el caso de la no atribución de competencia en favor de algún órgano jurisdiccional de un EM. La solución que ofrece el artículo es la determinación de la competencia con arreglo a las leyes del Estado miembro del que se trate. Antes de hacer una referencia más concreta a la competencia residual es interesante conocer lo siguiente.

Estos dos artículos citados anteriormente, 6 y 7, hay que ponerlos en relación con la Sentencia del Tribunal de Justicia de Luxemburgo de 29-11-2007, en el asunto C-68/08, *Sundelind López*<sup>26</sup>, ya que, en dicha resolución, esos dos artículos son interpretados, y el tribunal permite, que un demandado que incumple los requisitos exigidos por el art. 6 pueda ser requerido ante un tribunal de un EM, bajo el imperio del artículo 7 del Reglamento. Eso sí, siempre y cuando no haya previsión de un tribunal competente con arreglo a los artículos 3, 4 y 5 del Reglamento<sup>27</sup>.

---

<sup>26</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 29 de noviembre de 2007, asunto C-68/07, *Sundelind López*. ECLI:EU:C:2007:740

<sup>27</sup> Cfr. Artículo 7 del REGLAMENTO (CE) N° 2201/2003 DEL CONSEJO de 27 de noviembre de 2003 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1247/2000.

Entonces, una vez considerado lo anterior, si de los artículos 3, 4 y 5 del Reglamento no se establece la competencia de ningún tribunal extranjero dentro de un EM, la competencia será determinada conforme a las leyes de ese Estado.

En virtud de esta norma queda obligado el órgano judicial del Estado miembro que no tenga competencia a asegurarse de que no hay otro tribunal competente en función del derecho comunitario. Si así se dan las cosas, vendrán en aplicación las normas internas sobre competencia judicial internacional. En nuestro caso, habrá que considerar las reglas del artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en este punto es donde encontramos la competencia residual (artículo 22, 22 bis, 22 ter y 22 quater LOPJ).

La competencia residual, entonces, viene dada por la afluencia de dos condiciones: la primera de ellas, que no haya una atribución de competencia en favor de los tribunales españoles por parte del Reglamento, y, en segundo lugar, que no sean competentes tampoco los órganos jurisdiccionales de ningún EM.

Entonces, en aquellos casos en los que el Reglamento no cubre la competencia, y no existen soluciones de carácter convencional, las normas quedarán fijadas de acuerdo con la LOPJ, a través de un foro especial. En base a esto, el art. 22 *quáter* c) deja patente que serán competentes los órganos jurisdiccionales españoles en materia de nulidad, separación y divorcio cuando no exista otro órgano o tribunal competente en los siguientes casos:

En primer lugar, si los cónyuges (ambos) gozan de residencia habitual en España al interponer la demanda (de acuerdo con el artículo 22 quater LOPJ).

En segundo lugar, en virtud de la anterior disposición, cuando los mismos hayan tenido en España su última residencia habitual o uno de los cónyuges resida en España.

En tercer lugar, cuando España sea país de residencia habitual del demandado.

En cuarto lugar, cuando en España tenga residencia uno de los cónyuges y exista demanda de mutuo acuerdo (art. 22 quater LOPJ).

En quinto lugar, cuando el demandante tenga residencia habitual en España al menos durante un año desde que se interpuso la demanda (así lo dispone el mismo artículo 22 quater LOPJ).

En sexto lugar, cuando el demandante sea español con residencia habitual en España con antigüedad de al menos seis meses desde que se interpuso la demanda.

Además, cuando los cónyuges ostenten nacionalidad española (art.22 quater LOPJ).

Cuando el demandado ostente su domicilio en España (art. 22 ter LOPJ), es inaplicable tras la entrada en vigor del Reglamento (CE) 2202/2003.

Para el caso en que ambos cónyuges se hayan sometido a los tribunales españoles (art. 22 bis LOPJ). Es un foro que sobrevive al Reglamento.

#### **e) Normas sobre litispendencia**

Cuando estamos ante un caso en el que se han presentado dos demandas (ya sea de divorcio, separación o nulidad), ante órganos jurisdiccionales de diferentes EM, entre las mismas partes, lo conocemos como litispendencia.

Ante esta situación, el artículo 19 del Reglamento nos ofrece la solución.

Al presentarse un caso de litispendencia, el órgano jurisdiccional que haya recibido la segunda demanda deberá suspender de oficio el procedimiento hasta que no quede establecida la competencia del órgano ante el que se presentó la primera demanda.

Una vez que se haya establecido la competencia del primer órgano jurisdiccional, el segundo, por su parte, se tendrá que inhibir en favor del primero.

En este asunto es interesante observar la STJUE de 6 de octubre de 2015<sup>28</sup>. El TJUE se pronuncia sobre dos cuestiones prejudiciales que se le plantean. La primera de ellas, gira en torno a la expresión “se establezca la competencia” para aquellos casos en la que la parte demandante no lleve a cabo ninguna actuación en el primer procedimiento, en el caso en que el primer procedimiento caduque poco tiempo después de que se inicie el segundo procedimiento, y para diferencias respecto del huso horario.

La segunda cuestión que se plantea al tribunal es la siguiente: *“¿debe interpretarse la expresión “se establezca” la competencia en el sentido de que la parte demandante en el primer procedimiento ha de llevar a cabo, con la debida diligencia y celeridad, las actuaciones necesarias para impulsar el primer procedimiento a fin de que se resuelva el litigio (por resolución judicial o por acuerdo), o bien en el sentido de que la parte demandante en el primer procedimiento, una vez que se establezca la competencia del tribunal que ha elegido con arreglo a los artículos 3 y 19, apartado 1 [del Reglamento n° 2201/2003], puede*

---

<sup>28</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 2015. Asunto C-489/14. ECLI:EU:C:2015:654.

*abstenerse de emprender actuación alguna para la resolución del litigio en el primer procedimiento, pudiendo paralizar de este modo el segundo procedimiento y dejar en punto muerto el litigio en su conjunto?”*

Finalmente, el tribunal lleva a cabo el siguiente pronunciamiento referido al art. 19 del Reglamento: *“Por lo que respecta a los procedimientos de separación y de divorcio sustanciados entre las mismas partes ante órganos jurisdiccionales de dos Estados miembros, el artículo 19, apartados 1 y 3, del Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo, de 27 de noviembre de 2003, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1347/2000, debe interpretarse en el sentido de que, en una situación como la del litigio principal, en la que el procedimiento ante el órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera demanda en el primer Estado miembro se ha extinguido después de que se presentara la segunda demanda ante un órgano jurisdiccional en el segundo Estado miembro, han dejado de concurrir los criterios de la litispendencia y, por tanto, la competencia del órgano jurisdiccional ante el que se interpuso la primera demanda debe considerarse no establecida”.*

En síntesis, en casos de litispendencia, en situaciones como la del litigio principal, en el momento en que se extinga la primera demanda presentada en el primer EM, dejará de darse la situación de litispendencia, es decir, decaen sus requisitos y la competencia no se establecerá a favor del órgano ante el que se interpuso la primera demanda.

En este apartado cabe hacerse la pregunta siguiente ¿Es posible la litispendencia con Estados extranjeros? Si son de aplicación los Reglamentos comunitarios ya sabemos que, si el primer tribunal se declara competente, el segundo se debe inhibir a favor de aquél, por lo que, el procedimiento se suspenderá de oficio. Para el caso en el que no se apliquen los Reglamentos comunitarios, habrá que acudir a la Ley 15/2015 de 30 de julio. En su artículo 39 refleja tal situación, y se aprecia unas relevantes diferencias con los Reglamentos de la UE.

En este caso, la suspensión es a instancia de parte, y previo informe del Ministerio Fiscal, y no de oficio como en los Reglamentos comunitarios<sup>29</sup>.

Entonces, la admisión de la litispendencia tiene carácter potestativo, es potestativa del juez, por lo tanto, no es obligatoria. Los jueces españoles podrán suspender el proceso cuando consideren que se trata de un caso de litispendencia, pero no tienen obligación de hacerlo como sí sucede en los Reglamentos europeos.

---

<sup>29</sup> Dutrey, Y. (2016, enero 31). *¿Es posible la litispendencia con Estados extranjeros?* Confilegal. <https://confilegal.com/20160131-es-posible-la-litispendencia-con-estados-extranjeros/>

## **f) Medidas cautelares y provisionales**

En el momento en que se dé una situación de urgencia, los órganos jurisdiccionales de una EM podrán adoptar medidas provisionales o cautelares que se encuentren reguladas por su ordenamiento. Dichas medidas cautelares podrán adoptarse sobre personas o bienes que se encuentren presentes en el mismo territorio, incluso cuando el tribunal de otro EM sea el que ostenta la competencia para conocer del fondo.

Las medidas que se tomen en virtud de lo establecido artículo 20 del Reglamento, dejarán de tener efecto cuando el órgano jurisdiccional del Estado miembro competente en función del presente Reglamento para conocer del fondo del asunto haya adoptado las medidas que considere apropiadas.

### ***2.2 Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores***

En este apartado se llevará a cabo un breve análisis sobre este Reglamento 2019/1111<sup>30</sup>, con el fin de observar las modificaciones que va a introducir en el momento de su entrada en vigor a partir del mes de agosto de este mismo año, -2022.

Dicho Reglamento hunde sus raíces en una propuesta de la Comisión Europea el 15 de abril de 2014, año en el que se adopta un informe sobre la aplicación del Reglamento (CE) 2201/2003, informe favorable, pero se preveía una mejora posible en las normas<sup>31</sup>.

En primer lugar, se prevé que el reglamento instaure unas normas más claras en lo que respecta a la opinión de menor. Se introduce en ese sentido una obligación de ofrecer una oportunidad real y efectiva de expresarse, se refuerza su opinión.

En segundo lugar, hay una supresión del exequatur para todas las resoluciones relativas a la responsabilidad parental.

---

<sup>30</sup> DOUE L 178 de 2 de julio de 2019.

<sup>31</sup> INFORME DE LA COMISIÓN AL PARLAMENTO EUROPEO, AL CONSEJO Y AL COMITÉ ECONÓMICO Y SOCIAL EUROPEO sobre la aplicación del Reglamento (CE) n° 2201/2003 del Consejo relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 1347/2000

En tercer lugar, se mejoran las normas en lo relativo a la sustracción de menores dentro de Europa. También se mejoran las normas sobre circulación de documentos públicos y acuerdos extrajudiciales, incluyendo también asuntos relativos al acogimiento de los menores.

En cuarto lugar, se ajustan las normas para el procedimiento de ejecución con el fin de brindar una mayor seguridad jurídica.

Por lo general, se observa una mejora sistemática y unas modificaciones en lo que atañe a las cuestiones sobre menores y sustracción de menores, lo cual, al no ser tema de nuestro estudio no profundizaremos en ello.

Lo más relevante en la materia que tratamos, es que el Reglamento no modifica las normas de competencia judicial internacional del divorcio. Por lo que, si acudimos al artículo 3 del Reglamento quedan fijados del mismo modo que en el Reglamento (CE) 2201/2003, por lo que son los foros anteriormente enunciados.

Respecto de las relaciones de este Reglamento posee con otros instrumentos nacionales cabe decir lo siguiente:

El Reglamento 2019/1111, al igual que el Reglamento (CE) 2201/2003, contiene una serie de disposiciones finales para regular sus relaciones con otros instrumentos internacionales. Se establece con carácter general, en su art. 94.1, que el Reglamento 2019/1111 sustituirá a los convenios celebrados entre dos o más Estados miembros en las materias a las que este instrumento se refiere.

En el art. 95 se mencionan determinados convenios multilaterales, entre los que figuran varios acuerdos promovidos por la Conferencia de La Haya de Derecho Internacional Privado, reiterándose que en las relaciones entre los Estados miembros primará el Reglamento. Se trata de la misma lista que recoge el Reglamento 2201/2003 en su art. 60, con la salvedad de que en el nuevo Reglamento se dedica un artículo específico a regular las relaciones con el *Convenio de La Haya de 25 de octubre de 1980 sobre los aspectos civiles de la sustracción internacional de menores*<sup>32</sup>.

---

<sup>32</sup> Campuzano Díaz, B. (2020). EL nuevo Reglamento (UE) 2019/1111: análisis de las mejoras en las relaciones con el Convenio de la Haya de 19 de octubre de 1996 sobre responsabilidad parental. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL* Pág.101.

### 3. LEY APLICABLE AL DIVORCIO Y A LA SEPARACIÓN JUDICIAL

En materia de divorcio y separación vamos a conocer otro Reglamento, que será el encargo de regular estas cuestiones, y ese instrumento es el Reglamento (UE) núm. 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010<sup>33</sup>. También, este Reglamento es conocido por el nombre Reglamento “*Roma III*”.

En este sentido hay que prestar atención al artículo 107.2 del Código Civil<sup>34</sup>, ya que establece que tanto la separación como el divorcio se van a guiar por las normas europeas o españolas de Derecho internacional privado, la última precisión hay que entenderla hecha para aquellos casos en los que la separación y el divorcio no queden cubiertos por el Reglamento. De la redacción de este precepto se observa que éste se divide en dos partes: la primera de ellas forma una norma de conflicto bilateral en la que se establecen diversos puntos de conexión en cascada o de forma jerarquizada que determinan la ley aplicable a estas dos instituciones: la separación judicial y el divorcio; y, en segundo lugar, nos encontramos con una norma de extensión o autolimitada, la cual aplica la ley española a la separación judicial y al divorcio en aquellos supuestos en los que la relación está estrechamente vinculada con el Ordenamiento español, como sucede en los casos en que uno de los cónyuges sea español o resida de forma habitual en España, si bien, no establece el momento en el que el aplicador del Derecho ha de tener en cuenta estas circunstancias, de manera que, siguiendo un criterio interpretativo análogo con el párrafo primero, podemos concluir que éstas habrán de ser observadas en el momento de la interposición de la demanda<sup>35</sup>.

#### 3.1. El Reglamento 1259/2010 de 20 de diciembre

Este Reglamento, Roma III, fue propuesto por la Comisión de las Comunidades Europeas el 17 de julio de 2006. Lo que se procuraba con esta nueva normativa era superar los problemas que se planteaban por las normas de competencia judicial internacional del Reglamento 2201/2003, y también aspirar a un divorcio más factible, cuando el mismo se

---

<sup>33</sup> DOUE L 177 de 4 de julio de 2008.

<sup>34</sup> Más en concreto dice el art. 107.2 CC: “*La separación y el divorcio legal se regirán por las normas de la Unión Europea o españolas de Derecho internacional privado*”.

<sup>35</sup> Adam Muñoz, M. D. (2012). Algunas reflexiones sobre la ley aplicable a la separación judicial y al divorcio en el Derecho internacional privado español. *Estudios De Deusto*, 56(2) Pág. 201.

presente ante tribunales de los EM por parte de los ciudadanos comunitarios con residencia habitual en terceros países.

También, su objetivo es crear un compendio de normas para evitar el *forum shopping*, ofrecer unas reglas más seguras, y proteger a la parte débil durante los litigios de divorcio<sup>36</sup>.

Se trata de un Reglamento de cooperación reforzada, lo que quiere decir, que será aplicable para aquellos que se hayan comprometido con el mismo, por lo que habrá países en los que no será susceptible de aplicación. Sí será de aplicación para los siguientes 17 Estados (por ser miembros): Austria, España, Portugal, Bélgica, Bulgaria, Francia, Alemania, Italia, Eslovenia, Luxemburgo, Rumania, Letonia, Lituania, Grecia, Estonia, Hungría y Malta.

Como podemos observar, no vincula a: Dinamarca.

A pesar de que se trate de un instrumento de cooperación reforzada, tiene un carácter universal, ya que, la ley que sea escogida en virtud del Reglamento será aplicable, independientemente de que sea ley de un EM o de un Estado que no sea parte de la Unión Europea.

El Reglamento, en aras de facilitar el divorcio, abre nuevos foros que van a permitir que éste pueda venir en aplicación para los matrimonios celebrados entre personas del mismo sexo, y para aquellos casos en los que las leyes estatales del tribunal competente no reconozcan el divorcio.

De forma general, también cabe destacar que en el Reglamento se introducen normas de conflicto con el fin de que la ley que va a regular el divorcio sea igual en todos los Estados comunitarios que se adhieran al Reglamento. Por lo tanto, ahí tenemos una de las diferencias novedosas, se incorporan normas de conflicto uniformes.

En este mismo apartado podemos hacer alusión a la relación que tiene el Reglamento 1259/2010 y otros convenios internacionales. Bien, si acudimos al artículo 19 del mismo reglamento, se afirma que, el mismo no afectará a la aplicación de los convenios internacionales de los que uno o más EM sean participantes a la hora de adoptar este Reglamento, o en la fecha en que adopten la decisión a la que se refiere el art. 331.1 del TFUE (en sus párrafos segundo o tercero), y que establezcan normas sobre conflictos de leyes en relación con el divorcio o la separación.

---

<sup>36</sup> Divorcio y separación legal. (2018, September 7). Europa.eu. [https://e-justice.europa.eu/content\\_law\\_applicable\\_to\\_divorce\\_and\\_legal\\_separation-356-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_law_applicable_to_divorce_and_legal_separation-356-es.do)

No obstante, el Reglamento preponderará, entre los EM participantes, sobre los convenios que hayan sido celebrados exclusivamente entre dos o más de ellos, en la medida en que esos convenios versen sobre materias reguladas por el presente Reglamento.

### ***3.1.1. Ámbitos de aplicación***

En los Estados anteriormente enunciados el Reglamento comenzó a aplicarse desde el día 21 de junio de 2012 (salvo el artículo 17 que tuvo aplicación a partir del 21 de junio de 2011), por lo tanto, esa es su fecha de entrada en vigor. En el momento de la entrada en vigor, en España, las normas del Reglamento pasan a suplir al régimen común español, que se encuentra establecido en el artículo 107 del Código Civil,

Por otro lado, hay que saber que el Reglamento se aplicará para los supuestos de elección de ley por los cónyuges con anterioridad, siempre que se cumplan los requisitos que se exigen en el mismo (sobre consentimiento y validez formal).

En lo que pertenece al ámbito de aplicación del Reglamento, será de aplicación a las demandas de divorcio y separación judicial que se planteen ante órganos jurisdiccionales<sup>37</sup> pertenecientes a los EM de la Unión Europea que formen parte del Reglamento. Se aplicará para aquellas situaciones internacionales de divorcio sin tener en cuenta datos como la nacionalidad, residencia habitual y demás circunstancias personales de los cónyuges. Cuenta con una aplicación *erga omnes* (tomando en consideración los artículos 12 y 14, y artículo 4 del Reglamento).

Por otro lado, quedan excluidas del Reglamento las siguientes materias:

Las cuestiones prejudiciales, y los efectos jurídicos derivados de la declaración del divorcio. Dentro de estas materias encontramos cuestiones como: la capacidad jurídica de las personas físicas, la existencia, validez o reconocimiento de un matrimonio, cuestiones sobre el nombre y apellidos de las partes, consecuencias patrimoniales derivadas del matrimonio, responsabilidad parental, obligaciones alimentarias, y fideicomisos o sucesiones.

---

<sup>37</sup> El término “órgano jurisdiccional” hace alusión a toda autoridad de los EM participantes que ostenten competencias en lo relativo al divorcio. Se incluye entonces, los divorcios planteados ante autoridades con competencia jurisdiccional para disolver el matrimonio (en España, un notario). Ahora sí, debe tratarse de una función jurisdiccional constitutiva.

Es interesante tener en cuenta que, el TJUE ya ha dejado claro que un divorcio que provenga de una declaración unilateral de voluntad de uno de los cónyuges ante un tribunal religioso, queda fuera del ámbito de aplicación del Reglamento<sup>38</sup>.

Tampoco cabe su aplicación en los casos de demanda por nulidad, ni a la separación de parejas de hecho.

### ***3.1.2 Las normas de conflicto de leyes para determinar la ley aplicable***

En el desarrollo del Reglamento podemos encontrar una norma de conflicto de leyes que contiene varios puntos de conexión con el fin de indicar la ley que será de aplicación al divorcio.

El punto de conexión básico que encontramos en el Reglamento es la autonomía de la voluntad de los cónyuges, una “autonomía conflictual”<sup>39</sup>. En este aspecto, serán los cónyuges los encargados de elegir, y esa posibilidad recae en ellos únicamente, ellos son los encargados de hacer la elección. En el caso de que los cónyuges decidan acordar la ley aplicable, deberá hacerse por escrito y dejando constancia de ello en un soporte que permita su posterior revisión o comprobación, incluyendo en el documento tanto la fecha como la firma de ambas partes. Estos requisitos enunciados, son simplemente mínimos, ya que deberán respetarse los exigidos por la Ley de residencia habitual de los cónyuges.

Si queremos añadir algo más sobre el acuerdo entre los cónyuges, hay que saber que dicho convenio será susceptible de celebración y modificación en cualquier momento, hasta que se presente la demanda ante el órgano competente, pero si la ley del foro lo establece, también podrán designar la ley aplicable ante el órgano judicial en el transcurso del procedimiento.

Por lo que, de acuerdo con lo anterior, el divorcio sigue a la ley que los cónyuges decidan, eso sí, matizar que se trata de una autonomía limitada.

---

<sup>38</sup> Véase en ese sentido la anteriormente citada Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Primera) de 20 de diciembre de 2017, Asunto C-372/16: *Sahyouni*. ECLI:EU:C:2017:988

<sup>39</sup> La “autonomía conflictual” es la facultad que ostentan las partes para poder elegir la ley aplicable a su situación jurídica.

Bien, si acudimos al artículo 5 del Reglamento, podemos encontrar ahí la limitación que se establece a la autonomía, ya que las partes podrán elegir la ley aplicable, pero tendrá que ser una de las siguientes:

La ley del Estado donde los cónyuges tengan su residencia habitual al celebrar el convenio; la ley del Estado de la última residencia habitual de los mismos, siempre que uno resida allí todavía al celebrar el convenio; la ley del Estado de la nacionalidad que tenga uno de los cónyuges al celebrarse el convenio; la *lex fori*.

Si continuamos con el análisis del Reglamento, observamos en lo que atañe a la validez del acuerdo, que, habrá que estar a la ley por la que se administraría el acuerdo en virtud del Reglamento si ese acuerdo fuese válido. En este ámbito, también hay que tener en cuenta que cualquiera de los cónyuges, en determinados casos, tiene la posibilidad de alegar la ley de su residencia habitual –al presentar la demanda- con el fin de dejar claro que no ha prestado su consentimiento.

En lo que sigue a la validez del acuerdo, hay que tener en cuenta lo referido anteriormente, que será necesario cumplir con los requisitos adicionales –a mayores de los establecidos en el Reglamento, como la fecha y firma- que establezca la ley de residencia habitual de los cónyuges.

Además, en lo relativo a este asunto, al momento de celebrarse el convenio, si los cónyuges tienen su residencia habitual en EM diferentes, y las legislaciones establecen requisitos diferentes, el convenio será formalmente válido si se da cumplimiento a los requisitos de una de las dos legislaciones.

Por otro lado, si a la hora de celebrar el convenio, uno solo de los cónyuges posee su residencia habitual en un EM partícipe, y la legislación de ese Estado instaura requisitos formales adicionales para el convenio, esos requisitos vendrán en aplicación.

Hay que tener en cuenta que los cónyuges únicamente van a poder elegir una ley estatal. El convenio por el que se elija la ley aplicable podrá celebrarse y modificarse en cualquier momento, pero el límite temporal se encuentra en la fecha en que se interponga la demanda ante un órgano jurisdiccional.

Ahora bien, si la ley del foro así lo establece, los cónyuges también podrán designar la ley aplicable ante el órgano jurisdiccional en el transcurso del procedimiento. En este caso, el órgano dejará constancia de la designación de conformidad con la ley del foro.

Que el Reglamento permita la elección de ley por las partes supone una ventaja ya que ambas partes podrán tener un mayor control en la relación sobre los aspectos más importantes relativos al divorcio. Además, podrá ofrecer una mayor celeridad en el proceso.

### ***3.1.3. Puntos de conexión subsidiarios***

Siguiendo con los puntos de conexión, ya hemos visto que el primero es la Ley elegida por las partes, esta norma básica de elección por las partes me parece una forma correcta de proveer a las partes de cierto margen de autonomía y así ofrecerles cierta seguridad dejando a un lado la elección de leyes sorpresivas, por lo que las partes podrán tener esa confianza o seguridad de controlar la dirección del pleito.

En defecto de ley elegida por las partes, se aplicará la ley del país en el que los cónyuges tengan su residencia habitual al interponer la demanda. En defecto de la misma, se aplicará la ley del Estado donde los cónyuges hayan tenido su última residencia habitual, cuando el periodo de residencia no haya finalizado más de un año antes de presentar la demanda, y uno de ellos aún resida en aquel lugar al presentar la demanda. En defecto de esa ley, se aplicará la ley del Estado de la nacionalidad de las partes en el momento en el que se interponga la demanda. En defecto de la misma, se procederá a aplicar la ley del Estado ante cuyos órganos judiciales se interponga la demanda.

Cuando hablamos de residencia habitual, nuestro Derecho privado español entiende que el concepto domicilio y residencia habitual son coincidentes, es decir, equivalentes. Nuestro derecho, entonces, exige una residencia habitual en España, por lo que no sería suficiente la mera estancia en nuestro país. Así se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Murcia en SAP de 8 de noviembre de 1999<sup>40</sup>.

Este punto de conexión subsidiario como es la residencia habitual puede ofrecer la ventaja de la competencia y la ley aplicable coincidan, haciendo así que no sea preciso optar por la aplicación del derecho extranjero.

También encontramos referencias a la residencia habitual en la STS 4113/2007<sup>41</sup>, en dicha resolución el TS entiende como residencia habitual el lugar donde se encuentre el

---

<sup>40</sup> SAP MU 2991/1999 - (número de recurso: 72/1997. Número de resolución 444/1999)  
ECLI:ES:APMU:1999:2991

<sup>41</sup> STS 4113/2017 (número de recurso 2202/2016. Número de resolución: 624/2017) ECLI:ES:TS:2017:4113

centro de fines e intereses, sin que la residencia administrativa pueda adular el efectivo lugar de residencia.

### ***3.1.4 Conversión de la separación judicial en divorcio, y aplicación de la ley del foro***

Para los casos de conversión y separación, el artículo 9 del Reglamento prevé lo siguiente:

Para la conversión de la separación judicial en divorcio, se aplicará a éste la ley que se haya aplicado a la separación, salvo que las partes acuerden algo diferente. Sin embargo, si la ley que se ha aplicado a la separación no contempla la conversión de la separación judicial en divorcio, se aplicará el art. 8, salvo que las partes hayan acordado otra cosa. Todo ello de acuerdo con el artículo 5 del Reglamento.

Si la ley aplicable de conformidad a los artículos 5 u 8, no prevé el divorcio o no prevea conceder el divorcio a uno de los cónyuges, por razón de sexo, igualdad de acceso al divorcio o a la separación judicial, la solución será aplicar la ley del foro.

### ***3.1.5 Aplicación de la ley del foro***

No en todos los casos será de aplicación la ley extranjera a la que remiten las normas de conflicto, por lo que, en determinados casos previstos en el Reglamento se aplicará la ley del foro, prescindiendo de la ley extranjera.

Uno de los casos lo encontramos cuando la ley que venga en aplicación, de acuerdo con los artículos 5, 6, 7 y 8 del Reglamento no contemple el divorcio. En este aspecto, relacionado con el artículo 10 del Reglamento se pronuncia la STJUE de 16 de julio de 2020<sup>42</sup>.

Otro supuesto se produce cuando la ley que venga en aplicación en lo previsto por el artículo 5, 6, 7 y 8, no otorgue a una de las partes igualdad de acceso al divorcio fundándose en motivos de sexo.

---

<sup>42</sup> Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Primera) de 16 de julio de 2020. ECLI:ECLI:EU:C:2020:570. Tal sentencia se pronuncia en los siguientes términos: “El artículo 10 del Reglamento (UE) n.º 1259/2010 (LEur 2010, 1863) del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial, debe interpretarse en el sentido de que la expresión «cuando la ley aplicable con arreglo a los artículos 5 u 8 no contemple el divorcio» se refiere únicamente a los casos en que la ley extranjera aplicable no contemple el divorcio en forma alguna”.

Uno más de los supuestos se encuentra en el momento en que la aplicación de la ley estatal susceptible de aplicación de acuerdo con los artículos 5, 6, 7 y 8 sea manifiestamente contraria al orden público.

Como se puede observar, lo que procura el Reglamento es favorecer la obtención del divorcio.

Este artículo guarda su importancia en relación con la discriminación por motivos de sexo, ya que no es concebible para nuestro ordenamiento una norma discriminatoria de acceso al divorcio por razones de sexo. Por ello, no será posible aplicar un Derecho estatal que no permita a una persona acceder a la solicitud del divorcio por su sexo.

Este artículo cobra sentido desde la perspectiva de la normativa que se inspira en el Corán, ya que el matrimonio solo puede disolverse mediante la figura del repudio, y se hace a través del marido, que repudia a la esposa.

También este artículo es aplicable para todos aquellos casos en los que se establezcan condiciones o causas de divorcio que sean discriminatorias para alguna de las partes.

### ***3.1.6 Prohibición del reenvío***

En caso de que el Reglamento determine la aplicación de la ley de un Estado, se deducirá que se trata de las normas jurídicas que están en vigor en ese Estado, excluyendo las normas de Derecho Internacional Privado.

Así lo establece el artículo 11 del Reglamento 1259/2010.

### ***3.1.7 Orden público***

El Reglamento tiene previsto en su artículo 12 la posibilidad de excluir la aplicación de la ley a la que remite el Reglamento.

Solo se podrá excluir la aplicación de una norma de la ley designada por el Reglamento cuando dicha aplicación sea palmariamente incompatible con el orden público del foro.

En este apartado, a mi parecer es interesante tener en cuenta un caso<sup>43</sup> en el que, a pesar de que el ordenamiento jurídico español no considera válido los matrimonios celebrados por personas ya ligadas por un vínculo matrimonial efectivo (que no ha sido disuelto o declarada su nulidad), no imposibilita que un matrimonio bigamo que se celebró válidamente conforme el rito musulmán produzca efectos dentro de España, en el caso mencionado se otorgan efectos al matrimonio bigamo con el fin de otorgar a la viuda, la correspondiente pensión de viudedad.

Por lo tanto, nos encontramos que, en algunas ocasiones, a pesar de que no aparezca un matrimonio como válido a los ojos del ordenamiento español, se le puede dotar de ciertos efectos periféricos.

A mi juicio, parece que las decisiones que toman los tribunales son en cierto modo acertadas en este aspecto, ya que las mujeres en su territorio contraen matrimonio válidamente, y permitir que una de ellas pueda acceder a la pensión de viudedad y las demás no podría tratarse de un acto discriminatorio respecto de éstas.

### ***3.1.8 Consideración sobre el art. 13 del Reglamento***

Este artículo dispone que los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros parte del Reglamento, no quedarán obligados por lo que se disponga en el mismo, en caso de que sus legislaciones no contemplen el divorcio, o no consideren válido el matrimonio en cuestión a efectos de un procedimiento de divorcio a pronunciar una sentencia de divorcio en virtud de la aplicación de este Reglamento.

Bien, la consideración respecto de lo que se dice sobre el no reconocimiento del divorcio, carece de sentido en la actualidad, ya que todos los Estados parte reconocen el divorcio. Lo que sí puede dar mayores problemas es la segunda consideración que hace el artículo.

Como no se da un concepto base de lo que se entiende por matrimonio en el Reglamento, este artículo podrá provocar situaciones en las que el matrimonio no se reconozca en otros Estados porque consideran que no es un matrimonio válido, es decir,

---

<sup>43</sup> Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía 1036/2015, 18 de Junio de 2015.ECLI:ES:TSJAND:2015:8926

aunque el matrimonio sea válido en otro Estado, en el que se pretende su reconocimiento podrá alegar que no reconoce como válido el mismo, y así dejarlo sin reconocimiento.

### ***3.1.9 Ordenamientos plurilegislativos***

El Reglamento también prevé las situaciones en las que la norma de conflicto haga una remisión a un sistema plurilegislativo, es decir, un Estado donde conviven varios sistemas jurídicos. Podemos distinguir, entre, los conflictos territoriales de leyes, y conflictos interpersonales de leyes.

Esta previsión por parte del Reglamento es un acierto, ya que deja colmadas las posibles lagunas legales o conflictos que se planteen al producirse una remisión a un sistema plurilegislativo.

#### **a) Conflictos territoriales de leyes**

Para el primer caso, el Reglamento, en su artículo 14, tiene previsto un conjunto de soluciones para intentar resolver los casos en los que en un Estado existen varias unidades territoriales, y cada una de estas está dotada de su propio sistema jurídico. Las soluciones son las siguientes:

Cuando se haga alusión a la legislación del Estado, se entiende que se hace una referencia a la legislación que se encuentre vigente en la unidad territorial de que se trate.

En caso de que se haga referencia a la residencia habitual en ese Estado se considerará como una mención a la residencia habitual en una unidad territorial.

Si se hace mención a la nacionalidad se va a considerar hecha a la unidad territorial que designe la ley del Estado, o en defecto de esta, a la unidad territorial que las partes determinen, en defecto de elección, a la unidad territorial con la que se guarde estrecha relación por parte de uno o de los dos cónyuges.

#### **b) Conflictos interpersonales de leyes**

Para la segunda situación prevista en el artículo 15 del Reglamento, es decir, en el caso de que nos enfrentemos ante un conflicto interpersonal de leyes, la solución será la siguiente:

La referencia que se haga a la ley de un Estado en el que existan dos o más sistemas jurídicos, o grupos de normas aplicables para diferentes categorías de personas, en lo que atañe al Reglamento, se entiende hecha al sistema jurídico que determinen las normas vigentes en ese Estado. En caso de no existir dichas normas, vendrá en aplicación el sistema jurídico con el que se guarde una relación más estrecha por parte de uno o de los dos cónyuges.

### **3.2 Prueba del Derecho extranjero**

Cuando nos encontramos ante un caso con elementos de extranjería, nos encontramos con los problemas que conlleva la aplicación del Derecho extranjero.

Nuestra legislación asimila el Derecho extranjero a un hecho, por lo tanto, serán las partes las encargadas de alegar y probar el Derecho extranjero.

En cuanto al contenido y vigencia del Derecho extranjero, habrá que estar a lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil (artículo 281.2) ya que así lo establece la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en su artículo 33<sup>44</sup>.

En lo que hace a la parte de la prueba extranjero podemos conocer de la sentencia de la AP Toledo de 9-1-2006<sup>45</sup>, en esta sentencia la AP estima el recurso de apelación que se interpuso por la parte actora, y revoca la sentencia. Los cónyuges contrajeron matrimonio en Marruecos, ambos de nacionalidad marroquí. La parte actora invocó la ley española, ya que es la residencia común de ambas partes, y el demandado, por su parte, invoca la ley nacional común.

A raíz de la falta de prueba del derecho que ha sido invocado por el demandado (nacional común), el litigio se juzga y falla de acuerdo con el derecho español.

La crítica que puedo añadir al respecto es el silencio o la falta de previsión del Reglamento acerca de la prueba del derecho extranjero, deja cierta laguna en este aspecto, provocando que la falta de acreditación del Derecho extranjero conduzca a la aplicación de la ley del foro, de acuerdo con el art. 33.3 LCJIMC.

---

<sup>44</sup> Art. 33 LCJIMC: *“La prueba del contenido y vigencia del Derecho extranjero se someterá a las normas de la Ley de Enjuiciamiento Civil y demás disposiciones aplicables en la materia”.*

<sup>45</sup> SAP TO 688/s2006 (sec. 2ª, S 9-1-2006, nº 279/2006, rec. 142/2006) - ECLI:ES:APTO:2006:688

### 3.3 El repudio

El repudio es la facultad que ostenta el marido musulmán de disolver el vínculo matrimonial sin necesidad de alegar justa causa. Se trata de una facultad natural del hombre que éste siempre ostenta, mientras que la mujer sólo podría adquirirla si pactara la inclusión de esta potestad en el contrato matrimonial o en el caso de que “comprara” el repudio a su marido pagándole por el ejercicio de dicha facultad una indemnización<sup>46</sup>.

El repudio es una vía de disolver el matrimonio característica de legislaciones inspiradas en el Corán o en el Islam. Es una forma rápida de disolver el matrimonio, pero se trata de un acto revestido de ciertos caracteres.

La primera de las características que destaca del repudio es la discriminación, ya que el hombre prescindiendo de procedimientos legales, lleva a cabo la decisión en privado, ya sea con su esposa presente o ausente. Se hace a través de un pronunciamiento de palabras, a través de las cuales repudia a su mujer. El repudio en determinados casos puede ser solicitado por la mujer, pero realmente se erige como un privilegio con el que cuenta el hombre, porque es quien lo ostenta y puede llevarlo a cabo de forma unilateral.

La segunda de las características de esta institución, es la revocabilidad. Esto es así porque el repudio puede ser revocable por tres veces, el marido puede reflexionar acerca del mismo, y podrá revocar su decisión.

La tercera de sus características es la privacidad, ya que no es necesario que concurra ninguna autoridad judicial, sino que es un procedimiento que queda fuera de todo proceso judicial, y será suficiente con que el marido pronuncie las palabras en presencia de dos testigos. Lo que sí puede exigirse con posterioridad en algunos casos es una homologación o autorización previa (judicial).

Como es una institución que se conoce dentro del Derecho islámico, en nuestro país ninguna norma de conflicto va a seleccionar una ley que venga en aplicación al repudio. Entonces, para encontrar la ley aplicable habrá que estar al Reglamento 1259/2010.

Llegados a este punto, lo importante es determinar los efectos que pueden tener en España las sentencias extranjeras de repudio, que veremos posteriormente.

---

<sup>46</sup> NIETO CRUZ, A. (2020). Discriminación de la mujer en el Derecho de familia islámico y orden público. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, Pág. 312.

#### 4. LA LEY APLICABLE A LA NULIDAD MATRIMONIAL

En este apartado vamos a considerar dos normas, el Reglamento que hemos tenido ocasión de analizar, el Reglamento 1259/2010, y el Código Civil español.

Bien, en lo que respecta a la nulidad matrimonial, si acudimos al artículo primero del Reglamento, en su apartado 2, letra c) excluye su aplicación para los casos de nulidad matrimonial o anulación del matrimonio (tomando en consideración el art. 10 del Reglamento 1259/2010).

Entonces, como el propio Reglamento se excluye, tenemos que acudir al artículo 107.1 del Código Civil. Si acudimos a dicho artículo podemos observar que establece que la nulidad matrimonial y los efectos derivado de la misma, se van a regir conforme a la ley aplicable a su celebración.

Como la nulidad matrimonial está vinculada a un defecto en la celebración del matrimonio, como por ejemplo el consentimiento, o la capacidad, la nulidad y sus efectos se van a establecer conforme a la ley aplicable al elemento que ha fallado.

En este sentido, se hace una remisión a los artículos 9, 49 y 50 del Código Civil, ya que son las normas que regulan la capacidad, consentimiento y forma. La norma básica es la regla *locus regit actum*<sup>47</sup>, según la cual se deberá cumplir con las formalidades exigidas en el ordenamiento del lugar de celebración del matrimonio.

Además, se admitirá la celebración en forma canónica para el caso en el que uno de los cónyuges sea español, así como si la celebración de acuerdo con la ley personal de cualquiera de los cónyuges en el caso de que ambos sean extranjeros y el matrimonio se celebre en el extranjero o en España.

---

<sup>47</sup> Este principio latino se aplica para solucionar conflictos internormativos, que son aquellos que proceden de la existencia de pluralidad de ordenamientos en una situación de conflicto.

## 5. EL RECONOCIMIENTO DE RESOLUCIONES EN MATERIA DE CRISIS MATRIMONIALES (NULIDAD, SEPARACIÓN Y DIVORCIO)

En este apartado, vamos a examinar los efectos que producen en España las resoluciones extranjeras (sobre la cuestión matrimonial que abordamos). Para ello, habrá que estar a diversas normas, ya que para determinar la norma aplicable habrá que estar al origen de la resolución.

A parte del reconocimiento, para que en España las sentencias o resoluciones se doten de efectos ejecutorios será necesario que se otorgue el exequátur.

### 5.1. Clases de reconocimiento

En este terreno tenemos que diferenciar tres mecanismos de validez extraterritorial que existen, el reconocimiento incidental, por homologación y el exequátur.

El reconocimiento incidental, es un tipo de reconocimiento que se parte en dos: reconocimiento incidental judicial y el reconocimiento incidental registral.

El reconocimiento incidental judicial lo encontramos en el momento en que la autoridad competente para conceder el reconocimiento coincide con la que conoce del asunto en materia matrimonial. Lo que interesa, es que los efectos de este tipo de reconocimiento quedan sujetos a ese mismo proceso en el que se insta el reconocimiento.

El reconocimiento incidental registral, es aquel por el cual se presenta la resolución ante el Encargado del Registro Civil, y será éste el que determine si rechaza o deniega el reconocimiento. Si entiende que concurren los requisitos, la sentencia se inscribirá. Este reconocimiento a efectos registrales tiene su importancia a la hora de volver a contraer matrimonio, es decir, para ostentar la capacidad matrimonial será necesario acreditar el divorcio mediante la inscripción en el Registro Civil.

El segundo tipo de reconocimiento que es interesante conocer es el reconocimiento por homologación, en este caso, las autoridades judiciales de primera instancia en España tendrán competencia para llevar a cabo un reconocimiento *erga omnes*. Hay que tener en cuenta que se puede solicitar tanto el reconocimiento, como el no reconocimiento de la resolución.

En tercer lugar, encontramos la figura del exequátur. El exequátur tiene gran importancia a la hora de ejecutar una sentencia, ya que a través del exequátur se concede el título ejecutivo a la resolución. En nuestro ordenamiento encontramos en el artículo 523 LEC lo relativo a la ejecución, y alude a lo establecido por los Tratados internacionales<sup>48</sup>. Cuando se proceda a la ejecución de sentencias en España, se hará en función con lo dispuesto en la Ley de Enjuiciamiento Civil, excepto que los Tratados internacionales se pronuncien en otro sentido.

Hay que tener en cuenta, que no es lo mismo el reconocimiento y la ejecución de resoluciones extranjeras, ya que puede solicitarse el reconocimiento, pero no la ejecución de la resolución. En materia matrimonial, es muy frecuente que se solicite el reconocimiento, pero no concurre el exequátur, ya que en muchas ocasiones realmente no procede la ejecución. Sí, podemos observar la ejecución cuando la resolución se pronuncie sobre una pensión compensatoria, por ejemplo. En ese caso sí sería posible solicitar el exequátur, pero una sentencia que únicamente reconoce la disolución del vínculo matrimonial sin mayores efectos, solo será susceptible de reconocimiento.

Entonces, el exequátur goza de una doble finalidad, la principal es la homologación de resoluciones judiciales dictadas en el extranjero, con lo que, una vez concedido, la resolución obtendrá el efecto de cosa juzgada y se llevará su ejecución como si fuera una resolución dictada en España. A su vez, el exequátur también tendrá la posibilidad de declarar el no reconocimiento o la no ejecución en España

Será posible recurrir la resolución que recaiga sobre la solicitud de declaración de ejecución, de acuerdo con los artículos 33 y 34 del Reglamento 2201/2003.

En este apartado sobre el reconocimiento y ejecución es interesante conocer el AAP SS de Guipúzcoa, número 120/2018 de 9 de marzo<sup>49</sup>. Dicha resolución concede el exequatur a la sentencia de divorcio que fue dictada por el Tribunal Jaarafita (religioso) de Saida del Líbano con la excepción de determinados convenios considerados contrarios al orden público.

La Audiencia Provincial guipuzcoana da la razón al apelante y otorga el exequatur a la Sentencia de divorcio libanesa pero de una manera parcial que alcanza al pronunciamiento

---

<sup>48</sup> Artículo 523 LEC: “Para que las sentencias firmes y demás títulos ejecutivos extranjeros lleven aparejada ejecución en España se estará a lo dispuesto en los Tratados internacionales y a las disposiciones legales sobre cooperación jurídica internacional”.

<sup>49</sup> AAP SS 120/2018. N° de Recurso: 2570/2017 N° de Resolución: 34/2018 ECLI:ES:APSS:2018:120A

principal del divorcio o meramente constitutivo del vínculo matrimonial y, sin embargo, deja fuera una serie de pactos que se incluyen en él y que ordenan las relaciones paternofiliales, la fijación de la pensión de alimentos, la utilización de la casa familiar o la renuncia de la esposa al ejercicio de acciones futuras<sup>50</sup>.

Ahora, vamos a hacer referencia en mayor profundidad al Reglamento (CE) 2201/2003, en lo relativo al reconocimiento de resoluciones extranjeras.

## 5.2. El Reglamento (CE) 2201/2003

Este Reglamento, ya ha sido explicado anteriormente, pero ahora nos vamos a centrar en lo relativo al reconocimiento y ejecución de resoluciones. Como el término empleado es el de resolución, el Reglamento abarca tanto sentencias como autos.

El Reglamento prevalece sobre Convenios internacionales que España haya celebrado con otros Estados en esta materia. El mismo prevalecerá ante resoluciones que se dicten por los países que formen parte del Reglamento en materia de reconocimiento de sentencias sobre separación, nulidad y divorcio. El requisito para su aplicación entonces es que la resolución se haya dictado por alguna autoridad de un EM (de acuerdo con el art. 2). Dinamarca queda excluida, y también se excluyen las resoluciones de divorcio, separación y nulidad matrimonial que hayan sido dictadas por terceros Estados.

La resolución que pretende ser objeto del reconocimiento, deberá ostentar el carácter de definitiva, por lo que no será necesario que sea una resolución o sentencia firme, salvo que se pretenda su inscripción registral. Será suficiente con que dicha sentencia sea ejecutable en el lugar donde tiene origen, sin perjuicio de que en ocasiones los tribunales supediten el reconocimiento a cierta caución hasta la firmeza de la resolución.

Dicho Reglamento, será de aplicación para el reconocimiento y ejecución de resoluciones de divorcio, separación y nulidad judiciales, que se dicten por un EM. Es interesante ese matiz se separación judicial o nulidad judicial, ya que el TJUE ya anteriormente se ha declarado como no competente para reconocer una resolución de

---

<sup>50</sup> Véase en tal sentido: Magallón Elósegui, N. (2019). Reconocimiento y ejecución parcial de resoluciones judiciales extranjeras y orden público en la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil. Comentario al auto de la Audiencia Provincial de Gipuzkoa (Sección 2ª) núm. 120/2018, de 9 de marzo. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 11(1). Pág. 835  
<https://doi.org/10.20318/cdt.2019.4657>

divorcio dictada por un tribunal religioso en Siria (por lo que quedan excluidas las resoluciones pronunciadas por autoridades religiosas).

El ejemplo lo encontramos en el Asunto C-281/15 *Sahyouni*, que guarda relación con el Asunto C-372/16 (Soha Sahyouni / Raja Mamisch) de 20 de diciembre de 2017, al que me referí anteriormente.

Si acudimos al Capítulo III de la norma nos encontramos lo relativo al reconocimiento de las resoluciones. Aquí es donde se establece el principio de reconocimiento automático de las resoluciones que se dicten en los demás Estados miembro, prescindiendo de cualquier procedimiento, es decir, cualquier sentencia que se dicte tendrá reconocimiento automático en los demás Estados miembros de la Unión.

Para la actualización del registro civil de un EM sobre la base de las resoluciones en materia de divorcio, separación judicial o nulidad que se dicten en otro EM y que no admitan recurso de acuerdo con la legislación de este último, no se precisará ningún procedimiento especial.

Las partes tendrán legitimación para solicitar que se resuelva sobre el reconocimiento de la resolución, ya sea reconocimiento en sentido negativo, o en sentido positivo.

En el ámbito del reconocimiento, hay que diferenciar el reconocimiento a título principal, y a título incidental. El primero de ellos, confiere a la sentencia efectos frente a los posteriores procesos que puedan abrirse, sin embargo, el reconocimiento a título incidental tendrá eficacia únicamente dentro del proceso en el que se solicite.

En este sentido, el Reglamento reconoce la existencia del reconocimiento incidental, ya que hace alusión al mismo, y dispone que cuando se pretenda el reconocimiento incidental de una resolución será competente para resolver el órgano jurisdiccional del EM ante el que se solicite.

A la hora de llevar a cabo el reconocimiento, queda prohibido al juez el control de competencia del órgano jurisdiccional del EM de origen. Además, no será posible la revisión del fondo de la sentencia.

Un buen ejemplo de lo anterior lo encontramos en el ATS, de 17 de octubre de 2018<sup>51</sup>, donde se inadmite un recurso de casación por carencia de fundamento por plantearse cuestiones sobre el fondo del asunto que exceden de la naturaleza homologadora del

---

<sup>51</sup> ATS 10945/2018 (número de recurso 1705/2016) - ECLI:ES:TS:2018:10945A

procedimiento (el recurso se interpuso contra una Auto sobre un procedimiento relativo al reconocimiento y ejecución de sentencia extranjera dictada por el Tribunal Superior de Inglaterra y Gales realizándose tal solicitud al amparo del Reglamento (CE) N.º 2201/2003).

### **5.2.1. Causas de denegación del reconocimiento**

El reconocimiento solo va a poder ser denegado cuando se incurra en alguna de las causas que se señalan dentro del propio reglamento. Existe una presunción favorable al reconocimiento, y las causas que se establecen conforman una lista cerrada. Esas causas son las siguientes:

En primer lugar, no se procederá al reconocimiento si fuera manifiestamente contrario al orden público del Estado en el que se pretende su reconocimiento, el motivo de denegación basado en orden público deberá justificarse debidamente y no podrá utilizarse de forma discrecional con el fin de evitar su uso abusivo<sup>52</sup>.

En segundo lugar, no se reconocerá la resolución para el caso en el que se vulneren los derechos de defensa del demandado. En esta causa encontramos varias situaciones, como que la resolución haya sido dictada en rebeldía del demandado, que no se haya notificado el escrito de demanda o el documento equivalente con la suficiente antelación como para que pueda defenderse, a no ser que conste que dicho demandado aceptó la resolución.

En tercer lugar, no se procederá al reconocimiento si la resolución es inconciliable con otra que se haya dictado en un proceso entre las mismas partes en el EM requerido.

En cuarto lugar, también se rechazará el reconocimiento para el caso de que la resolución sea inconciliable respecto de una resolución que se haya dictado con anterioridad en otro EM o en un Estado que no sea miembro, en un proceso entre las mismas partes. Todo ello siempre y cuando la primera resolución sea reconocible en el Estado miembro en el que se pretende el reconocimiento<sup>53</sup>.

---

<sup>52</sup> En este sentido, encontramos la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Asunto C-386/17, *Liberato* ECLI:EU:C:2019:24. En esta sentencia se entiende que infringir las normas de litispendencia, no puede justificar por sí misma, la denegación del reconocimiento de una sentencia o resolución por considerarse como contrario al orden público del EM en el que se solicita el reconocimiento.

<sup>53</sup> Como podemos observar el artículo 22 del Reglamento establece las causas de rechazo del reconocimiento, y en el caso de resoluciones inconciliables hace una diferencia, según la cual, habrá que tener en cuenta que para el caso de las sentencias dictadas en el EM del que se pretende el reconocimiento no se exige el requisito de que se dicten con anterioridad, sin embargo, sí que deben haberse dictado de forma anterior para el caso de que la sentencia inconciliable proceda de otro Estado.

### **5.2.2 Suspensión del reconocimiento**

Hay que tener en cuenta la posibilidad de que se produzca la suspensión del procedimiento de reconocimiento de la resolución.

En este caso, los órganos jurisdiccionales de un EM ante el que se solicite el proceso de reconocimiento disfrutan de competencia para proceder a la suspensión del procedimiento de reconocimiento, de una resolución dictada en otro EM, si la resolución es objeto de un recurso ordinario.

Ahora, en el caso de que la resolución haya sido dictada en Reino Unido o Irlanda, el órgano jurisdiccional del EM (donde se solicite el reconocimiento) podrá suspender el procedimiento si la ejecución se encuentra suspendida en el EM de origen a raíz de una interposición de recurso.

Por otro lado, hay que tener en cuenta otras circunstancias que pueden darse en el ámbito del reconocimiento, como, por ejemplo, no será posible denegar el reconocimiento de la resolución (ya sea de divorcio, nulidad o separación) basándose que el Derecho del EM requerido no permitiría el divorcio, la separación o la nulidad fundándose en idénticos hechos.

Para el caso de la oposición, es posible que la parte contra la que se pretende el reconocimiento de la resolución se oponga. Por lo tanto, es posible la oposición en el procedimiento de reconocimiento. En tal caso, se deberán adjuntar una serie de documentos, que son los siguientes (según lo dispuesto en el artículo 37 del Reglamento (CE) 2201/2003:

Una copia de la resolución que reúna los requisitos para considerarse como acreditada (auténtica).

El certificado que se contempla en el artículo 39 del Reglamento (certificado relativo a resoluciones en materia matrimonial y a resoluciones en materia de responsabilidad parental).<sup>54</sup>

Para el caso de resoluciones que hayan sido dictadas en rebeldía, copia del documento que acredite la notificación al demandado.

---

<sup>54</sup> En tal sentido se pronuncia el artículo 39 del Reglamento: *“El órgano jurisdiccional o autoridad competente del Estado miembro de origen expedirá, a instancia de cualquier parte interesada, un certificado conforme al modelo de formulario que figura en el anexo I (resoluciones en materia matrimonial) o en el anexo II (resoluciones en materia de responsabilidad parental)”*.

En caso de no presentarte los documentos exigidos, el órgano podrá abrir un plazo para proceder a la presentación de los mismos, o en su caso, podrá aceptar documentos equivalentes, o eximir a la parte de la presentación de los mismos si considera que la información aportada es suficiente.

También, es posible que se solicite el aporte de una traducción de los documentos. Dicha traducción deberá estar respaldada por una persona habilitada a tales efectos en alguno de los EM.

### **5.3 Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores**

En este apartado vamos a analizar las cuestiones relativas al reconocimiento que aparecen reflejadas en el Reglamento.

Nos centramos en los artículos 30 a 33 del mismo. A raíz de estos, podemos extraer ciertas conclusiones:

El Reglamento tiene como punto de partida el reconocimiento automático de las resoluciones que se dicten en un EM, en los demás EM, y ello sin precisar de ningún procedimiento especial. Lo que a mi parecer es una forma de facilitar la libre circulación de decisiones judiciales, y que aporta celeridad y seguridad a las partes del proceso, ya que cuentan con esa seguridad de que van a poder hacer valer sus resoluciones.

Tampoco se requiere de ningún procedimiento especial para actualizar los datos del registro civil de algún EM, sobre la base de las resoluciones dictadas en otro EM -que no sean susceptibles de recurso- en materia de divorcio, separación legal o nulidad matrimonial.

Cualquiera de las partes estará legitimada para requerir que se dictamine una resolución en la que se exponga que no concurren los motivos de denegación de reconocimiento previstos en el Reglamento<sup>55</sup>.

---

<sup>55</sup> Motivos de denegación que encontramos en los artículos 38 y 39 del Reglamento.

En cuanto a la competencia para conocer del asunto, se fijará por el Derecho del EM en el que se inicie el procedimiento, atendiendo a lo dispuesto en el apartado 3 del artículo 30.

El Reglamento, como los ya vistos, también reconoce la existencia de un reconocimiento a título incidental, y de un reconocimiento a título principal. Cuando se pretenda el reconocimiento incidental, ante un órgano jurisdiccional de un EM, ese órgano será competente para pronunciarse sobre el mismo.

A la hora de solicitar el reconocimiento, la parte interesada, deberá presentar una copia de la resolución que garantice su autenticidad, y el certificado debido. A mayores, podrá sumarse una traducción que podrá ser requerida por la autoridad competente.

Para el caso en el que no se aporten dichos documentos, el órgano competente podrá abrir un plazo de subsanación para que las partes proceden a presentar los documentos necesarios.

En este Reglamento también se prevé la suspensión del reconocimiento, ya sea total o parcial, para aquellos casos en los que la resolución sea objeto de recurso ordinario en el EM del que procede, o para el caso de haberse presentado una solicitud de resolución en la que se dictamine que no se aprecian los motivos de denegación del reconocimiento.

Del mismo modo, se podrá proceder a la suspensión del procedimiento cuando se declare que debe denegarse el reconocimiento por algún motivo establecido en los artículos 38 y 39 del Reglamento.

Respecto a los motivos de denegación del reconocimiento podemos observar que son los ya vistos: motivos de orden público, vulneración de los derecho de defensa (resolución dictada en ausencia del demandado, notificaciones deficientes), resolución inconciliable con una dictada entre las mismas partes en el EM donde se pretenda el reconocimiento, y resolución inconciliable con otra que se ha dictado con anterioridad en otro EM o en un EM no miembro en una controversia entre las mismas partes, y dicha resolución sea susceptible de ser reconocida en el EM donde se pretende su reconocimiento.

A la hora de hablar de los efectos del reconocimiento de sentencias o resoluciones en materia matrimonial es interesante traer a colación la posibilidad que existe sobre el divorcio notarial y la posibilidad del reconocimiento del divorcio por vía notarial extranjero.

#### ***5.4. Soluciones previstas en Convenios bilaterales perfeccionados por España, en materia de reconocimiento y ejecución de sentencias extranjeras***

En Este aspecto, es conveniente tener en cuenta que España ha concluido determinados Convenios bilaterales sobre reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales extranjeras en las que se incluye materia matrimonial en su ámbito de aplicación, es decir, al contener materia sobre matrimonio, y al haber sido ratificados por España, deberán ser aplicables.

Estos Convenios bilaterales serán aplicables en aquellos casos en los que el supuesto no quede cubierto de forma efectiva por el Reglamento (CE) 2201/2003. Tras el 1 de marzo de 2005, los Convenios bilaterales firmados por España con Francia, Italia, Austria, Alemania, ya no se aplican al reconocimiento y/o exequatur de resoluciones de nulidad, divorcio y separación judicial.

Serán de plena aplicación los Convenios internacionales siguientes:

Convenio con la República Argelina Democrática y Popular de 24 de febrero de 2005<sup>56</sup>.

Convenio con la Confederación Helvética, de 19 de noviembre de 1896.<sup>57</sup>

Convenio sobre ejecución de sentencias civiles entre España y Colombia, hecho en Madrid el 30 mayo 1908<sup>58</sup>.

Convenio con la República Popular de China, de 2 de mayo de 1992<sup>59</sup>.

Convenio con la Federación Rusa de 26 de octubre de 1990<sup>60</sup>.

Convenio de 12 de septiembre 2006 con Mauritania<sup>61</sup>.

---

<sup>56</sup> Convenio relativo a la asistencia judicial en el ámbito civil y mercantil entre la República Argelina Democrática y Popular y el Reino de España, hecho *ad referendum* en Madrid el 24 de febrero de 2005. Referencia: BOE-A-2006-7733

<sup>57</sup> Instrumento de Ratificación del Convenio relativo a la competencia judicial y a la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, hecho en Lugano el 16 de septiembre de 1988. Referencia: BOE-A-1994-22955

<sup>58</sup> Convenio sobre ejecución de sentencias civiles entre España y Colombia, hecho en Madrid el 30 de mayo de 1908, y publicado en la Gaceta de Madrid de 18 de abril de 1909.

<sup>59</sup> Tratado entre el Reino de España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil, hecho en Pekín el 2 de mayo de 1992. Referencia: BOE-A-1994-2077

<sup>60</sup> Instrumento de ratificación del Convenio entre el Reino de España y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas sobre asistencia judicial en materia civil, firmado en Madrid el 26 de octubre de 1990.

<sup>61</sup> Aplicación provisional del Convenio relativo a la asistencia judicial en el ámbito civil y mercantil entre el Reino de España y la República Islámica de Mauritania, hecho el 12 de septiembre de 2006.

Convenio de 24 de septiembre de 2001 con Túnez; con Marruecos<sup>62</sup>.

## **5.5. Soluciones previstas en la normativa interna**

Una vez que nos encontramos ante un supuesto no cubierto por el Reglamento o por alguno de los Convenios citados anteriormente, habrá que entrar a valorar lo que queda dispuesto por la Ley de cooperación jurídica internacional en materia civil<sup>63</sup> (artículos 41-61).

Podemos entender entonces el carácter supletorio que tiene la legislación española en este aspecto.

### ***5.5.1. Breve análisis de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil***

Lo que nos interesa de esta Ley es su título V, que será aplicable al reconocimiento de resoluciones dictadas en materia civil y mercantil.

Por resolución, a efectos de esta ley, se entenderá cualquier decisión que se adopte por un órgano jurisdiccional de un Estado, sin importar su denominación, incluyendo entre ellas la decisión del LAJ (o equivalente) liquidando las costas del proceso.

Hay que tener en cuenta que este régimen no se basa en la idea de confianza mutua de la UE, que se observa en el régimen comunitario. En este ámbito, el reconocimiento y ejecución se orienta hacia resoluciones firmes, es decir, aquellas contra la que no cabe recurso en el Estado de origen<sup>64</sup>.

Como cuestiones generales, cabe destacar que el reconocimiento se da de forma automática, al presentar e invocar la resolución extranjera por la parte que solicite el reconocimiento. En este ámbito también encontramos el reconocimiento a título principal y a título incidental, anteriormente explicado.

---

<sup>62</sup> Instrumento De Ratificación del Convenio entre el Reino de España y la República de Túnez sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil y reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales, hecho en Túnez el 24 de septiembre de 2001.

<sup>63</sup> Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil. Referencia: BOE-A-2015-8564.

<sup>64</sup> Así lo dispone el artículo 43 de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional.

En lo que respecta a las medidas tomadas por los tribunales extranjeros, es importante saber que en caso de que la medida sea desconocida o no exista dentro del ordenamiento español, la autoridad competente deberá adaptar dicha medida a la que sea conocida dentro de su ordenamiento, es decir, tendrá que buscar una medida con efectos equivalentes y que contenga el mismo propósito.

Esta Ley también contiene motivos de denegación del reconocimiento, que son los siguientes:

El reconocimiento de resoluciones extranjeras firmes será denegado en caso de contrariedad con el orden público. Dicho orden público está compuesto por valores o principios que se erigen como fundamentales por el ordenamiento.

El reconocimiento será denegado para el caso de que la resolución extranjera haya sido dictada violando los derechos de la defensa de cualquiera de las partes.

Dentro de este supuesto también se encuadra el caso en el que la resolución extranjera provenga de un juez cuya competencia no obedezca a una conexión razonable.

Otro de los motivos de denegación del reconocimiento de la sentencia extranjera lo encontramos en el supuesto de existencia de una resolución inconciliable dictada en España. Para el caso de que la sentencia sea española, no será necesario que se dicte entre las mismas partes, ni es preciso observar un requisito temporal, es decir, no es necesario que sea posterior a la sentencia que se dictó en España.

Uno más de los motivos que encontramos está relacionado con el anterior, ya que también se trata de un supuesto de resolución inconciliable, en este caso, será susceptible de denegación del reconocimiento aquella resolución extranjera que sea inconciliable con otra que se haya dictado anteriormente en otro Estado que sea susceptible de reconocimiento en España. En este caso observamos que sí se exige ese requisito temporal.

El último de los motivos de denegación lo encontramos previsto para los casos de litispendencia, es decir, para el caso en el que exista en España un litigio pendiente entre las mismas partes y con el mismo objeto, iniciado antes que el proceso extranjero. Lo que quiere decir, que no será susceptible de reconocimiento la sentencia si, antes de que se inicie el proceso en el que recayó tal resolución estuviera ya pendiente en España un litigio entre las mismas partes y con el mismo objeto.

En materia de competencia, será competente para conocer de las solicitudes de reconocimiento de resoluciones extranjeras los Juzgados de Primera Instancia del domicilio de la parte contra la que se pretende hacer valer la resolución.

En caso de no existir tal domicilio en España, la competencia viene dada por el lugar de ejecución o donde la resolución deba desplegar sus efectos. En defecto de los anteriores, la competencia se atribuye en favor del Juzgado de Primera Instancia en el que se presente la demanda de exequátur.

En este punto es interesante hacer alusión a una novedad relevante, considerada jurisprudencialmente, es una novedad que ha sido pensada para aquellos supuestos en los que se produce un cambio en las circunstancias que motivaron la resolución judicial. Como por ejemplo en el ámbito de alimentos o de custodia.

Si los órganos jurisdiccionales españoles pueden ostentar competencia para el supuesto concreto, podrán proceder a modificar la resolución judicial extranjera que previamente ha obtenido el reconocimiento en España, o podrán también, plantear una nueva demanda en los tribunales extranjeros.

En nuestro sistema, la LEC distingue entre el reconocimiento y el exequátur: el reconocimiento se va a solicitar solamente cuando se pretenda obtener en el foro el efecto de cosa juzgada, y no el efecto ejecutivo.

Para el caso en el que se pretenda el efecto ejecutivo, se deberá solicitar el exequátur, que en último término acaba siendo un proceso de homologación de la sentencia o resolución extranjera a través de la cual se obtiene la declaración de ejecutividad, que permitirá, por lo tanto, ejecutarla.

## **5.6 El repudio a los efectos del reconocimiento**

Es importante haber acercado el concepto del repudio anteriormente, y conocer sus características, ya que las mismas serán las que produzcan el efecto negativo del reconocimiento o exequátur, es decir, como la institución del repudio se trata de un acto revocable y discriminatorio las sentencias dictadas en este sentido no serán susceptibles de reconocimiento o exequátur en nuestro país.

Ello por dos motivos, la revocabilidad desemboca en inestabilidad del estado civil de los cónyuges, y el segundo de los motivos se encuentra ligado con el orden público, ya que no puede aceptarse el carácter discriminatorio de esta institución.

Sin embargo, se conoce un caso de excepción donde sí sería posible que se reconozca una sentencia o resolución de repudio. Se entiende que el repudio será aceptable para el caso en el que no vulnere el orden público español.

Podemos encontrarnos ante un supuesto de esas características en dos casos, que son los siguientes:

Para el caso en el que la mujer acepte disolver el matrimonio por repudio, y renuncie a sus derechos de defensa en el proceso que se lleve a cabo en el extranjero.

Si la mujer ha solicitado, por motivos económicos ser repudiada fuera de su Estado, es decir, en el extranjero, solicitado por la mujer previo pago de una compensación económica.

Por lo tanto, esta institución, como norma general, no encuentra cabida en nuestro Estado, tampoco producen efecto las resoluciones que se dicten en ese sentido. Salvo, que nos encontremos ante una de las dos situaciones anteriormente narradas.

Por mi parte, entiendo que esta institución no encuentre entrada en nuestro Estado, ya que como hemos podido observar se reviste de ciertos elementos discriminatorios hacia la mujer, y nuestro Estado ya ha superado esas diferencias, por lo que entiendo que no se permita a otras instituciones transgredir nuestros valores.

## **6. EL DIVORCIO NOTARIAL**

Primero, cabe preguntarse sobre la posibilidad del otorgamiento del divorcio por vía notarial en nuestro país para poder dar respuesta a la posibilidad del reconocimiento de resoluciones en este sentido que procedan de otro Estado miembro.

Si acudimos al artículo 87 del Código Civil se pronuncia a favor de la posibilidad de formular un convenio regulador ante notario acordando el divorcio, por lo tanto, los cónyuges, de mutuo acuerdo, podrán formular el convenio regulador ante Notario. Eso sí,

se exigen determinados requisitos. Habrá que poner en relación el artículo 87<sup>65</sup> del Código con el 82<sup>66</sup> Cc.

Para poder concertar el divorcio mediante esta vía, será necesario que se cumplan tres condiciones:

En primer lugar, que el divorcio sea de mutuo acuerdo. En segundo lugar, que hayan transcurrido tres meses desde que se celebró el matrimonio y, en tercer lugar, y más importante, que no existan hijos menores o incapacitados.

Como nuestro ordenamiento entonces reconoce la posibilidad de acordar el divorcio en vía notarial, no se podrá desconocer de la eficacia de un divorcio notarial que provenga del extranjero. Lo que puede ocurrir en muchos casos, es que no se soliciten los mismos requisitos en un Estado extranjero que en España.

Un ejemplo lo encontramos en Colombia, puesto que los notarios colombianos pueden declarar el divorcio por esta vía, notarial, a pesar de la existencia de hijos menores<sup>67</sup>.

En lo que hace a la materia, hay que tener en cuenta que el exequátur de las escrituras notariales por las que se otorga el divorcio es una materia un tanto controvertida, ya que en autos recientes ha sido inadmitida la petición del exequátur al solicitar el reconocimiento de una escritura de divorcio notarial procedente de Colombia<sup>68</sup>.

Actualmente, parece que se ha establecido un clima más favorable, ya que el Tribunal Supremo se ha mostrado próspero a la hora de admitir el exequátur de divorcios notariales procedentes del extranjero.

Ya en el año 1999, el Tribunal se mostró a favor del exequátur de una escritura notarial que se otorgó en Cuba, por la que se establecía el divorcio entre los cónyuges<sup>69</sup>.

---

<sup>65</sup>Art. 87 Cc.: *Los cónyuges también podrán acordar su divorcio de mutuo acuerdo mediante la formulación de un convenio regulador ante el Secretario judicial o en escritura pública ante Notario, en la forma y con el contenido regulado en el artículo 82, debiendo concurrir los mismos requisitos y circunstancias exigidas en él. Los funcionarios diplomáticos o consulares, en ejercicio de las funciones notariales que tienen atribuidas, no podrán autorizar la escritura pública de divorcio*

<sup>66</sup>Art. 82 Cc.: *1. Los cónyuges podrán acordar su separación de mutuo acuerdo transcurridos tres meses desde la celebración del matrimonio mediante la formulación de un convenio regulador ante el letrado de la Administración de Justicia o en escritura pública ante Notario, en el que, junto a la voluntad inequívoca de separarse, determinarán las medidas que hayen de regular los efectos derivados de la separación en los términos establecidos en el artículo 90. Los funcionarios diplomáticos o consulares, en ejercicio de las funciones notariales que tienen atribuidas, no podrán autorizar la escritura pública de separación.*

<sup>67</sup>Así lo establece el DECRETO 4436 DE 2005 (noviembre 28) por el cual se reglamenta el artículo 34 de la Ley 962 de 2005, y se señalan los derechos notariales correspondientes. Más en concreto lo encontramos en el artículo 2 del Decreto colombiano.

<sup>68</sup> En este sentido auto de 14 de marzo de 2019 (Juzgado de Primera Instancia de Vitoria-Gasteiz), Procedimiento Exequátur nº 335/19. AAP VI 401/2019 - ECLI:ES:APVI:2019:401A

<sup>69</sup> Auto de 23 de febrero de 1999.

Este punto es interesante ponerlo en relación con la cuestión de la modificación de las medidas dictadas en sentencias extranjeras, cuestión a la que me referí en el apartado 5.4.1 del presente trabajo.

Se han planteado, ante nuestros tribunales, situaciones en las que se duda acerca de la previa solicitud del exequátur para poder proceder a la modificación de las medidas adoptadas en la sentencia extranjera. Por otro lado, los problemas también se plantean a la hora de la aplicación de normas de competencia judicial internacional, ya que se sustituyen por normas de competencia judicial interna.

Un ejemplo de esto último lo encontramos en un auto dictado por la AP<sup>70</sup> de Cantabria, donde se corrige el fallo del juez de primera instancia de Santander que se declara como incompetente para resolver sobre una solicitud de modificación de una escritura de divorcio de mutuo acuerdo (procedente de un notario de Colombia), dicha escritura obtuvo ya el exequátur previamente.

La Audiencia Provincial de Cantabria, corrige dicho fallo y señala como competente al juez de Santander para que conozca de la modificación de las medidas que se recogen en el documento.

El resultado al que llega la Audiencia es correcto, pero no lo es la vía que utiliza. Lo que ocurre es que, el tribunal se considera como competente en base a las normas de competencia interna de la LEC y atribuye también competencia al juez que ha dictado el exequátur para modificar la sentencia que ya fue reconocida, y lo hace a pesar de que no hay ninguna norma en el ordenamiento español que considere al juez que ha dictado el exequátur competente para modificar lo reconocido<sup>71</sup>.

Dando un paso más en el divorcio notarial, es interesante tener en cuenta ciertos aspectos como son los siguientes:

---

<sup>70</sup> AAP Cantabria 11 de febrero 2020 (AAP S 50/2020 - ECLI:ES:APS:2020:50A)

<sup>71</sup> Dutrey Guantes, Y. (2021). La modificación de medidas dictadas en sentencia extranjera: una cuestión pendiente (AP Cantabria 11 febrero 2020). *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 13(1), 832-839. <https://doi.org/10.20318/cdt.2021.5994> pp. 833

A la hora de probar dicho divorcio, hay que tener en cuenta el art. 777 LEC<sup>72</sup>, ya que remite a una serie de documentos para poder fundar las pretensiones de los cónyuges, es decir, deberán ir acompañados de los documentos que acrediten su situación.

Bien, entonces, las partes deberán probar el Derecho extranjero, e incluso en ocasiones puede extenderse el ámbito de la prueba más allá de la ley, debiendo probar plazos o la existencia de resoluciones legales habilitantes.

También, será preciso que las partes prueben la legalidad de los pactos a los que han llegado, en función del Derecho que rijan la crisis y efectos.

### **6.1. Reconocimiento y ejecución en terceros Estados de escrituras notariales españolas de divorcio**

Las escrituras de divorcio que hayan sido otorgadas por notario español, podrán proporcionar efectos en otros países de acuerdo con los Tratados y Convenios internacionales que se hayan firmado entre España y el país en el que se intente hacer valer la escritura notarial de divorcio. Para que esto sea posible es necesario que el Convenio internacional contenga la materia del divorcio en su ámbito de aplicación material, y que por su parte entienda que la escritura de divorcio tiene efectos similares a los de una sentencia judicial. Dentro de este ámbito podemos encontrarnos con tres situaciones:

En primer lugar, que se presente un problema por las expresiones antiguas de los Convenios internacionales. Ahora bien, no debería plantearse como un problema incorporar la escritura notarial dentro del Convenio en el caso de que se aprecie la intención de ambos Estados de resguardar, con el Convenio celebrado entre ellos, todo tipo de resolución de contenido civil independientemente del tipo de órgano que ha dictado tal resolución. (En este apartado podemos estar pensando en los Convenios anteriormente citados con países como Marruecos).

---

<sup>72</sup> A saber. Art. 777 LEC: “1. Las peticiones de separación o divorcio presentadas de común acuerdo por ambos cónyuges o por uno con el consentimiento del otro se tramitarán por el procedimiento establecido en el presente artículo.

2. Al escrito por el que se promueva el procedimiento deberá acompañarse la certificación de la inscripción del matrimonio y, en su caso, las de inscripción de nacimiento de los hijos en el Registro Civil, así como la propuesta de convenio regulador conforme a lo establecido en la legislación civil y el documento o documentos en que el cónyuge o cónyuges funden su derecho, incluyendo, en su caso, el acuerdo final alcanzado en el procedimiento de mediación familiar. Si algún hecho relevante no pudiera ser probado mediante documentos, en el mismo escrito se propondrá la prueba de que los cónyuges quieran valerse para acreditarlo”.

En segundo lugar, esta opción no resulta tan fácil como podría ser, ya que se tiñe de mayor complicación ya que el Convenio ciñe su aplicación a sentencias o fallos de tribunales de justicia. (En este supuesto podemos pensar en el Tratado entre el Reino de España y la República Popular China sobre asistencia judicial en materia civil y mercantil, hecho en Pekín el 2 mayo 1992, ya citado anteriormente).

En tercer y último lugar, nos podemos encontrar ante la no existencia de Convenio internacional aplicable, en este caso, los efectos que puedan suministrar en terceros Estados las escrituras notariales procedentes de España se fijarán con arreglo a la legislación de esos Estados.

## 7. CONCLUSIONES

PRIMERA. La vida de las personas cada vez se extiende más allá de sus fronteras, por lo que cada día aumenta el número de matrimonios internacionales, ya que las personas se relacionan fuera de sus países y con personas de diferente nacionalidad. Así, cada vez se hace más necesario dotar a los países de sistemas que permitan solucionar los problemas que surgen en las relaciones con elementos de extranjería. Por lo que viendo en análisis efectuado y la jurisprudencia podemos observar que cada vez son más los divorcios con elementos de extranjería y que en muchas ocasiones aparecen ciertas dificultades derivadas de la mezcla de culturas de los cónyuges.

SEGUNDA. Bajo mi punto de vista, es importante tener en cuenta el valor que tiene la Unión Europea, ya que facilita la vida jurídica de los europeos, consigue una mayor agilidad a la hora de reconocer y ejecutar las sentencias. Por ello, se acaba creando un clima de seguridad jurídica, ya que el sistema de Bruselas ofrece un sistema de protección a los ciudadanos de la Unión. Existe una relación de exclusividad, ya que un cónyuge nacional o residente en un EM solo podrá ser demandado ante los tribunales de los EM, respetando los foros del Reglamento. Así, se permite que todas las personas europeas sean demandadas bajo las mismas reglas de competencia judicial internacional.

TERCERA. Por lo general, la legislación procura fomentar los acuerdos entre las partes, a fin de que la crisis matrimonial se resuelva de la mejor forma posible, y puedan respetarse los principios de libertad e igualdad entre las partes. Siempre teniendo en cuenta casos excepcionales donde no puede apelarse a la autonomía de la voluntad. Además, la posibilidad de elegir la ley aplicable facilita los litigios y en muchas ocasiones supondrá un ahorro a la hora de litigar.

CUARTA. Con todo el entramado de reglas se busca evitar el *forum shopping*, y dotar a la ciudadanía de cierta seguridad jurídica. El sistema europeo se erige sobre la base de la libre circulación, donde se incluye también la libre circulación de decisiones judiciales para favorecer el reconocimiento de las mismas, y su efectividad.

QUINTA. En lo respectivo a la ley aplicable, hay que tener en cuenta la autonomía de las partes que se instaura a fin de facilitar los conflictos y, además, evitar los foros de conveniencia, lo que se procura es facilitar el divorcio y la separación. En este aspecto, el nuevo Reglamento no modifica las normas de competencia judicial internacional del

divorcio, entonces, si acudimos al artículo 3 del Reglamento quedan fijados del mismo modo que en el Reglamento (CE) 2201/2003.

SEXTA. A mi juicio, el Derecho debe sostenerse sobre tres pilares. El primero, las normas. En segundo lugar, la realidad social, ya que las normas se van a aplicar a una realidad, tienen la vocación de tener eficacia social, se dirigen a ordenar conductas. Y, en tercer lugar, un sistema valorativo, ya que el criterio de justicia es cambiante en el tiempo, en cada momento se establecen unos criterios de justicia diferentes.

SÉPTIMA. Se puede observar, desde mi punto de vista, en todo el conjunto, que lo básico es respetar y dar primacía al Derecho europeo, ya que será el primero que venga en aplicación. Por lo que, los Reglamentos analizados en el trabajo son lo fundamental a la hora de establecer la competencia judicial, dejando en un segundo plano nuestra legislación interna, tal como la LOPJ.

OCTAVA. Recordar la regla general, el Reglamento Bruselas II bis protege a los cónyuges nacionales de alguno de los EM, o que cuenten con residencia habitual en el territorio de un EM, por lo que solo podrán ser demandados ante los Tribunales de otro EM y conforme a los foros del Reglamento (excepto Dinamarca). Los foros de los artículos 22 y siguientes de la LOPJ serán de carácter supletorio y residual.

## 8. BIBLIOGRAFÍA

ADAM MUÑOZ, M. D. (2012). Algunas reflexiones sobre la ley aplicable a la separación judicial y al divorcio en el Derecho internacional privado español. *Estudios de Deusto*, 56(2), 191. [https://doi.org/10.18543/ed56\(2\)-2008pp191-216](https://doi.org/10.18543/ed56(2)-2008pp191-216).

ANTÓN JUÁREZ, I. (2022). La residencia habitual del cónyuge en un divorcio transfronterizo: ¿una residencia habitual múltiple podría preservar la seguridad jurídica? A propósito de la STJUE de 25 de noviembre de 2021, C-289/20, Ib c. Fa . *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 14(1), 578-590. <https://doi.org/10.20318/cdt.2022.6700>

CALVO CARAVACA, A.-L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J.: Derecho internacional privado, T. II, Partes especial, Ed., Granada, Comares, 2018

CALVO CARAVACA, A.-L., & CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (2009). La Ley aplicable al divorcio en Europa: el futuro Reglamento Roma III. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 1(1), 36-71.

CAMPUZANO DÍAZ, B. (2020). EL nuevo Reglamento (UE) 2019/1111: análisis de las mejoras en las relaciones con el Convenio de la Haya de 19 de octubre de 1996 sobre responsabilidad parental. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 12(1), 97-117. <https://doi.org/10.20318/cdt.2020.5182>

DUTREY GUANTES, Y. (2021). La modificación de medidas dictadas en sentencia extranjera: una cuestión pendiente (AP Cantabria 11 febrero 2020). *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 13(1), 832-839. <https://doi.org/10.20318/cdt.2021.5994>

DUTREY GUANTES, Y. Jurisprudencia española y comunitaria de Derecho internacional privado - Derecho civil internacional - Matrimonio - Nulidad, separación y divorcio - Modificación de medidas - Solicitud de modificación de medidas acordadas en sentencia dictada en el extranjero. Competencia judicial. Improcedente declaración de incompetencia de la jurisdicción española por vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva, debiendo los Tribunales españoles pronunciarse sobre el presupuesto de la jurisdicción a la luz del principio pro actione. Necesidad de obtención del exequatur para que la sentencia.

Dutrey, Y. (2016, enero 31). *¿Es posible la litispendencia con Estados extranjeros?* Confilegal. <https://confilegal.com/20160131-es-posible-la-litispendencia-con-estados-extranjeros/>

ELISABET REINA MONTES: “Crisis matrimoniales en el Derecho Internacional Privado español” N° 1, 2016.

GARCÍA LÓPEZ, J.A.: “Repercusiones de la Sentencia del Tribunal de Justicia Europeo en el asunto ‘Sundelind López’ : ámbito de aplicación espacial a las normas de competencia judicial internacional de la Unión Europea en materia de separación y divorcio”, AEDIPr., t. IX, 2009, pp. 307-325.

GONZÁLEZ BEILFUSS, C. La nulidad separación y divorcio en el Derecho Internacional Privado y cuestiones de competencia judicial internacional y ley aplicable

GONZÁLEZ BEILFUSS, C. La aplicación del Reglamento 2201/2003 en materia matrimonial y sobre la responsabilidad parental en España: señales de alarma.

GUILERMO PALAO MORENO, JOSÉ LUIS IGLESIAS BUHIGUES, CARLOS ESPLUGUES MOTA (2021). Derecho Internacional Privado. Valencia. Tirant lo Blanch.

MAGALLÓN ELÓSEGUI, N. (2019). Reconocimiento y ejecución parcial de resoluciones judiciales extranjeras y orden público en la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil. Comentario al auto de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa (Sección 2a) núm. 120/2018, de 9 de marzo = Partial recognition and enforcement of foreign decisions and public order under the Spanish Act on International Judicial Cooperation in civil matters. Comment on the act of the Spanish Court of Appeal of Guipúzcoa (Section 2) number 120/2018, Of 9th march. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 11(1), 834. <https://doi.org/10.20318/cdt.2019.4657>

NIETO CRUZ, A. (2020). Discriminación de la mujer en el Derecho de familia islámico y orden público. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 12(1), 286-318. <https://doi.org/10.20318/cdt.2020.5190>.

PEITEADO MARISCAL, P. (2018). Nulidad matrimonial instada por tercero y competencia internacional en el Reglamento 2201/2003. Comentario a la STJUE de 13 de octubre de 2016, asunto C-294/15 = Marriage annulment sued by third party and jurisdictional rules in EU Regulation 2201/2003. Judgment of the court of 13 october 2016, case C-294/15. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 10(1), 601-

SÁNCHEZ CANO, M. J. (2022). Divorcio en España y cónyuges sin residencia habitual en nuestro país: ¿cómo han de proceder los tribunales españoles? Comentario del AAP Murcia 11 febrero 2021. *CUADERNOS DE DERECHO TRANSNACIONAL*, 14(1), 904-914. <https://doi.org/10.20318/cdt.2022.6726>

*Divorcio y separación legal*. (2018, September 7). Europa.eu. [https://e-justice.europa.eu/content\\_law\\_applicable\\_to\\_divorce\\_and\\_legal\\_separation-356-es.do](https://e-justice.europa.eu/content_law_applicable_to_divorce_and_legal_separation-356-es.do).

## **9. FUENTES NORMATIVAS Y JURISPRUDENCIALES.**

### **FUENTES NORMATIVAS ESPAÑOLAS**

Código Civil español, BOE núm. 206 de 25 de julio de 1889.

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, BOE núm. 7, 8 de enero de 2000.

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, BOE de 2 de julio de 1985.

Ley 13/2005, de 1 de julio, por la que se modifica el Código Civil en materia de derecho a contraer matrimonio.

Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional en Materia Civil y Mercantil, BOE núm. 182, de 31 de julio de 2015.

Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social, BOE núm. 10, de 12 de enero de 2000.

### **FUENTES NORMATIVAS EUROPEAS**

REGLAMENTO (CE) No 2201/2003 DEL CONSEJO de 27 de noviembre de 2003 relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y de responsabilidad parental, por el que se deroga el Reglamento (CE) no 1347/2000.

REGLAMENTO (UE) No 2019/1111 DEL CONSEJO de 25 de junio de 2019, relativo a la competencia, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia matrimonial y de responsabilidad parental, y sobre la sustracción internacional de menores.

REGLAMENTO (UE) No 1215/2012 DEL PARLAMENTO EUROPEO Y DEL CONSEJO de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

REGLAMENTO (UE) No 1259/2010 DEL CONSEJO de 20 de diciembre de 2010 por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial.

### **FUENTES NORMATIVAS EXTRANJERAS**

DECRETO 4436 DE 2005 (noviembre 28) por el cual se reglamenta el artículo 34 de la Ley 962 de 2005, y se señalan los derechos notariales correspondientes. (Colombia).

## **FUENTES JURISPRUDENCIALES**

### **Sentencias del Tribunal de Luxemburgo.**

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Asunto C-372/16 (*Soba Sabyouni / Raja Mamisch*) de 20 de diciembre de 2017. ECLI:EU:C:2017:988

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Segunda), de 13 de octubre de 2016. Asunto C-294/15, ECLI:EU:C:2016:772

Sentencia Del Tribunal de Justicia, de 10 de febrero de 2022. Asunto C-522/20, OE vs. VY, ECLI:EU:C:2022:87.

Sentencia del Tribunal de Justicia (Sala Tercera) de 29 de noviembre de 2007, asunto C-68/07, *Sundelind López*.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 16 julio de 2009, C-168/08, *Hadadi*, ECLI:EU:C:2009:474.

Sentencia del Tribunal de Justicia de 6 de octubre de 2015. Asunto C-489/14. ECLI:EU:C:2015:654.

Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Asunto C-386/17, *Liberato* ECLI:EU:C:2019:24

Sentencia del Tribunal de Justicia C-289/29 de 25/11/2021 ECLI:EU:C:2021:995

### **Sentencias nacionales.**

ST AP Girona 24 julio 2019, ECLI:ES:APGI\_2019\_1064

Auto de 14 de marzo de 2019 (Juzgado de Primera Instancia de Vitoria-Gasteiz), Procedimiento Exequátur nº 335/19. AAP VI 401/2019 - ECLI:ES:APVI:2019:401A

Auto AP Cantabria 11 de febrero 2020 (AAP S 50/2020 - ECLI:ES:APS:2020:50A)

Auto AP Murcia 11 febrero 2021 (AAP MU 262/2021 - ECLI:ES:APMU:2021:262A)

Auto TS 10945/2018 (número de recurso 1705/2016) - ECLI:ES:TS:2018:10945<sup>a</sup>

SAP MU 2991/1999 - (número de recurso: 72/1997. Número de resolución 444/1999) ECLI:ES:APMU:1999:2991

STS 4113/2017 (número de recurso 2202/2016. Número de resolución: 624/2017)  
ECLI:ES:TS:2017:4113

SAP TO 688/s2006 (sec. 2ª, S 9-1-2006, nº 279/2006, rec. 142/2006)  
ECLI:ES:APTO:2006:688

AAP SS 120/2018. Nº de Recurso: 2570/2017. Nº de Resolución: 34/2018  
ECLI:ES:APSS:2018:120A