

Recibido: 24 junio 2022  
Aceptado: 25 julio 2022

## Autoridad notarial española y divorcio transfronterizo. Particularidades y cuestiones que plantea la aplicación de los Reglamentos europeos

María Ángeles SÁNCHEZ JIMÉNEZ\*

**SUMARIO:** I. Divorcio notarial. Cuestiones de Derecho Internacional privado y Reglamentos europeos. II. La disolución del vínculo matrimonial. 1. Determinación de la competencia judicial internacional. 2. Ley aplicable a la separación y divorcio. 3. Emisión del certificado para el reconocimiento de la decisión. III. Convenio regulador y cuestiones vinculadas al divorcio. 1. Disolución del régimen económico matrimonial: A) Competencia judicial internacional; B) Determinación de la Ley aplicable. 2. Pensión Compensatoria: A) Competencia judicial internacional; B) Ley Aplicable. IV. A modo de conclusión.

**RESUMEN:** El presente trabajo aborda las respuestas de Derecho Internacional privado que surgen en la tramitación del divorcio transfronterizo solicitado ante las autoridades notariales españolas. Su objeto es el análisis de las particularidades y cuestiones jurídicas que plantea la aplicación de los Reglamentos europeos relativos a las relaciones familiares internacionales que afectan a las materias comprendidas en la escritura pública notarial, cuya aprobación es necesaria para la formalización de la disolución del vínculo matrimonial.

**PALABRAS CLAVE:** DIVORCIO TRANSFRONTERIZO – AUTORIDAD NOTARIAL ESPAÑOLA – APLICACIÓN DE LOS REGLAMENTOS EUROPEOS – CUESTIONES Y PARTICULARIDADES– DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL – RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL – PENSIÓN COMPENSATORIA.

*Spanish Notarial Authority and Cross-border divorce. Specificities and questions raised by the application of European regulations.*

*Abstract: The aim of this paper is to address the answers of Private International Law to cross-border divorces procedures sought from the Spanish notarial authorities. The specificities and legal questions raised by the application of European regulations concerning international family relationships affecting matters requiring notarial deeds, the approval of which is necessary for formalising the dissolution of marriage, are going to be analysed.*

**KEYWORDS:** CROSS-BORDER DIVORCE – SPANISH NOTARIAL AUTHORITY – APPLICATION OF EUROPEAN REGULATIONS – QUESTIONS AND SPECIFICITIES – DISSOLUTION OF THE MARRIAGE BOND – MATRIMONIAL PROPERTY REGIMES – ALIMONY BETWEEN SPOUSES.

---

\* Profesora Titular de Derecho internacional privado. Universidad de Murcia. El presente trabajo se enmarca en la ejecución del Proyecto I+D+i PID2020-113444RB-I00, “Matrimonio y otros modelos familiares: crisis y protección de menores en un contexto de creciente migración”, financiado por MCIN/AEI/10.13039/501100011033.

## I. DIVORCIO NOTARIAL. CUESTIONES DE DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO Y REGLAMENTOS EUROPEOS

El reconocimiento de la autonomía de las partes en los asuntos familiares ha llevado a diversos Estados miembros (a partir de ahora EEMM) a admitir los divorcios extrajudiciales, en particular mediante escritura notarial<sup>1</sup>, si bien la diversidad es la nota que caracteriza a estas reglamentaciones estatales. El presente análisis se centra en la legislación española, en la que el divorcio notarial se introdujo mediante la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria (en adelante LJ<sup>2</sup>), quedando plasmada su reglamentación en los arts. 82 a 90 Cc, así como en el art. 54 LN<sup>3</sup>. De acuerdo con estos preceptos, la tramitación por nuestras autoridades notariales de la escritura pública de divorcio está supeditada a los siguientes presupuestos: (a) que hubieran transcurrido al menos tres meses desde la celebración del matrimonio; (b) que no existan hijos menores de edad no emancipados o mayores respecto de los que se hubieran establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores; (c) que exista acuerdo entre los cónyuges plasmado en una propuesta de Convenio Regulador; (d) que acudan al notario para intervenir en el otorgamiento de la escritura pública prestando su consentimiento y asistidos por Letrado; (e) que existiendo hijos mayores de edad o menores emancipados presten su consentimiento respecto a las medidas que les afecten.

En este contexto, el presente trabajo aborda el caso en el que la disolución del vínculo matrimonial que se solicita ante la autoridad notarial española tenga carácter transnacional, sea por los elementos personales (ambos cónyuges ostentan nacionalidad extranjera, o bien sólo uno de ellos, siendo el otro nacional español (nacionalidad mixta), o territoriales (ambos cónyuges ostentan la nacionalidad española, pero tuvieran su residencia fuera de España). En esta situación surgen de inmediato las cuestiones propias del Derecho Internacional Privado (a partir de ahora DIPr). La autoridad notarial ha de realizar un control

---

<sup>1</sup> Como indica M. Shúilleabháin, “An overview of the principal reforms in Regulation (EU) 2019/1111”, *Yearb. Priv. Int'l L.*, vol. 22, 2020/2021, pp. 117–137, esp. pp. 120–121, los años que han precedido a la adopción del RB II ter ha habido un cambio hacia la “desjudicialización” del divorcio, en particular en los Estados miembros que han abierto la posibilidad de divorciarse por escritura notarial.

<sup>2</sup> BOE 3.7.2015.

<sup>3</sup> La LJ<sup>2</sup> modifica la redacción de estos preceptos del CC que, además, en virtud de lo dispuesto en su Disposición final undécima modifica la Ley de 28 mayo 1862 del Notariado (*Gaceta de Madrid* n° 149, de 29 mayo 1862) en la que introduce un nuevo Título VII, en el que se integra el art. 54 que ahora interesa. Este precepto, así como el art. 82 y 90 Cc han sido posteriormente modificados por la Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica (BOE 3.6.2021). Además, el art. 90 también ha sido modificado por la Ley 17/2021, de 15 de diciembre, de modificación del Código Civil, la Ley Hipotecaria y la Ley de Enjuiciamiento Civil, sobre el régimen jurídico de los animales (BOE 16.12.2021).

de oficio de su competencia judicial internacional (en adelante CJI) y, de tenerla, ha de resolver sobre la determinación Ley aplicable sobre la que se asienta su decisión, cuyo reconocimiento en otro Estado podría ser solicitado por la parte interesada. De la respuesta se ocupan los Reglamentos europeos relativos a las relaciones familiares internacionales que por ello son, en principio, los llamados a operar. Su aplicabilidad se aborda a lo largo del presente estudio, cuyo objetivo, al que responde su título, se centra en el análisis de las particularidades y cuestiones que presenta la aplicación de estos Reglamentos por las autoridades notariales españolas. La constatación de las primeras y el planteamiento de las segundas vienen motivados, por una parte, por los presupuestos a los que nuestra legislación supedita el divorcio notarial y, por otra, esencialmente, porque estos textos están diseñados para su aplicación por autoridades judiciales. Las respuestas de sus normas se articulan para su aplicación por los tribunales de los Estados miembros, siendo, en muchos casos, insuficientes cuando se aplican por una autoridad extrajudicial.

De acuerdo con la finalidad a la que obedece este estudio se articula su sistemática. El trabajo discurre de acuerdo con el ámbito material de cada uno de los textos europeos que interesan en el caso del divorcio notarial y el orden en el que surgen las cuestiones de DIPr. De este modo, se aborda en primer lugar la operatividad de los dos Reglamentos europeos referidos, respectivamente, a la CJI y a la Ley aplicable en relación a la disolución del vínculo matrimonial, al que alcanza el ámbito material de estos textos (apartado II). Este limitado ámbito motiva la necesidad de abordar después la operatividad de los textos europeos que responden a estas mismas cuestiones en relación a las materias vinculadas con el divorcio que se integran en el Convenio Regulador (a partir de ahora, CR) cuya propuesta han de presentar los cónyuges para su aprobación (apartado III). De las conclusiones que se van aportando en cada uno de estos bloques, se obtiene la que finalmente se recoge a modo de cierre del análisis (apartado IV).

Esta sistemática, esencial para el riguroso análisis del objeto al que responde el trabajo, unida a las respuestas que se aportan a las cuestiones que suscita la aplicación de los textos europeos, son aspectos que motivan la transcendencia de este estudio<sup>4</sup>. Una relevancia incrementada por la clarificación del concepto de “órgano jurisdiccional” que incorpora el nuevo Reglamento (UE) 2019/1111 que de inmediato es objeto de análisis.

---

<sup>4</sup> Son escasos los estudios doctrinales que abordan el divorcio ante las autoridades notariales españolas como se puede comprobar en la bibliografía del presente trabajo. Además, respecto a ellos, la relevancia de este análisis se constata si se atiende a las divergencias que se exponen a lo largo de su desarrollo, tanto por lo que afecta a las particularidades detectadas, como en atención a las soluciones propuestas a las cuestiones que suscita la aplicación de los Reglamentos europeos.

## II. LA DISOLUCIÓN DEL VÍNCULO MATRIMONIAL

### 1. *Determinación de la competencia judicial internacional*

La determinación de la CJI de la autoridad notarial española es la primera cuestión de DIPr que plantea la situación de divorcio de carácter transnacional. Su respuesta exige abordar la operatividad del Reglamento (UE) 2019/1111 del Consejo, de 25 junio 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<sup>5</sup>, denominado “Reglamento Bruselas II ter” (a partir de ahora RB II ter). La fecha de inicio de su aplicabilidad, el 1 agosto 2022 (art. 105), marca el momento de la derogación de su predecesor, el denominado Reglamento Bruselas II bis (a partir de ahora RB II bis)<sup>6</sup>.

La autoridad notarial española tiene que aplicar el RB II ter, en cuanto está comprendida en el concepto de “órgano jurisdiccional” que, a los efectos de su aplicación, recoge en su art. 2.2º, donde indica que comprende a cualquier autoridad de cualquier Estado miembro con competencia en las materias que entran en su ámbito de aplicación. Se trata de una amplia definición respecto de la que, el Cdo. 14 ha introducido una importante clarificación al señalar que el término “órgano jurisdiccional” ha de entenderse en el sentido amplio que le atribuye la jurisprudencia del TJUE “a fin de abarcar igualmente a las autoridades administrativas u otras autoridades, como los notarios, que tienen competencia en ciertas cuestiones en materia matrimonial y de responsabilidad parental”<sup>7</sup>. La competencia para la separación y divorcio que la legislación española atribuye a las autoridades notariales, así como el alcance de la función que desarrollan que,

---

<sup>5</sup> DO L 178/I de 2.6.2019.

<sup>6</sup> Reglamento 2201/2003 del Consejo de 27 noviembre 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 nº 1347/2000 (DO L 338 de 23.12.2003).

<sup>7</sup> Particular relevancia tiene esta aclaración por cuanto la aplicabilidad de los Reglamentos relativos a las crisis matrimoniales por las autoridades notariales llegó a plantearse como consecuencia de dos pronunciamientos del TJUE: El Auto 12 mayo 2016, C-281/15, *Sahyouni* (ECLI:EU:C:2016:343) y Sentencia de 20 diciembre 2017, C-372/16, (*Sahyouni II*) (ECLI:EU:C:2017:988). Si bien ambos fueron realizados en el contexto del RR-III, motivaron que se planteara la aplicabilidad de este Reglamento y, por extensión del RB II bis, a los divorcios notariales. Las razones son expuestas por C. González Beilffus, “El divorcio notarial: cuestiones de Derecho internacional privado”, en E. Pérez Vera, J.C. Fernández Rozas, M. Guzmán Zapater, A. Fernández Pérez y M. Guzmán Peces (eds.), *El derecho internacional privado entre la tradición y la innovación. Libro homenaje al Prof. Dr. José María Espinar Vicente*, Madrid, Iprolex, 2020, pp. 347-363 (pp. 350-352); *id.*, “Highlights on the Brussels II ter Regulation. What’s new in Regulation (EU) nº 2019/1111?”, *Yearb. Priv. Int’l L.*, vol. 22, 2020/2021, pp. 95-116. En este último análisis indica (p. 99) que lo relevante de esta doctrina, es que la llamada al legislador que realizaba el TJUE en la Sentencia Sahyouni II fue retomada en las negociaciones del RB II ter.

a través del control de legalidad durante la tramitación del expediente para la formalización de la escritura pública, muestra el carácter decisorio de su intervención, son aspectos determinantes de su consideración como “órgano jurisdiccional” a los efectos de la aplicación del RB II ter. En todo caso, también en el contexto del RB II bis se pronunciaba en el mismo sentido la DGRN (en la actualidad Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) en su Resolución–Consulta de 7 junio 2016 (a partir de ahora Res.–Cons. DGRN 2016)<sup>8</sup>.

La autoridad notarial española queda vinculada por el RBr. II ter que, por lo tanto, ha de aplicar para la determinación de su CJI. Ahora bien, el ámbito material de este texto en lo que respecta a la materia matrimonial viene referido únicamente a la disolución del vínculo “sin ocuparse de cuestiones tales como las causas de divorcio, las consecuencias patrimoniales del matrimonio u otras posibles medidas accesorias” (Cdo. 9).

Sobre la base de todo lo anterior se pueden abordar las particularidades que presenta la aplicación de los foros de competencia del RB II ter en el contexto del divorcio notarial, comenzando por los recogidos de forma alternativa en su art. 3. Este precepto recoge una amplia gama de foros que se articulan sobre el criterio de la residencia habitual (los comprendidos en el ap. a), al que se añade el referido a la nacionalidad común (ap. b).

El primero de estos criterios exige su aplicación de acuerdo con la interpretación realizada por el TJUE en su relevante Sentencia de 25 noviembre 2021<sup>9</sup>. El concepto de residencia habitual que aporta, debido a la

---

<sup>8</sup> La aplicación del RBr II bis por las autoridades notariales era el aspecto esencial de la consulta elevada por el Colegio Notarial del País Vasco a la que responde la DGRN en esta Resolución (puede consultarse en el blog del notario M. Prieto Escudero ([<[https:// justitonotario.es/wp-content/uploads/Res.-07-06-2016.pdf](https://justitonotario.es/wp-content/uploads/Res.-07-06-2016.pdf)>]). En ella señala que “el notario es “órgano jurisdiccional” en atención a la actividad que realiza de acuerdo con la legislación nacional. En el marco del divorcio, aún de mutuo acuerdo, el notario no desempeña una pura función documentadora de actos y contratos, sino que actúa como autoridad, debiendo denegar la aprobación del convenio regulador cuando sea gravemente perjudicial para una de las partes”. Ahora bien, este resultado, consecuencia de la función notarial en el contexto de la legislación española, puede ser distinto desde la perspectiva de los ordenamientos de los Estados miembros que también reconocen el divorcio ante autoridad notarial. Un análisis de Derecho comparado en N. Marchal Escalona, “La eficacia en España de los divorcios extrajudiciales otorgados en el extranjero”, *CDT*, vol. 13, nº 1, 2021, pp. 460–492, esp. pp. 462 ss.

<sup>9</sup> STJUE 25 noviembre 2021, C–289/20, *IB* (ECLI:EU:C:2021:955). Realmente la cuestión prejudicial que la motiva era la solicitud al TJUE para que se pronunciara sobre la posibilidad de admitir en el contexto del art. 3.1 a) del RBr. II bis, una doble, o múltiple, “residencia habitual” de uno de los cónyuges (o de ambos). Puesto que dicha cuestión tiene su causa en la ausencia del concepto de residencia habitual en el propio texto europeo, la respuesta exigía su delimitación y precisión previa. Relevantes son las conclusiones del abogado general M. Campos Sánchez-Bordona (ECLI:EU:C:2021:561). A esta Sentencia, especialmente relevante, se añade la de 1 agosto 2022, C-501/20, *MPA* (ECLI:EU:C:2022:619), en la que el TJUE ha establecido que, a efectos de la determinación de la residencia habitual, “no puede constituir un elemento determinante la condición de agentes contractuales de la Unión Europea de los cónyuges de que se trate, destinados en una de las

ausencia de una definición en el propio Reglamento, se basa, de acuerdo con su propia jurisprudencia, en una combinación de los elementos subjetivos y objetivos al exigir, “por una parte, la voluntad del interesado de fijar el centro habitual de sus intereses en un lugar determinado y, por otra, una presencia que revista un grado suficiente de estabilidad en el territorio del Estado miembro de que se trate” (nº 57)<sup>10</sup>.

Entre los seis foros articulados sobre el criterio de la residencia habitual, es preciso destacar la especial relevancia que presenta en el ámbito del divorcio notarial el referido a la “demanda conjunta” (art. 3.a) iv), en cuyo caso permite a los cónyuges que atribuyan la competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la residencia habitual de cualquiera de ellos. El común acuerdo entre los cónyuges que exige la legislación española como requisito para la solicitud del divorcio notarial (art. 82 y 87 Cc) implica que, en este contexto, siempre se va a constatar la circunstancia a la que este foro supedita su operatividad. Por lo tanto, la atribución de la competencia a las autoridades notariales españolas sobre la base de este foro únicamente queda supeditada a la residencia habitual en España de (sólo) uno de los cónyuges. El resultado es esencial, al ser la causa de la pérdida de relevancia de los demás foros del art. 3.a) basados en la residencia habitual, por cuanto vienen articulados sobre la exigencia de un mayor número de requisitos, o de menor flexibilidad. Este resultado se puede constatar en relación, tanto a los foros que, en principio, podrían operar en el ámbito del divorcio notarial, como a los que son inoperativos en este contexto.

En lo que respecta a los primeros cabe destacar que el foro de la “demanda conjunta” opera con independencia del país donde el otro cónyuge tenga su residencia habitual (ya la tenga en España o no), frente al relativo a la residencia habitual común (art. 3.a) i), que sólo atribuiría CJI a las autoridades notariales españolas de tener ambos su residencia en España. Del mismo modo queda afectado el foro referido al “último lugar de residencia habitual de los cónyuges siempre que uno de ellos resida allí” (art. 3.a) ii) por sus más exigentes presupuestos que el relativo a la “demanda conjunta” que opera con

---

delegaciones de esta ante un tercer Estado y respecto de los que se aduce que gozan de estatus diplomático en ese tercer Estado”.

<sup>10</sup> Un amplio análisis de esta Sentencia es realizado por L.A. Pérez Martín, “Concreción de la residencia habitual de los cónyuges en las crisis matrimoniales europeas, episodio 1: aún con vida entre varios estados, solo hay una residencia habitual”, *CDT*, vol. 14, nº 1, 2022, pp. 422–443; J. Maseda Rodríguez, “Competencia judicial internacional en materia de crisis matrimoniales: cónyuge que comparte su vida en más de un Estado miembro y concepto de residencia habitual. Sentencia del Tribunal de Justicia, Sala Tercera, de 25 noviembre 2021 (asunto C–289/20:IB)”, *La Ley: Unión Europea*, nº 101, 2022, pp. 1–28; I. Antón Juárez, “La residencia habitual del cónyuge en un divorcio transfronterizo: ¿Una residencia habitual múltiple podría preservar la seguridad jurídica? A propósito de la STJUE 25 noviembre 2021, C–289/10, IB c. FA”, *CDT*, vol. 14, nº, 2022, pp. 578–590.

independencia de que la residencia habitual en España de uno de los cónyuges coincida con el lugar de la última residencia habitual común.

Además, es también relevante, e incluso de mayor transcendencia, considerar que el resultado de la operatividad del foro de la “demanda conjunta” implica la pérdida de transcendencia de la inoperatividad en el ámbito de la jurisdicción voluntaria, en el que actúa el divorcio notarial, de los demás foros también comprendidos en el art. 3 a), esto es, el de la residencia habitual del demandado (art. 3 a) iii) y los referidos al *forum actoris* (art. 3 a) v) y vi). La referencia de la residencia habitual a una concreta parte (la demandada) en el primero, y la exigencia de un plazo de residencia previo a la solicitud de divorcio en los segundos, son exponentes de sus más rigurosos requisitos frente al foro de la demanda conjunta, que atribuye la CJI a las autoridades notariales españolas cuando *cualquiera* de los cónyuges tenga su residencia habitual en España sin precisar plazo alguno. La consecuencia es que aquellos foros no aportarían (de poder operar) más posibilidades que este último para la atribución de la competencia. Su inoperatividad no implica la reducción de las posibilidades de atribución de CJI a la autoridad notarial. Todo ello lleva a una relevante conclusión y es que la reducción de la operatividad de los foros de competencia del art. 3 a) en el ámbito del divorcio notarial, no significa paralelamente la disminución de las posibilidades para la atribución de competencia a la autoridad notarial española frente a los supuestos de divorcio contencioso solicitados ante una autoridad judicial.

De acuerdo con el criterio de la nacionalidad (art. 3 b) RB II ter), la CJI queda atribuida a nuestras autoridades notariales cuando ambos cónyuges sean españoles con independencia del país donde tuvieran su residencia habitual (ya sea en un Estado miembro o en un tercer Estado). En el caso en el que, además de la española, también ambos cónyuges tuvieran la nacionalidad de otro Estado miembro, la solución que aporta el TJUE en su Sentencia de 16 julio 2009, es la de permitir su elección entre los órganos jurisdiccionales de estos Estados miembros cuya nacionalidad ostentan<sup>11</sup>. Ahora bien, en el contexto del divorcio notarial, esta posibilidad de elección depende de que la legislación de estos Estados admita la solicitud de divorcio ante una autoridad notarial y que la función que le sea atribuida permita que quede comprendida en el concepto de “órgano jurisdiccional” del RB II ter).

Una cuestión relevante plantea la aplicación del foro de la nacionalidad común en el divorcio notarial cuando la atribución de la CJI de nuestras autoridades notariales se base en la nacionalidad común española de los cónyuges que en

---

<sup>11</sup> STJUE 16 julio 2009, C-168/08, *Hadadi* (ECLI:EU:C:2009:474). En ella señala que las dos nacionalidades comunes de distintos Estados miembros deben estimarse plenamente operativas. El resultado es el indirecto reconocimiento de una opción más a los cónyuges que se encuentren en esta situación, al permitir que elijan entre los órganos jurisdiccionales de cualquiera de estos Estados sin que, a estos efectos, incida cuál es la nacionalidad efectiva.

ningún momento hubieran residido en territorio español. En este caso se plantea el problema de la ausencia de correlación entre las normas de CJI y las de competencia interna. Si la primera queda atribuida por la nacionalidad española común, el art. 54 LN establece que los cónyuges han de “prestar su consentimiento ante el Notario del último domicilio común o el del domicilio o residencia habitual de cualquiera de los solicitantes” (ap..1 *in fine*). Ante esta situación la búsqueda de una solución ha de pasar por permitir que, en este caso concreto, la determinación de la competencia territorial se realice mediante la elección de los cónyuges<sup>12</sup>.

El análisis de las particularidades y cuestiones que plantea la aplicación de los foros del RB II ter por las autoridades notariales exige también una específica consideración de la “competencia residual” que este texto introduce en su art. 6, al permitir a los órganos jurisdiccionales de los Estados miembros basar su competencia en los foros recogidos en sus respectivas legislaciones nacionales, si se aprecia la doble circunstancia que exige<sup>13</sup>. La primera, que ninguno de los foros del art. 3 atribuya competencia a los órganos jurisdiccionales de algún Estado miembro, lo que implica que los foros internos que sean iguales a los del art. 3 RB II ter quedan desplazados dada la aplicación prioritaria del Reglamento. La segunda, que el demandado no tenga su residencia habitual, ni ostente la nacionalidad en/de algún Estado miembro. Este segundo requisito, en cuanto referido al demandado, no puede operar en el divorcio notarial donde no existen partes enfrentadas<sup>14</sup>. Por este mismo motivo, y por razones de coherencia, es

---

<sup>12</sup> Se trata de una respuesta para este caso concreto puesto que, como indica C. González Beilfuss, “El divorcio notarial...”, *loc. cit.*, pp. 353–354), la sumisión no cabe para delimitar la competencia territorial en el ámbito de la jurisdicción voluntaria (art. 2.2. LJV). En el mismo sentido se pronuncia P.A De Miguel Asensio, “Ley de la jurisdicción voluntaria y Derecho internacional privado” *AEDIPr*, vol. XVI, 2016, pp. 147–197 (pp. 166–167); J. Carrascosa González, “Divorcio internacional y actividad notarial”, *Familia y sucesiones: Cuaderno jurídico*, nº 124, 2018, pp. 15–28; N. Marchal Escalona, “El tratamiento de la plurinacionalidad en el divorcio no judicial”, en M. Moya Escudero (dir.), *Plurinacionalidad y Derecho Internacional Privado de Familia y Sucesiones*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 450–512.

<sup>13</sup> El art. 6 RB II ter es el resultado de la refundición de los arts. 6 y 7 del RBr II bis sobre la base de lo establecido por el TJUE en su Sentencia de 29 noviembre 2007, C– 68/07, Sundelind (ECLI: EU:C:2007:740). Esta refundición, si bien relevante a efectos de la clarificación, no implica reforma alguna de estos preceptos. *Vid.* M.A. Sánchez Jiménez, “Alcance de la operatividad de los foros de competencia de las legislaciones de los Estados miembros en materia de divorcio, separación y nulidad matrimonial. La clarificación introducida por el art. 6 del Reglamento (UE) 2019/1111”, *Bitácora Millenium DIPr.*, nº 12, 2020, pp.17–34. El TJUE en su reciente Sentencia de 1 agosto 2022, C-501/20, MPA (ECLI:EU:C:2022:619), aporta una interpretación de los arts. 6 y 7 del RB II bis sobre la base de su conjunta articulación que presenta especial relevancia, si bien, por no afectar directamente al objeto ahora perseguido y porque su envergadura le hace merecedora de un específico estudio, su análisis en este momento desbordaría los límites del presente trabajo.

<sup>14</sup> En realidad, este requisito no tiene sentido en el caso del divorcio solicitado de mutuo acuerdo si se considera el objetivo al que atiende que, como indica Rodríguez Benot, se identifica con la protección del demandado cuando sea nacional o tenga su residencia habitual de/en un Estado miembro, frente al beneficio procesal que para el demandante implica la competencia residual. En el ámbito del divorcio

preciso descartar la operatividad, a través del art. 6 RB II ter, del foro de la sumisión recogido en el art. 22 bis LOPJ<sup>15</sup>. Siendo éste, junto al foro de necesidad (art. 22 octies 3, párrafo 2 LOPJ), los únicos diferentes a los del RB II ter, el resultado es que sólo este último es el que puede operar en el caso del divorcio ante autoridad notarial española<sup>16</sup>. Ahora bien, la consideración del primero de los requisitos del art. 6 motiva que esta operatividad esté supeditada a la constatación de dos circunstancias. La primera, que los cónyuges no tengan la nacionalidad común de algún Estado miembro<sup>17</sup>. Ha de tratarse del caso de nacionalidad mixta que, en el caso que ahora interesa, se constata cuando uno de ellos ostente la nacionalidad española, siendo el otro nacional de otro Estado (sea o no Estado miembro). La segunda, que ninguno de los cónyuges tenga su residencia habitual en algún Estado miembro<sup>18</sup>.

Para finalizar el análisis de las particularidades de la delimitación de la CJI por las autoridades notariales españolas cabe destacar que la posibilidad de que se planteara otro proceso paralelo en otro Estado miembro es escasa si se considera

---

contencioso, donde opera este presupuesto, el fundamento de la competencia residual muestra que se trata de una regla orientada al *favor actoris*. A. Rodríguez Benot, “Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas en la Unión Europea”, *CDT*, vol. 11, n° 1, 2019, pp. 8–50, esp. p. 35.

<sup>15</sup> No parece sencillo en los expedientes de jurisdicción voluntaria compatibilizar lo previsto en el art. 2.2° LJV con la posible sumisión de las partes. Del mismo modo, difícilmente se puede considerar la posibilidad de sumisión en el caso de solicitud de divorcio de común acuerdo presentada ante la autoridad notarial si se atiende al tenor literal del art. 22 bis LOPJ, dada la inexistencia de partes que puedan someterse expresa (acuerdo), o tácitamente. No obstante, otra opinión mantiene L.F. Carrillo Pozo, “Competencia judicial internacional en supuestos de divorcio de mutuo acuerdo: Auto de la AP de Alicante (sección 4) n° 331/2020 de 22 de diciembre”, *CDT*, vol. 14, n° 1, pp. 673–683, esp. pp. 678 ss. En todo caso, no es el planteamiento genérico de la posible operatividad del foro de la sumisión en el ámbito de la jurisdicción voluntaria lo que ahora interesa, sino la posibilidad, más concreta, de que en el contexto de la competencia residual a la que se refiere el art. 6 RB II ter pueda operar el foro de la sumisión (art. 22 LOPJ) en caso de divorcio de mutuo acuerdo. La respuesta, que ha de venir articulada de acuerdo con las dos circunstancias a las que aquel precepto supedita la operatividad de los foros internos, pasa por constatar que la segunda de ellas (que el demandado no tenga su residencia ni sea nacional en/de un Estado miembro), está supeditada a la existencia de partes enfrentadas. Si, precisamente, la inexistencia de estas partes en el divorcio de mutuo acuerdo motiva que este requisito no pueda ser exigido en el ámbito de la jurisdicción voluntaria, también impide, en coherencia, que pudiera operar el foro de la sumisión en el contexto de este precepto.

<sup>16</sup> De acuerdo con la remisión general del art. 9 de la LJV, las autoridades notariales españolas pueden declararse competentes en virtud de los foros de la LOPJ. La atribución de competencia para realizar actos de jurisdicción voluntaria motiva que queden incluidas en esta norma, aun viniendo referida a los órganos jurisdiccionales. Sobre la aplicabilidad del foro de necesidad de la LOPJ en el ámbito de la jurisdicción voluntaria *vid.* P.A. De Miguel Asensio, “Ley de la Jurisdicción Voluntaria...”, *loc. cit.*, p. 158.

<sup>17</sup> De tenerla, el foro de la nacionalidad común (art. 3 b) atribuiría la competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro del que ambos la ostenten.

<sup>18</sup> De tener alguno de los cónyuges su residencia en algún Estado miembro, el foro que podría operar en el caso del divorcio ante la autoridad notarial española (que ha de ser de mutuo acuerdo), es el del art. 3 a) iv, que permite a los cónyuges que atribuyan la competencia a los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de la residencia habitual de cualquiera de ellos.

el presupuesto del mutuo acuerdo que exige la legislación española para el divorcio notarial<sup>19</sup>. Aún es más difícil que se plantee esta situación de litispendencia si la autoridad notarial española hubiera sido la primera ante la que se planteara la solicitud de divorcio como consecuencia de los efectos inmediatos de la escritura pública en la que se éste se aprueba<sup>20</sup>. En previsión del caso contrario, en el que la solicitud de divorcio se hubiera planteado con anterioridad ante las autoridades de otro Estado miembro<sup>21</sup>, señala la Res.–Cons. DGRN 2016 que “en la escritura, a falta de otros medios de comprobación, los cónyuges deberán hacer constar que no se está en la situación de litispendencia”.

## 2. *Ley aplicable a la separación y divorcio*

La autoridad notarial española competente en virtud del RB II ter, ha de tramitar la escritura pública que se compone de una declaración de los cónyuges de su voluntad de divorciarse y de la incorporación del CR. Su aprobación exige, además de la comprobación de la capacidad de los cónyuges de acuerdo con su respectiva Ley nacional (art. 9.1º Cc), que determine la Ley aplicable a la separación o divorcio, siendo a estos efectos necesario plantear la operatividad del Reglamento 1259/2010 de 20 diciembre 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial<sup>22</sup>, denominado “Reglamento Roma III” (en adelante RR III). Nuestras autoridades notariales están vinculadas por este texto al quedar comprendidas en el concepto de “órgano jurisdiccional” que recoge a los efectos de su aplicación en su art. 3.2º. La definición que este precepto aporta, como cualquier autoridad de los Estados miembros participantes, sea judicial o no, que tenga competencia para la disolución del vínculo matrimonial, está directamente incidida por la que resulta del RBr. II ter. La conclusión es que la autoridad notarial española, como “órgano jurisdiccional” en el contexto del RB II ter, lo es también a los efectos de la aplicación del RR II<sup>23</sup>.

Ahora bien, la aplicación del RR III exige considerar que su ámbito material viene limitado a los aspectos sustantivos referidos a la disolución o relajación del

---

<sup>19</sup> Si la situación de litispendencia se constatará respecto a un tercer Estado sería aplicable el art. art. 39 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil (BOE 31.7.2015).

<sup>20</sup> En este sentido *vid.* J. Maseda Rodríguez, “Procesos paralelos en materia de crisis matrimoniales: régimen de la litispendencia (y acciones dependientes) intracomunitaria”, *REEI*, nº 38, 2019, pp. 1–80.

<sup>21</sup> En este caso señala J. Maseda (“Procesos...”, *loc. cit.*, p.80) que podría entenderse esta actuación de las partes como un desistimiento tácito del primero de los procedimientos, a juzgar por su Derecho procesal interno, dejándolo, asimismo, carente de objeto en la ausencia de un matrimonio que disolver.

<sup>22</sup> DO L 343/10 de 29 diciembre 2010.

<sup>23</sup> La Res.–Cons. DGRN 2016 establece que “(h)abida cuenta de que los Notarios en España pueden autorizar escrituras públicas de separación y divorcio, el Reglamento Roma III es de aplicación imperativa”.

vínculo matrimonial<sup>24</sup>. Junto a ellos, también presentan esencial relevancia los presupuestos exigidos por nuestra legislación interna para el otorgamiento de la escritura pública, como aspectos procesales que se rigen por la Ley española (como *lex fori*, art. 3 LEC). A la delimitación entre ambos se refiere la Res.– Cons. DGRN 2016, en la que se puede apreciar una triple clasificación. Por una parte, considera que son requisitos procesales el relativo a la intervención obligatoria de letrado, así como la aprobación del CR. Por otra, señala que el plazo mínimo de tres meses de matrimonio previo a la solicitud de divorcio es un aspecto sustantivo y por tanto su exigibilidad queda a lo establecido por la Ley aplicable delimitada de acuerdo con el RR III. Finalmente, considera que se trata de materia de orden público la limitación a matrimonios sin hijos menores de edad no emancipados o mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores. Realmente esta limitación, más que de orden público, es una restricción competencial y, como requisito delimitador de la competencia funcional del notario español se rige por la Ley española<sup>25</sup>.

Entrando en la Ley aplicable de acuerdo con el RR III, una primera particularidad en el contexto del divorcio ante autoridad notarial española, permite llegar a concluir sobre el interés que presenta para los cónyuges la elección de la Ley aplicable de acuerdo con lo previsto en su art. 5. El presupuesto del común acuerdo que exige nuestra legislación para la solicitud del divorcio notarial puede llevar a entender que esta elección va a ser lo frecuente y, más aún lo conveniente, si se pretende que sea aplicable la Ley española (art. 5 d)<sup>26</sup>) por la coincidencia *forum–ius* que conlleva. Sin embargo es preciso matizar esta consideración teniendo en cuenta cuál es el resultado de la Ley aplicable en

---

<sup>24</sup> Se trata de un ámbito material limitado como se constata si se atiende a los aspectos excluidos a los que se refiere el art. 1.2º RR II (“las cuestiones prejudiciales, como la capacidad jurídica y la validez del matrimonio y cuestiones como los efectos del divorcio o la separación judicial en el patrimonio, el apellido, la responsabilidad parental, las obligaciones alimentarias u otras posibles medidas accesorias deben ser determinadas por las normas sobre conflicto de leyes aplicables en el Estado miembro participante de que se trate”). Como clarifica el Cdo. 10, este ámbito debe ser coherente con el del RB II bis, no obstante, el RR II no se aplica a la nulidad del matrimonio.

<sup>25</sup> Como señala C. González Beilfuss (“El divorcio notarial...”, *loc. cit.*, p. 358) es difícil técnicamente sustentar esta interpretación de la DGRN. Se trata de una limitación referida a la “jurisdicción” y como tal, se rige por la Ley del Estado miembro ante cuyos notarios se acude. Por esta razón, siendo competente una autoridad notarial española no sería posible que, mediante la elección de la Ley aplicable, los cónyuges consiguieran eludir esta limitación del ordenamiento español, al elegir la Ley de un país donde no existiera.

<sup>26</sup> La autonomía de la voluntad limitada que introduce el art. 5 RR II permite que los cónyuges elijan la Ley rectora de su divorcio entre los diversos criterios que recoge y, en particular, el último de ellos se refiere a la posibilidad de elegir la Ley del Estado cuyos órganos jurisdiccionales tienen competencia para conocer del divorcio en virtud del RB II ter. La Res.. DGRN (2016) indica que la elección más oportuna, cuando sea posible, es la Ley del foro “en cuanto evita la aplicación del derecho extranjero, la interpretación normativa y en su caso los problemas de selección de las normas imperativas de la ley del foro”.

defecto de elección en virtud de las conexiones subsidiarias del art. 8 RR III. La aplicación de los criterios conflictuales de este precepto ante las diferentes situaciones en las que la autoridad notarial española puede tener CJI de acuerdo con los foros del R B II ter, determina la aplicación de la Ley española<sup>27</sup>, salvo un caso concreto cuya frecuencia cabe entender escasa por los elementos que han de concurrir: (a) que uno de los cónyuges resida en España; (b) el otro en el país donde ambos hubieran tenido la última residencia habitual común, y (c) no hubiera transcurrido más de un año desde el traslado de residencia del primero hasta que se presenta la solicitud de divorcio. En este supuesto la Ley que resulta aplicable es la del país de la última residencia habitual común (art. 8 b) RR III). La consecuencia de todo ello repercute en el limitado interés que presenta la elección de la Ley aplicable cuando se pretende que sea la española, al quedar limitado a este concreto supuesto y, paralelamente, por el contrario, la indudable transcendencia que tiene este acuerdo si los cónyuges pretenden que su divorcio se rija por una Ley extranjera a pesar de haber solicitado de común acuerdo su divorcio ante una autoridad notarial española. Se trata de una delimitación relevante para abordar los requisitos formales a los que viene sometida la elección de la Ley del divorcio.

La validez de la elección de la Ley aplicable al divorcio viene sometida al cumplimiento de determinados presupuestos. El primero deriva de la limitación del momento procesal que coincide con el inicio del procedimiento. Se trata de la consecuencia de la Comunicación realizada por España en relación a lo previsto en el art. 5.3º<sup>28</sup>. Este primer requisito es objeto de la precisión que recoge la Res.–

<sup>27</sup> En las situaciones en las que la autoridad notarial española tiene CJI de acuerdo con los foros del RB II ter, las conexiones del art. 8 RR II determinan la aplicación de la Ley española: (1) Si la CJI viene atribuida por el foro de la “demanda conjunta” (art. 3 a) iv) RB II ter) y (a) solo uno de los cónyuges tuviera la residencia en España, la operatividad subsidiaria de los criterios de este precepto lleva a la *lex fori* (art. 8 d); (b) si, además, en este caso, la última residencia habitual común la hubieran tenido en España, la Ley española es la aplicable, y ello, tanto cuando (i) la modificación de la residencia del otro cónyuge no hubiera tenido lugar antes del año anterior al momento en el que se presenta la solicitud de divorcio (de acuerdo con el art. 8 b), como (ii) de haber modificado esta residencia antes de este momento, porque en este caso, si ambos son nacionales españoles, la Ley española es la determinada por el art. 8 c) y, también de no serlo a través de la conexión de cierre (*lex fori* art. 8 d). (c) Si ambos cónyuges residieran en España, es operativa la conexión del art. 8 a) que también lleva a la Ley española. (2) Si la CJI de las autoridades notariales españolas deriva del foro de la nacionalidad común (art. 3.b) RB II ter), la Ley aplicable es también la española (art. 8 c) RR II). (3) Si la CJI deriva de la competencia residual permitida por el art. 6 RB II ter, y la atribución de la competencia de las autoridades notariales españolas se basa en el foro de necesidad de la LOPJ, puesto que éste solo puede operar en el caso de nacionalidad mixta y cuando ninguno de los cónyuges resida en un Estado miembro, la única conexión operativa para determinar la Ley aplicable es la *lex fori* (art. 8 d) que lleva a la Ley española.

<sup>28</sup> En virtud del art. 5.3º RR II, la elección de la Ley aplicable puede realizarse en el curso del procedimiento si así lo permite la Ley del foro. En consecuencia, la determinación del límite para la elección constituye una cuestión procesal que compete a la *lex fori*. La declaración realizada por España según la cual nuestra legislación no permite que los cónyuges designen la ley aplicable en el curso del procedimiento [[https://e-justice.europa.eu/356/ES/divorce\\_and\\_legal\\_separation?\\_SPAIN&member=1](https://e-justice.europa.eu/356/ES/divorce_and_legal_separation?_SPAIN&member=1)], implica que esta limitación viene marcada por el comienzo del proceso de divorcio.

Cons. DGRN 2016 al señalar que el acuerdo de elección ha de realizarse mediante una escritura independiente, que puede ser inmediatamente anterior a la escritura de otorgamiento de divorcio y ante el mismo notario<sup>29</sup>. Esta elección ha de constar en la escritura notarial de separación o divorcio, en la que se tiene que reflejar, como también indica, si existe una ley pactada, o si no existe pacto al respecto.

Además, la validez formal del acuerdo de elección exige (art. 7 RR III) que se realice según las reglas mínimas relativas a su materialización —por escrito, fechado y firmado por los cónyuges—, que han de completarse con las reglas adicionales, cuya exigibilidad depende del país de residencia habitual de los cónyuges<sup>30</sup>. Como requisito adicional de la legislación española, y así lo recuerda la Res.—Cons. DGRN 2016, el pacto de elección de ley “debe concluirse en un documento público con fuerza ejecutiva (ante un notario público) o un “documento auténtico” (un documento cuya fecha y firmas por las partes sean inequívocas, aun si no adopta la forma de un instrumento notarial)”. Ahora bien, en virtud de lo previsto en el art. 7, esta regla adicional sería aplicable en los dos casos siguientes: (a) cuando ambos cónyuges tengan la residencia habitual en España en el momento de la elección (cualquiera que sea su nacionalidad), y (b) cuando sólo uno de los cónyuges tenga en España su residencia habitual, siempre que el otro residiera en un Estado no participante del Reglamento, o bien en un Estado participante cuyos requisitos adicionales fueran más rigurosos que los de la legislación española<sup>31</sup>. Por el contrario, podría ocurrir que la autoridad notarial española tuviera que aplicar los requisitos formales adicionales establecidos por la legislación de otro Estado miembro participante (como podrían ser los del país donde los cónyuges (nacionales españoles) tuvieran su residencia habitual común).

---

<sup>29</sup> Señala la Res.—Cons. DGRN 2016 que “inmediatamente antes del otorgamiento de la escritura podrán los cónyuges ante el mismo Notario elegir la ley aplicable, escritura de determinación de la ley aplicable que será enviada al tiempo de la escritura de divorcio, pero previo a éste, al Registro Civil”. Un sistema de doble escritura que como indica C. González Beilfuss (“El divorcio notarial..., *loc. cit.*, p. 360), encarece innecesariamente el divorcio ante notario cuando concurre un elemento internacional, por lo que debería valorarse la modificación de lo declarado por España.

<sup>30</sup> Estas reglas adicionales son las establecidas por el ordenamiento del Estado miembro participante de la residencia habitual de los cónyuges en el momento de la elección (art. 7.2º). Si residieran en Estados miembros participantes distintos bastaría que se respetaran las normas de uno de ellos (art. 7.3º). Si únicamente uno de los cónyuges residiera en un Estado miembro participante serían aplicables las reglas de forma establecidas en dicho ordenamiento (art. 7.4º). Por lo tanto, no son aplicables las reglas adicionales si ninguno de los cónyuges tiene su residencia habitual en un Estado miembro participante en el momento de la elección.

<sup>31</sup> Es interesante destacar que, *a sensu contrario*, no operan las reglas adicionales del ordenamiento español en los dos siguientes casos: (a) cuando ambos cónyuges, nacionales españoles, no tuvieran su residencia en ningún Estado miembro (si es otro Estado miembro participante, sus reglas son las aplicables) y (b) cuando sólo uno de los cónyuges residiera en España, teniendo el otro su residencia habitual en otro Estado miembro participante cuyas normas fuesen menos rigurosas que las establecidas en nuestra legislación.

De resultar aplicable una Ley extranjera podría constatarse su contrariedad con el orden público del foro al que se refiere el art. 12 RR III, o bien el supuesto que recoge en su art. 10. La particularidad de la operatividad de estos preceptos en el ámbito del divorcio notarial se refiere, por una parte, a su limitada incidencia y, por otra, al resultado. Su incidencia queda reducida, ya que, como consecuencia de la frecuente aplicabilidad de la Ley española por las razones antes expuestas, sólo pueden operar en el caso concreto en el que el art. 8 RR III determina la aplicación de la Ley del país de la última residencia habitual común y los cónyuges no hubieran acordado en virtud del art. 5 la aplicación de la Ley española, así como en los casos en los que la Ley extranjera hubiera sido la elegida por los cónyuges de acuerdo con este último precepto. En lo que respecta al resultado, la particularidad se constata, en lo que respecta a la operatividad del primero de estos preceptos, por cuanto la exclusión de la Ley extranjera (o de los preceptos concretos de la misma) para, en su lugar, aplicar la Ley del foro (en virtud del art. 12 RR III), difiere de la solución que introduce la RC. DGRN (2016) al señalar que la autoridad notarial ha de finalizar “negando su actuación y notificando la negativa a este Centro Directivo (art. 232 RN)”. Ahora bien, frente a esta actuación extrema, cabe una salida previa más favorable para los cónyuges. La obligación de la autoridad notarial de informarles sobre las consecuencias de la elección de la Ley aplicable (Cdo. 18 RR III), permite que les advierta de la procedencia de la elección de la Ley rectora de su divorcio (de no haberlo hecho), o de una Ley distinta a la elegida, como podría ser la española<sup>32</sup>. Una solución que, además, también podría operar en el caso de apreciarse la situación prevista en el art. 10 RR III, referida al caso en el que la Ley aplicable no contemple el divorcio o no conceda a uno de los cónyuges, por motivos de sexo, igualdad de acceso al divorcio o a la separación judicial, ya que, por las mismas razones, el notario no puede aplicar en su lugar la Ley del foro como establece este precepto<sup>33</sup>.

<sup>32</sup> Como señala Paz-Ares “resulta más eficiente sugerir la selección de una nueva norma rectora del divorcio, singularmente la del foro, siempre que sea compatible con los intereses y necesidades de los cónyuges, que articular la aplicación de la cláusula de orden público”. I. Paz-Ares Rodríguez, “El divorcio ante notario: cuestiones internas y transfronterizas”, en M. Guzmán Zapater, M. Herranz Ballesteros (dirs.), *Crisis matrimoniales internacionales y sus efectos. Derecho español y de la Unión Europea (estudio normativo y jurisprudencial)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 119–239 (p. 229). Sobre estas posibles soluciones alternativas vid. M.P. Diago Diago, “Divorcio notarial de nacionales ecuatorianos residentes en España: problemática y vías de solución”, *Bitácora Millenium DIPr*, n° 1, 2017, pp. 1–4.

<sup>33</sup> Distinta es la situación, que queda fuera del ámbito al que se refiere el art. 10 del RR–III, cuando la constatación de los presupuestos exigidos por la Ley aplicable al divorcio requiriese una actividad probatoria y de calificación propiamente jurisdiccional, como ocurre de estar basada en un sistema de divorcio culpable. En este caso, planteado por J. Pérez Hereza, “Divorcio notarial: problemas prácticos”, *El Notario del siglo XXI*, n° 100, 2021 [[https://www.elnotario.es/index.php/practica-juridica/7657-divorcio-notarial-proble mas-practicos](https://www.elnotario.es/index.php/practica-juridica/7657-divorcio-notarial-proble-mas-practicos))] entiende que no cabe la solicitud del divorcio ante notario, incluso aunque ambos cónyuges reconociesen la existencia de la causa de

### 3. Emisión del certificado para el reconocimiento de la decisión

La decisión relativa al vínculo matrimonial de la autoridad notarial española puede ser objeto reconocimiento en los demás Estados miembros de acuerdo con lo previsto en el RBr. II ter. La cuestión que la aplicación de este texto puede presentar a la autoridad notarial española es la referida a la emisión del certificado como documento necesario para la posible circulación de su decisión en el ámbito europeo.

En este sentido es esencial la relevancia que presenta la distinción que, de manera coherente con la amplitud del concepto de “órgano jurisdiccional”, introduce el art. 2 RB II ter, entre “resolución”, “documento público” y “acuerdo”, en tanto que motiva los distintos sistemas de reconocimiento que son recogidos en el Capítulo IV<sup>34</sup>. Ahora bien, lo destacable es que, en todos ellos, un documento esencial para la solicitud del reconocimiento es el certificado que ha de expedir, a instancia de la parte interesada, el órgano jurisdiccional del Estado miembro de origen comunicado a la Comisión en virtud del art. 103. Si se trata del reconocimiento de una resolución en materia matrimonial, dicho certificado se expide de acuerdo con el formulario que recoge el anexo II (art. 36.1º.a), y tratándose de un documento público o un acuerdo, de acuerdo con el formulario que figura en el anexo VIII (art. 66.1º.a).

La consideración de estos preceptos muestra que la autoridad notarial, comprendida en el concepto de órgano jurisdiccional del RB II ter, habría de expedir este certificado. En este sentido, es esencial la correcta comunicación a la Comisión de la información referida en el art. 103 que, en lo que respecta a los órganos jurisdiccionales y autoridades competentes habría de incluir expresamente en el caso de España a nuestras autoridades notariales. Esta correcta designación habría de implicar que, de forma paralela, nuestra legislación interna introdujera expresamente que este certificado, esencial para la libre circulación, pudiera ser emitido por las autoridades notariales cuando el divorcio se hubiera resuelto mediante expediente notarial. La coherencia con lo previsto en el RB II ter exige esta referencia con la que habría de superarse lo establecido por la Disposición Final vigésima segunda de la LEC, referida a las medidas para facilitar la aplicación del anterior RB II bis que, en lo que respecta

---

divorcio, pues la normativa notarial solo lo permite en caso de mutuo acuerdo, lo que no equivale al divorcio causal con reconocimiento de la causa por los cónyuges.

<sup>34</sup> De acuerdo con Herranz Ballesteros, la introducción de esta diversidad de sistemas para el reconocimiento es una de las más importantes novedades del RB II ter. M. Herranz Ballesteros, “El Reglamento (UE) 2019/1111 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 (versión refundida): Principales novedades”, *REDI*, vol. 73, nº 2, 2021, pp. 229–260 (p. 233).

a la certificación prevista en su art. 39, únicamente se refiere a la relativa a las resoluciones judiciales, señalando que, en la materia matrimonial, se ha de expedir por el letrado de la Administración de Justicia.

### III. CONVENIO REGULADOR Y CUESTIONES VINCULADAS AL DIVORCIO

El CR que incorpora la escritura pública de divorcio exige su aprobación por la autoridad notarial como requisito de su eficacia<sup>35</sup>. Los cónyuges, aunque no necesitan representación por procurador, han de estar asistidos por letrado en ejercicio para la redacción de los acuerdos recogidos en la propuesta de CR que tienen que presentar (arts. 82 y 87 Cc y 54.2º LN). Para prestar su consentimiento ante la autoridad notarial es precisa su comparecencia, así como, en su caso, de los hijos mayores o menores emancipados. Ahora bien, como indica la Resolución de 26 enero 2021 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, los cónyuges pueden prestar su consentimiento a través de representante<sup>36</sup>.

De acuerdo con el art. 90.1º Cc relativo al contenido del CR, delimitado de acuerdo con los presupuestos del divorcio ante la autoridad notarial española, las materias que puede comprender son las relativas a la disolución y liquidación del régimen económico matrimonial (a partir de ahora REM), y a la pensión compensatoria entre los cónyuges. Se trata, en ambos casos, de cuestiones

---

<sup>35</sup> Como aspecto de procedimiento, la aprobación del CR se rige por la Ley española, así como lo que afecta a su tramitación y finalización, cuyo resultado puede ser su autorización o su denegación. La autoridad notarial no puede apartarse de los términos del CR propuesto por los cónyuges, como sí cabe en una sentencia judicial. De no autorizar la escritura pública, previa advertencia a los otorgantes, dará por terminado el expediente. En este caso los cónyuges sólo podrán acudir ante el Juez si pretenden la aprobación de su propuesta de CR (arts. 90.2º Cc). De ser autorizada la escritura pública formalizando el CR, desde su otorgamiento podrán hacerse efectivos los acuerdos por la vía de apremio (art. 90.2º Cc). Los efectos de la disolución del matrimonio se producen desde la manifestación del consentimiento de ambos cónyuges otorgado en escritura pública, si bien no perjudicará a terceros de buena fe, sino a partir de su respectiva inscripción en el Registro Civil (art. 89 Cc). A estos efectos el art. 61 Ley 20/2011, de 21 de julio, del Registro Civil (BOE 22.7.2011, en vigor desde el 30 abril 2021) establece que el notario ha de remitir en el mismo día o al siguiente hábil y por medios electrónicos, testimonio o copia electrónica de la misma a la Oficina General del Registro Civil, la cual practicará de forma inmediata la correspondiente inscripción. Las medidas que hubieran sido convenidas en escritura pública podrán ser modificadas por un nuevo acuerdo, sujeto a los mismos requisitos exigidos en el art. 90.3º Cc.

<sup>36</sup> Esta Resolución [<https://www.notariosyregistradores.com/web/participa/noticias/escritura-de-divorcio-con-representacion-voluntaria/>>] admite, para la formalización de la escritura notarial de divorcio, la posible comparecencia de una persona que actúe en calidad de *nuncio* del cónyuge físicamente ausente. Esta solución ha supuesto un importante cambio de doctrina frente a la anterior exigencia de la comparecencia personal y directa de los cónyuges recogida en la Res.-Cons. DGRN 2016 que, como indica J. Pérez Hereza, “Divorcio notarial...”, *loc. cit.*, p. 2 ss, fue objeto de abundantes críticas.

vinculadas al divorcio, respecto del cual la autoridad notarial española tiene CJI en virtud del RB II ter. Ahora bien, al no quedar comprendidas en el (limitado) ámbito material de este texto, como tampoco en el del RR III a los efectos de la determinación de la Ley aplicable, es necesario considerar la aplicabilidad de los Reglamentos europeos que se ocupan de la delimitación de la competencia y de la Ley aplicable respecto a cada una de ellas.

### *1. Disolución del régimen económico matrimonial*

La reglamentación de los aspectos comprendidos en el REM es objeto del Reglamento 2016/1103 del Consejo, de 24 junio 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales<sup>37</sup> (a partir de ahora RREM). Este instrumento es aplicable desde el 29 enero 2019 por los Estados participantes de la cooperación reforzada, entre los que se encuentra España. Su ámbito material se refiere a los regímenes económicos matrimoniales, delimitados de manera amplia como el “conjunto de normas relativas a las relaciones patrimoniales entre los cónyuges y con terceros, como resultado del matrimonio o de su disolución” (art. 3.1.a)<sup>38</sup>.

#### A) Competencia judicial internacional

La autoridad notarial española ha de comprobar de oficio su CJI para aprobar la disolución del REM que los cónyuges hubieran acordado en su propuesta de CR. La determinación del texto normativo aplicable ha llevado a plantear la cuestión de la operatividad del RREM. Su respuesta exige precisar si la autoridad notarial española queda comprendida en el concepto de “órgano jurisdiccional” que este texto recoge a los efectos de su aplicación (art. 3.2º). Ahora bien, la vinculación que introduce esta definición con el ejercicio de la “función jurisdiccional”<sup>39</sup>, exige la calificación funcional de la actividad de la autoridad notarial española, y aquí radica la dificultad de aportar una respuesta concluyente. En sentido negativo cabe constatar la incidencia que presenta la Comunicación realizada por España a la Comisión cuando indica que “en España no existen autoridades con las características y alcance del art. 3.2º en

<sup>37</sup> DOL 183 de 8.7. 2016. Este Reglamento comenzaba su aplicabilidad el 29 enero 2019 (art. 70.2º).

<sup>38</sup> Esta definición es objeto de clarificación por el Cdo. 18.

<sup>39</sup> Una función que este precepto vincula a la constatación de los requisitos que recoge, avalados por los Cdos. 29 y 30. Señala A. Rodríguez Benot, (“Los efectos patrimoniales...”, *loc. cit.*, p. 31) que para integrar el supuesto de hecho del art. 3.2º del Reglamento lo relevante es el ejercicio –directo o delegado– de potestad jurisdiccional por parte de la autoridad estatal, con independencia de su denominación o naturaleza.

el ámbito de aplicación de este Reglamento<sup>40</sup>. No obstante, si se atiende a la doctrina del TJUE se puede plantear si esta Comunicación es un argumento definitivo para excluir a las autoridades notariales españolas del concepto de “órgano jurisdiccional”<sup>41</sup>. Estas dudas se incrementan si se atiende a la diversidad de las posturas doctrinales. En particular se encuentra, por una parte, la que responde negativamente a la identificación de la actividad notarial con la función jurisdiccional que exige el art. 3.2º RREM, entendiendo por ello que la delimitación de la CJI de la autoridad notarial española se rige por las normas de la LOPJ<sup>42</sup>. Frente a esta postura se encuentra la que defiende que la calificación funcional de la actuación notarial no puede ser objeto de generalización dada la pluralidad de su actividad en el ámbito del REM y, sobre la base de esta diversidad, responde de forma matizada distinguiendo entre los actos que no tienen carácter jurisdiccional, como son la emisión de actas de notoriedad del REM o la autorización de una escritura de capitulaciones matrimoniales por la que disuelve o liquida el REM, de aquellos otros en los que asume una función claramente jurisdiccional, como es su intervención para la disolución y liquidación del REM realizada en el marco de un proceso de divorcio como parte del CR<sup>43</sup>. Desde esta perspectiva, se entiende que la

<sup>40</sup> Comunicación realizada en cumplimiento de lo establecido en los arts. 3.2, pfo. 2º y 65.1º RREM. [[https://e-justice.europa.eu/content\\_matters\\_of\\_matrimonial\\_property\\_%20regimes-559-es-es.do?member=1](https://e-justice.europa.eu/content_matters_of_matrimonial_property_%20regimes-559-es-es.do?member=1)].

<sup>41</sup> En este sentido SSTJUE 23 mayo 2019, C-658/17, *WB* (ECLI:EU:C:2019:444) y 16 julio 2020, C-80/19, *E.E.* (ECLI:EU:C:2020:569). Un amplio análisis crítico sobre la interpretación que la primera de ellas realiza de la “función jurisdiccional” en el ámbito del Reglamento de Sucesiones es abordado por M. Requejo Isidro, “El art. 3, ap. 2, del Reglamento nº 650/2012: Autoridades no judiciales y otros profesionales del Derecho”, *REEI*, nº 39, 2020, pp. 1–26.

<sup>42</sup> En este sentido R. Rueda Valdivia afirma que el notario español no ejerce “función jurisdiccional”, motivo por el que ha de aplicar el art. 22 LOPJ para la delimitación de su CJI, si bien finaliza señalando las negativas consecuencias que se derivan en el plano competencial que conducen a resultados desconcertantes. R. Rueda Valdivia, “Plurinacionalidad y Régimen Económico matrimonial en Derecho Internacional privado español”, en M. Moya Escudero (dir.), *Plurinacionalidad y Derecho Internacional Privado de Familia y Sucesiones*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 334–401 (pp. 338–340 y p. 367 nota 32). En el mismo sentido N. Marchal Escalona (“El tratamiento de la plurinacionalidad...”, *loc. cit.*, p. 464), así como A.L. Calvo Caravaca, J. Carrascosa González, *Derecho Internacional Privado*, vol. II, Granada, Comares, 18ª ed., 2018, pp. 172–173.

<sup>43</sup> Así se considera por P. Jiménez Blanco, “El concepto de “órgano jurisdiccional” en los Reglamentos europeos de Derecho internacional privado”, *AEDIPr*, t. XIX–XX, 2019–2020, pp. 121–162, esp. p. 158; I. Paz–Ares Rodríguez, “El divorcio ante notario...”, *loc. cit.*, p. 206, nota 190. Con carácter previo a la Comunicación realizada por España, todo hacía apuntar, como señalaba P. Quinzá Redondo que, por parte de España, serían incluidos en el concepto de órgano jurisdiccional a los notarios, ya que conforme a la Ley de jurisdicción voluntaria pueden tener competencia para la separación y divorcio y, extensivamente, para la liquidación del régimen económico matrimonial como parte del convenio regulador; no así cuando se acuda al notario a otorgar capitulaciones matrimoniales, pues en este caso no estará ejerciendo funciones jurisdiccionales. P. Quinzá Redondo, “La unificación –fragmentada– del Derecho internacional privado de la Unión Europea en materia de régimen económico matrimonial: el Reglamento 2016/1103”, *RGDE*, nº 41, 2017, pp. 180–222, esp. pp. 189–190.

autoridad notarial española tiene que aplicar las normas de competencia del RREM para determinar su CJI respecto a la disolución del REM.

La dificultad de la respuesta, que todo lo anterior refleja, ante el planteamiento de la aplicabilidad de las normas de competencia del RREM por las autoridades notariales españolas, puede llevar a un resultado diferente si la cuestión se formula en términos más concretos. El punto de partida pasa por señalar que la CJI que se trata de delimitar se refiere a la disolución del REM que es consecuencia de un divorcio para el que la autoridad española es competente de acuerdo con las normas del RB II ter. La vinculación entre ambas acciones exige atender a la estrategia procesal de la acumulación del proceso con la finalidad de evitar las negativas consecuencias del fraccionamiento de la competencia a la que puede conducir la aplicación de los foros de diferentes textos normativos. La entidad de este objetivo determina su relevancia, que afecta tanto al divorcio judicial como extrajudicial, motivo del planteamiento de su incidencia para que la autoridad notarial española, competente para el divorcio, puede serlo también para conocer de la cuestión vinculada con el mismo relativa a la disolución del REM. Desde esta perspectiva la respuesta lleva a la operatividad del foro por accesoriadad recogido en el art. 5 RREM y ello, tanto por el tenor literal de este de este precepto<sup>44</sup>, como en atención al objetivo al que obedece. Este precepto, con la finalidad de evitar la dispersión del procedimiento que resulta del limitado ámbito de aplicación material del RB II ter, atribuye la CJI para la disolución del REM que se plantea como cuestión vinculada al divorcio, a los órganos jurisdiccionales competentes para conocer de este último en virtud de las normas del RB II ter<sup>45</sup>. La consecuencia de todo ello es que la consideración de “órgano jurisdiccional” de la autoridad notarial española ha de constatarse a efectos de la aplicación del RB II ter. Su competencia, delimitada con arreglo a este texto, se extiende para la cuestión vinculada relativa a la disolución del REM porque así lo establece el art. 5 RREM, con independencia de que se comprenda en el concepto de “órgano jurisdiccional” que recoge en su art. 3.2°. La relevante conclusión es que esta extensión de la competencia de la autoridad notarial española cuando conoce de la disolución del REM en el contexto de un proceso de divorcio, no depende de la calificación funcional de su actividad<sup>46</sup>. Esta

---

<sup>44</sup> Establece el art. 5.1º RREM que “(...) cuando se interponga ante un órgano jurisdiccional de un Estado miembro una demanda de divorcio (...) en virtud del Reglamento (CE) nº 2201/2003, los órganos jurisdiccionales de dicho Estado miembro serán competentes para resolver sobre el régimen económico matrimonial que surja en conexión con dicha demanda”.

<sup>45</sup> De acuerdo con A. Rodríguez Benot (“Los efectos patrimoniales...”, *loc. cit.*, pp. 35–36), el resultado del art. 5.1º RREM es una acumulación automática, inderogable y plausible de la competencia para conocer de la crisis del matrimonio y del asunto surgido del régimen económico conectado con este, ante la autoridad designada por el Reglamento 2201/2003.

<sup>46</sup> Como señala Jiménez Blanco “(s)i se ha concluido que un notario que aprueba un divorcio por mutuo acuerdo es tribunal para Bruselas II bis, en coherencia debe serlo también a los efectos de la liquidación de ese régimen”, motivo que determina la irrelevancia “a los efectos de la competencia judicial internacional prevista en el art. 5 del Reglamento REM de que los notarios actúen en el ejercicio

respuesta excluye la aplicación de las normas de la LOPJ, lo que implica que la autoridad notarial actúa del mismo modo que lo haría la autoridad judicial de conocer la misma situación de divorcio. Una identidad importante si se considera que ante la ausencia de autorización notarial de la escritura pública queda abierta la vía judicial, y no hay duda de que el tribunal español competente para este divorcio aplicaría el foro de accesoriadad del art. 5 REM<sup>47</sup>.

Por último, es preciso señalar que, en virtud del ap. 2 del mismo art. 5 del RREM, cuando la CJI para el divorcio derive de determinados foros del RB II ter, la extensión de su competencia respecto a la acción relativa al REM exige el acuerdo entre los cónyuges. En el contexto del divorcio ante autoridad notarial española este caso puede constatarse cuando la atribución de la CJI se hubiera basado en el foro de necesidad de la LOPJ (art. 22 octies 3) de acuerdo con lo previsto en el art. 6 RB II ter<sup>48</sup>.

#### B) Determinación de la Ley aplicable

La determinación de la Ley aplicable, objeto del capítulo III del RREM, se articula mediante normas conflictuales que presentan carácter universal (art. 20), en cuanto se aplican con independencia del ordenamiento estatal al que remitan, y parten de la unidad de la Ley aplicable (art. 21), que exige que su regulación se extienda al REM en su conjunto, con independencia de la naturaleza de los bienes y de su ubicación (Cdo. 43)<sup>49</sup>. La Ley delimitada con arreglo a las normas del

---

de “función jurisdiccional”. Ahora bien, más allá de la concreta aplicación del foro por accesoriadad del art. 5, su posición a favor de la identificación de la “función jurisdiccional” del notario español cuando conoce de la disolución del REM en el marco de un divorcio, le lleva a entender que son aplicables el conjunto de las reglas de competencia del RREM. P. Jiménez Blanco, *Regímenes Económicos Matrimoniales Transfronterizos. Un estudio del Reglamento (UE) N° 2016/1103*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 318–319.

<sup>47</sup> Como señala P.A. De Miguel Asensio (“Ley de la Jurisdicción Voluntaria...”, *loc. cit.*, pp. 153–154), resulta razonable que la LJV no incluya una regulación específica y diferenciada de la competencia internacional para conocer de los expedientes de jurisdicción voluntaria, evitando un fraccionamiento innecesario de la regulación de la competencia judicial internacional. Un expediente de jurisdicción voluntaria y un proceso jurisdiccional (posterior) pueden recaer exactamente sobre el mismo objeto, resultando apropiado que las reglas de competencia internacional sean en principio coincidentes.

<sup>48</sup> *Vid. supra* ap. II.1. En este caso, indica el art. 5.3° que este acuerdo, de celebrarse antes de que se requiera al órgano jurisdiccional para que resuelva sobre el régimen económico matrimonial, ha de ser conforme a lo dispuesto en el art. 7.2°. Sobre las cuestiones que suscita esta precisión relativa al régimen jurídico de los acuerdos de extensión de competencia *vid.* P. Quinzá Redondo, “La unificación...”, *loc. cit.*, pp. 194–196.

<sup>49</sup> El fraccionamiento de la Ley aplicable que se pretende evitar es destacado por A. Rodríguez Benot, “La armonización del Régimen económico matrimonial en la UE: La Propuesta de Reglamento de 2011”, en C. Esplugues Mota, G. Palao Moreno (eds.), *Nuevas fronteras del derecho de la Unión Europea. Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, pp. 555–571. esp. p. 566 nota 23.

RREM es la aplicable a las materias comprendidas en el amplio ámbito de este texto (art. 27), entre las que se encuentra su disolución y liquidación<sup>50</sup>. Ahora bien, de acuerdo con su art. 69.3 las disposiciones del capítulo III solo son aplicables a los matrimonios celebrados con posterioridad al 29 enero 2019, así como a los celebrados con anterioridad cuando, a partir de esa fecha, los cónyuges hubieran elegido la Ley aplicable de acuerdo con la autonomía de la voluntad limitada que recoge en su art. 22<sup>51</sup>. En consecuencia, tratándose de un matrimonio celebrado antes del 29 enero 2019 y si los cónyuges no hubieran designado la Ley aplicable de acuerdo con lo previsto en el art. 22 RREM, la Ley rectora del REM se determina de acuerdo con la legislación autónoma de los EEMM, en nuestro ordenamiento el art. 9.2º Cc<sup>52</sup>.

<sup>50</sup> Este precepto, sin la pretensión de establecer una lista cerrada (no se trata de un *numerus clausus*) recoge un extenso ámbito de materias, al indicar que la Ley aplicable al REM abarca: (a) la clasificación de los bienes de uno o ambos cónyuges durante la vigencia del matrimonio y tras su disolución; (b) la transferencia de bienes de una categoría a otra; (c) la responsabilidad de uno de los cónyuges por las obligaciones y deudas del otro; (d) las facultades, derechos y obligaciones de cualquiera de los cónyuges o de ambos con respecto al patrimonio; (e) la disolución del régimen económico matrimonial así como el reparto, la distribución o la liquidación del patrimonio; (f) los efectos patrimoniales del régimen económico matrimonial sobre la relación jurídica entre uno de los cónyuges y un tercero y (g) la validez material de las capitulaciones matrimoniales.

<sup>51</sup> El art. 22 RREM permite la elección entre: “a) la Ley del Estado en el que los cónyuges o futuros cónyuges, o uno de ellos, tengan su residencia habitual en el momento de la celebración del acuerdo, o b) la Ley del Estado de la nacionalidad de cualquiera de los cónyuges o futuros cónyuges en el momento en que se celebre el acuerdo”. Señala el Cdo. 45 (*in fine*) que “esta elección se podrá realizar en todo momento, antes del matrimonio, en el momento de la celebración del matrimonio o durante el matrimonio”. Ahora bien, salvo pacto en contrario, todo cambio de la Ley aplicable al REM efectuado durante el matrimonio solo surtirá efectos en el futuro (art. 22.2º) y, en todo caso, han de quedar salvaguardados los derechos de terceros derivados de la Ley anterior (art. 22.3º). *Vid.* B. Añoberos Terradas, “Autonomía de la voluntad conflictual y sus límites en los nuevos Reglamentos comunitarios en materia de regímenes económicos matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas” en M. Guzmán Zapater, C. Esplugues Mota (dirs.), M. Herranz Ballesteros, M. Vargas Gómez Urrutia (coords.), *Persona y familia en el nuevo modelo español de Derecho internacional privado*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, pp. 241–272; G. Palao Moreno, “La determinación de la ley aplicable en los Reglamentos en materia de régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas 2016/1103 y 2016/1104”, *REDI*, vol. 71, nº 1, 2019, pp. 89–117, esp. p. 102.

<sup>52</sup> El Reglamento no implica la desactivación de las normas conflictuales internas (9.2º y 9.3º Cc). Su operatividad tiene especial relevancia para la solución de los conflictos internos (en virtud del art. 33 RREM.) Al respecto J.C. Fernández Rozas, S. Sánchez Lorenzo, *Derecho Internacional Privado*, Navarra, Cizur Menor, Thomson/Reuters/Civitas, 10ª ed., 2018, p. 489; M.P. Diago Diago, “Art. 20” en J. L. Iglesias Buhigues, G. Palao Moreno (Dirs.), *Régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas en la Unión Europea. Comentarios a los Reglamentos (UE) nº 2016/1103 y 2016/1104*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2019, pp. 199–205; G. Palao Moreno, “La determinación...”, *loc. cit.*, p. 96, pp. 112–114; C. González Beilfuss, “El divorcio notarial...”, *loc. cit.*, pp. 361–363; P. Jiménez Blanco, “Regímenes económicos matrimoniales transfronterizos y Derecho interregional español”, en E. Pérez Vera, J. C. Fernández Rozas, M. Guzmán Zapater, A. Fernández Pérez, M. Guzmán Peces (eds.), *El derecho internacional privado entre la tradición y la innovación. Libro homenaje al Prof. Dr. José María Espinar Vicente*, Madrid, Iprolex, 2020, pp. 443–463.

La correcta aplicación de las normas conflictuales del RREM, exige la constatación de que Ley aplicable, en su caso designada por los cónyuges, se ajusta a los criterios del art. 22 RREM, así como a los requisitos de validez formal<sup>53</sup>. En defecto de elección se ha de aplicar el art. 26 en el caso (únicamente) de matrimonio celebrado después del 29 enero 2019<sup>54</sup>.

En el contexto del divorcio planteado ante la autoridad notarial española, la valoración de los resultados de la aplicación de estas normas conflictuales muestra su interés si se aborda en atención a los casos en los que tiene CJI para el divorcio (RB II ter), al ser la base que sustenta la extensión de su competencia para la disolución del REM (art. 5 RREM). El objetivo de esta perspectiva es doble. Por una parte, considerar la posibilidad de que las conexiones sobre las que se articulan las normas conflictuales del RREM puedan llevar a la aplicación de la Ley española, permitiendo así la coincidencia *forum-ius*. Por otra, analizar los criterios de las normas conflictuales del RREM junto con los recogidos por el RR III (art. 5 y art.8) para abordar la posibilidad de que la Ley española pueda ser la aplicable para la disolución, tanto del vínculo matrimonial, como del REM.

Entrando en esta valoración, el primer caso exige atender al supuesto en el que los cónyuges hubieran elegido la Ley aplicable para su divorcio (art.5 RR III), así como para la disolución del REM (art. 22 RREM). De acuerdo con los criterios sobre los que se articula la autonomía de la voluntad en cada uno de estos preceptos, la posibilidad de la coincidencia *forum-ius* no plantea duda alguna en el ámbito del art. 5 RR III, por cuanto recoge el criterio de la *Lex fori* entre los que permiten la elección de la Ley aplicable al divorcio. La ausencia de este criterio en el art. 22 RREM no impide, sin embargo, que las conexiones sobre las que se articula permitan la elección de la Ley española en los casos en los que la autoridad notarial española sea competente para el divorcio. La coincidencia *forum-ius* puede existir si su competencia para el divorcio deriva del foro relativo a “la demanda conjunta” por tener uno de ellos la residencia habitual en España

---

<sup>53</sup> Los presupuestos para la validez formal de la elección de la Ley aplicable y los requisitos adicionales que recoge el RREM (art. 23), son los mismos que los establecidos por el RR II (art. 7) a cuyo análisis nos remitimos (*vid. supra* apartado II.2). No obstante, cabe destacar de acuerdo con A. Rodríguez Benot (“Los efectos patrimoniales...”, *loc. cit.*, p. 41), lo llamativo que resulta que este precepto sólo aluda a los requisitos adicionales formales exigidos por la Ley del Estado miembro de la residencia habitual de una o ambas partes y no por la Ley de otros Estados (como, por ejemplo, el del lugar de ubicación de los bienes inmuebles o el de la *lex causae*).

<sup>54</sup> El notario español está obligado a determinar la norma de conflicto aplicable y, de acuerdo con ella, delimitar la Ley material rectora de la situación. En particular, en lo que afecta al REM, así ha sido puesto de manifiesto por las Resoluciones de la DGRN de 5 marzo 2007, de 4 diciembre 2015 y de 29 octubre 2020, como señala la más reciente Resolución de 11 mayo 2022 de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública (BOE 1.6.2022), en la que indica que, “aunque el notario desconozca el contenido de la ley material extranjera, reflejará debidamente en la comparecencia del instrumento público cuál ha de ser la norma aplicable a las relaciones patrimoniales entre cónyuges. En definitiva, no debe confundirse la falta de obligación de conocer el Derecho extranjero con el deber de determinar cuál es la legislación extranjera aplicable” (FD 4).

(art. 3.a) iv), ya que el art. 22 RREM permite elegir la Ley del Estado de la residencia habitual de los cónyuges o de uno de ellos. Del mismo modo, cuando su competencia para el divorcio derive del foro de la nacionalidad común de los cónyuges (art. 3.b) RB II ter), la posibilidad de elección de la Ley española para la disolución del REM puede basarse en el criterio del art. 22 RREM que permite la elección de la Ley del país de la nacionalidad de cualquiera de los cónyuges. Esta coincidencia *forum-ius* tiene mayor relevancia en atención a su alcance si también la Ley española es la elegida como Ley rectora de la pensión de alimentos, aspecto que se aborda en el siguiente apartado.

Muy distinto es el resultado si se atiende ahora al supuesto en el que los cónyuges no hubieran elegido la Ley rectora del REM y la Ley aplicable hubiera de determinarse de acuerdo con el art. 26 RREM<sup>55</sup>. Si se atiende a las conexiones de este precepto se constata que, salvo la relativa a la nacionalidad común, las demás no coinciden con las recogidas en el art. 8 del RR III, y tampoco se articulan de acuerdo con los criterios de los foros del art. 3 RB II ter sobre los que se puede basar la CJI. El resultado es que la coincidencia entre *forum-ius* no siempre es posible, como tampoco la de la Ley aplicable a la disolución del REM y la rectora del divorcio.

En todo caso, la Ley designada (art. 22) o la prevista en defecto de elección (art. 26), como rectora de la disolución del REM (art. 27), requiere que la autoridad notarial española controle, conforme a dicha Ley, la licitud de los acuerdos entre los cónyuges referidos a la disolución o liquidación del REM y plasmados en su propuesta de CR que, en su caso, hubieran adoptado sobre la base de su autonomía material<sup>56</sup>. Se trata de un control esencial en atención a los resultados, ya que, en caso de no ajustarse a esta Ley aplicable, y puesto que la autoridad notarial no puede proceder a la modificación de la propuesta de CR presentada por los cónyuges<sup>57</sup>, denegaría su aprobación y los cónyuges tendrían que acudir a la vía judicial. Esta es también la solución cuando este control de legalidad llevara a constatar la existencia de “leyes de policía de la Ley del foro”

---

<sup>55</sup> En virtud del art. 26 es aplicable, en primer lugar, la Ley de la residencia habitual común tras la celebración del matrimonio, en su defecto, la Ley de la nacionalidad común de los cónyuges en el momento de la celebración del matrimonio, y de no existir nacionalidad común, la Ley del Estado con la que ambos cónyuges tengan la conexión más estrecha en el momento de la celebración del matrimonio teniendo en cuenta todas las circunstancias. El art. 26.3º introduce una cláusula de excepción (sobre la misma *vid.* J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Derecho Internacional...*, *op. cit.*, p. 497).

<sup>56</sup> La Ley aplicable al REM marca los límites dentro de los cuales se puede ejercer la autonomía de la voluntad material, como indica P. Quinzá Redondo, “La unificación...”, *loc. cit.*, p. 204. En el ámbito del RREM, el Cdo. 18 aclara que el término “régimen económico matrimonial”, ha de interpretarse de forma autónoma y abarca “no sólo las normas imperativas para los cónyuges, sino también las normas opcionales que los cónyuges puedan acordar de conformidad con el Derecho aplicable, así como cualesquiera normas por defecto del Derecho aplicable”.

<sup>57</sup> *Vid. supra* nota nº 35.

que requieren su aplicación al caso (art. 30.1<sup>58</sup>), o bien la contrariedad que pudiera motivar la excepción del orden público (art. 31<sup>59</sup>). No obstante, en estos casos siempre cabe que, con carácter previo, advierta a los cónyuges para que realicen las modificaciones precisas en los acuerdos recogidos en la propuesta del CR, o procedan a la elección de una Ley distinta que lleve a resultados diferentes.

Junto a los anteriores aspectos que definen el control de legalidad, también la autoridad notarial española ha de proceder al control de lesividad al que, como parte del procedimiento para el otorgamiento de la escritura pública, se refiere el art. 90.2º Cc. Su objeto es el de valorar que las medidas acordadas por los cónyuges en orden a la disolución del REM no resulten lesivas o dañosas para sus hijos mayores o menores emancipados, o gravemente perjudiciales para cualquiera de ellos, o para el bienestar de los animales de compañía. Se trata de una relevante cautela al permitirle que deniegue la aprobación del CR de constatar el carácter lesivo de los acuerdos realizados por los cónyuges, aunque se ajustaran a la Ley aplicable.

## 2. *Pensión compensatoria*

La propuesta de CR que presentan los cónyuges también puede comprender el acuerdo sobre la pensión compensatoria para alguno de ellos, en cuyo caso su aprobación por la autoridad notarial española exige que tenga CJI y, una vez constatada, que determine la Ley rectora para su validez. La pensión compensatoria queda comprendida en el concepto de obligación alimenticia que recoge el Reglamento (CE) nº 4/2009 del Consejo, de 18 diciembre 2008, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos<sup>60</sup>, conocido como Reglamento Bruselas III (en adelante RB III).

---

<sup>58</sup> El art. 30.2º define las “leyes de policía” como las disposiciones cuya observancia se considera esencial en un Estado miembro para salvaguardar sus intereses públicos, tales como su organización política, social o económica, hasta el punto de ser aplicables a toda situación que entre dentro de su ámbito de aplicación, cualquiera que sea la Ley aplicable al REM en virtud del Reglamento. El Cdo. 53 completa este concepto al señalar que “debe abarcar las normas de carácter imperativo, como las normas para la protección de la vivienda familiar (...)”.

<sup>59</sup> Señala este precepto que “(l)a aplicación de una disposición de la ley de cualquier Estado determinada por el presente Reglamento solo podrá ser rehusada si dicha aplicación es manifiestamente incompatible con el orden público del foro”.

<sup>60</sup> DO L 7 de 10.1.2009. Sobre la base de la necesaria interpretación autónoma del concepto de obligaciones de “alimentos” (Cdo. 11), el TJ lo definía de forma amplia al entender comprendidas las prestaciones compensatorias o indemnizatorias entre “ex cónyuges” en la medida en que no tengan por objeto el reparto de los bienes, ni sean una liquidación de bienes propia del régimen económico (SSTJCE 27 febrero 1997, C-220/95, *Van den Boogaard* (ECLI:EU:C:1997:91) y 6 marzo 1980, C-120/79, *De Cavel* II (ECLI:EU:C:1980:70)).

### A) Competencia judicial internacional

La aplicabilidad del RB III por la autoridad notarial española se plantea de forma idéntica a la que ha sido analizada en relación al RREM, de ahí que, tanto la cuestión como su respuesta sean paralelas y basadas en idénticos argumentos<sup>61</sup>. La vinculación entre la pensión compensatoria y la disolución del vínculo matrimonial del que deriva, motiva la relevancia del objetivo de la acumulación procesal para concretar los términos de la cuestión que ahora interesa. Se trata de determinar si la autoridad notarial española, que es competente para conocer del divorcio, puede también serlo respecto a la pensión compensatoria como cuestión vinculada con el primero. La respuesta se encuentra en el foro del art. 3.c) RB III) que, con el objeto de evitar la dispersión procesal, establece que el órgano jurisdiccional competente respecto de una acción relativa al estado de las personas, lo es también para conocer de las obligaciones de alimentos que se planteen como cuestión accesoria a la primera<sup>62</sup>. La vinculación entre estas acciones, como base sobre la que se articula el foro del art. 3.c) RB III), permite que la CJI para conocer de ambas sea atribuida al órgano jurisdiccional, ya sea autoridad judicial o extrajudicial, competente para el divorcio<sup>63</sup>, al margen de que dicha autoridad quede comprendida en el concepto de “órgano jurisdiccional” que recoge el RB III a los efectos de su aplicación<sup>64</sup>. Lo relevante que esté comprendida en este término a los efectos de la aplicación del RB II ter.

### B) Ley aplicable

La determinación de la Ley aplicable a las obligaciones de alimentos se rige, de acuerdo con la remisión que realiza el art. 15 RB III, por el Protocolo de La

---

<sup>61</sup> *Vid. supra*, apartado II.I.A).

<sup>62</sup> La excepción que recoge para la operatividad de este criterio se refiere al caso en el que la competencia para el divorcio se base en el foro de la nacionalidad de una de las partes. Puesto que este último solo puede resultar de la operatividad de los foros internos permitida por el art. 6 RB II ter, y dado que este foro no se encuentra en la LOPJ, no es posible que el supuesto recogido en esta excepción se pueda constatar siendo competente para el divorcio una autoridad española.

<sup>63</sup> El propio RB II ter refleja la preocupación por esta posible dispersión al recordar la vía de la accesoriadad para evitarla. Este es el sentido de su Cdo. 13 cuando indica que “(...) los órganos jurisdiccionales competentes en materia matrimonial en virtud del presente Reglamento deben, como regla general, tener competencia para pronunciarse sobre las obligaciones de alimentos accesorias entre cónyuges y excónyuges en aplicación de lo dispuesto en el art. 3, letra c), de dicho Reglamento”.

<sup>64</sup> De este modo quedan descartadas las dudas que podrían plantearse por cuanto España no ha designado a las autoridades notariales como autoridades competentes según lo previsto en el art. 2.2º RB III.

Haya de 2007 sobre la Ley aplicable a las obligaciones alimenticias<sup>65</sup> (en adelante PLH 2007). Este texto comprende normas conflictuales de aplicación universal (art. 2). Su relevancia se muestra, además, en atención a la amplitud de su ámbito material (art. 11<sup>66</sup>).

La autonomía de la voluntad limitada que introduce el art. 8.1º PLH 2007 permite que los cónyuges puedan elegir la Ley aplicable de acuerdo con los criterios que recoge<sup>67</sup>. Atendiendo a estos criterios se constata la posibilidad de que la Ley elegida para la obligación de alimentos coincida con la designada para la disolución del REM. En este caso, la Ley del mismo país es la aplicable a las dos cuestiones vinculadas al divorcio<sup>68</sup>. Además, también este precepto permite que sea elegida como Ley rectora de la pensión compensatoria la Ley aplicable al divorcio del que deriva determinada de acuerdo con el RR III (ya sea la designada por las partes o la que resultara aplicable en defecto de elección). Se trata de una relevante opción teniendo en cuenta que también es posible que la Ley rectora de la disolución del REM coincida con la Ley elegida para la disolución del vínculo matrimonial<sup>69</sup>. Realmente, estas posibilidades y, con ellas, la coincidencia de la Ley aplicable al divorcio y acciones vinculadas, determinan la transcendencia que presenta la elección de la Ley aplicable a la

<sup>65</sup> Instrumento incorporado al Derecho de los Estados miembros por la Decisión del Consejo de 30 noviembre 2009 (DO n° 331 de 16 diciembre 2009).

<sup>66</sup> Este precepto establece que la Ley aplicable rige, en particular (sin carácter de exhaustividad): (a) si, en qué medida y a quién puede el acreedor reclamar alimentos (b) si puede reclamarlos retroactivamente, (c) la base para el cálculo de la cuantía de los alimentos y de su actualización, (d) quién puede iniciar un procedimiento en materia de alimentos (legitimación activa), salvo las cuestiones relativas a la capacidad procesal y la representación en juicio; (e) la prescripción o los plazos para iniciar una acción; (f) el alcance de la obligación del deudor de alimentos, cuando un organismo público solicita el reembolso de la prestaciones proporcionadas a un acreedor a título de alimentos.

<sup>67</sup> Este mismo precepto establece que la posible renuncia al derecho de alimentos se rige por la Ley del Estado de la residencia habitual del acreedor cualquiera que sea la Ley designada por las partes para la obligación alimenticia (art. 8.4º). Junto a la anterior, una segunda cautela introduce en su ap. 3, si bien ésta última no es aplicable en el caso del divorcio ante autoridad notarial española, dado que los presupuestos exigidos por nuestra legislación para su competencia funcional impiden que se constate el supuesto que recoge, referido a los menores de 18 años o mayores que, por razón de una disminución o insuficiencia de sus facultades personales no se encuentre en condiciones de proteger sus intereses.

<sup>68</sup> Las dos primeras conexiones —la Ley del Estado de la nacionalidad o de la residencia habitual de cualquiera de las partes en el momento de la designación— son las mismas que las recogidas en el art. 22 RREM, y, por su parte, la tercera, permite elegir la misma Ley que resulte aplicable para regir sus relaciones patrimoniales (ya sea la que las partes hubieran elegido o la efectivamente aplicada a tales relaciones). Sobre el concepto de residencia habitual en el PLH (2007) *vid.* M. Vargas Gómez-Urrutia, “Derecho aplicable a la obligación de alimentos. El Protocolo de La Haya de 2007”, en M. Guzmán y M. Herranz (dirs.), *Crisis matrimoniales internacionales y sus efectos. Derecho español y de la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 415–442 (p. 422).

<sup>69</sup> *Vid. Supra* apartado III.1.B). En este caso, la Ley del mismo Estado es la aplicable para regir, tanto la disolución del vínculo, como la disolución del REM y la pensión compensatoria y, si se trata de la Ley española, la coincidencia *forum-ius* es relevante.

obligación de alimentos, aspecto que la autoridad notarial habría de advertir a los cónyuges.

La Ley determinada conforme al PLH 2007 es la aplicable para la validez de los acuerdos entre los cónyuges que, sobre la base de la autonomía material, recogieran en su propuesta de CR en relación a la pensión compensatoria. Su aprobación por la autoridad notarial española exige el control de legalidad para constatar que se ajustan a dicha Ley.

Junto a este control es preciso considerar el derivado de diversos preceptos que incorpora el PLH 2007, cuya aplicación en el ámbito del divorcio notarial requiere de ciertas precisiones. El primero, en su art. 8.5º, donde establece que la Ley elegida por los cónyuges no se aplicará cuando conlleve consecuencias manifiestamente injustas o no razonables para cualquiera de las partes, salvo que, en el momento de la designación, fueran debidamente informadas y conscientes de las consecuencias de la Ley designada. El supuesto comprendido en este precepto, referido al control de las consecuencias a las que puede llevar la aplicación de la Ley elegida, coincide con el control de lesividad exigido por el art. 90.2º Cc para considerar el carácter dañoso o gravemente perjudicial para los cónyuges o para los hijos afectados por los acuerdos del CR. No cabe duda de que la autoridad notarial ha de proceder a este control. La matización de lo previsto en el art. 8.5º PLH 2007 se refiere al resultado. La autoridad notarial no puede rechazar la aplicación de la Ley elegida por los cónyuges de apreciar el carácter dañoso de los acuerdos, ya que ello supondría la modificación de la propuesta de CR presentada por los cónyuges<sup>70</sup>. Tampoco podría aplicar la Ley designada, por mucho que los cónyuges, tras ser informados de sus negativas consecuencias, estuvieran de acuerdo en su aplicación. La actuación de la autoridad notarial ante esta situación habría de ser la denegación de la aprobación del CR, de modo que los cónyuges tendrían que acudir a la vía judicial, si bien, siempre cabe que advierta a las partes para que puedan modificar la Ley elegida. Esta misma habría de ser la actuación de la autoridad notarial española en los casos comprendidos en los otros preceptos, también relativos al control de la Ley aplicable, que incorpora el PLH 2007. El primero, en su art. 14 que, con el objetivo de la protección del acreedor presenta, del mismo modo que el anterior, directa relación con el control de lesividad de los acuerdos del CR al que se refiere el art. 90.2º Cc, al establecer que, aunque la Ley aplicable delimitada con arreglo a los anteriores preceptos establezca algo distinto, la determinación de la cuantía de los alimentos exige tener en cuenta las necesidades del acreedor y los recursos del deudor, así como cualquier compensación concedida al acreedor en

---

<sup>70</sup> *Vid. supra* nota nº 34

lugar de un pago periódico de alimentos<sup>71</sup>. El segundo es el referido a la excepción del orden público a la que da entrada el art. 13 PLH (2007)<sup>72</sup>.

#### IV. A MODO DE CONCLUSIÓN

La admisión de los divorcios extrajudiciales, particularmente mediante escritura notarial, está siendo objeto de un notable incremento entre los EEMM. No obstante, la diversidad es la nota que caracteriza estas reglamentaciones estatales, esencialmente como consecuencia de la función y alcance del grado de intervención que en ellas se reconoce a las respectivas autoridades notariales. Por esta razón el presente trabajo, basado en los resultados de la aplicación de los Reglamentos europeos relativos a las relaciones familiares internacionales por las autoridades notariales, se aborda desde la perspectiva de nuestro ordenamiento. El objeto perseguido ha sido la delimitación, análisis y posibles soluciones de las cuestiones que plantea, y de las particularidades que presenta la aplicación de estos Reglamentos por las autoridades notariales españolas ante las que se solicita la formalización de la escritura pública relativa a un divorcio de carácter transnacional. Los concretos presupuestos exigidos para el divorcio notarial por la legislación española (arts. 82 ss Cc y art. 54 LN), y el hecho de que los Reglamentos europeos estén articulados sobre la base de su aplicación por los tribunales estatales, reflejan la transcendencia de este estudio. Una relevancia incrementada por el nuevo RB II ter como consecuencia de la clarificación del concepto de “órgano jurisdiccional” que incorpora, al señalar en su Cdo. 14 que ha de entenderse en el sentido amplio que le atribuye la jurisprudencia del TJUE “a fin de abarcar igualmente a las autoridades administrativas u otras autoridades, como los notarios, que tienen competencia en ciertas cuestiones en materia matrimonial y de responsabilidad parental”. No obstante, la transcendencia de esta expresa referencia a las autoridades extrajudiciales, no puede ocultar que, al mismo tiempo, es un elemento clave para avalar la diversidad de la reglamentación entre los EEMM. La competencia que la legislación española atribuye a las autoridades notariales para la separación y divorcio, así como el carácter decisorio que presenta su intervención, permiten afirmar que quedan comprendidas en el concepto de “órgano jurisdiccional” que recoge el art. 2.2º.1) RB II ter a los efectos de su aplicación. Ahora bien, este resultado, sobre el que se han abordado las relevantes consecuencias expuestas a

---

<sup>71</sup> Siguiendo a J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo (*Derecho Internacional...*, *op. cit.* p. 534) hay que advertir de la transcendencia que presenta en el ámbito internacional la consideración de los diferentes niveles de vida o renta de los distintos países involucrados. De otro modo, el riesgo es que la cuantía resulte exigua o desproporcionada.

<sup>72</sup> *Vid. supra* apartado II.2 en el ámbito del RR II y apartado III.1.B) en el ámbito del RREM.

lo largo de este estudio, puede ser muy diferente si se atiende la diversidad existente entre las respectivas legislaciones de los EEMM.

La ausencia de unificación del divorcio notarial en el ámbito de la UE afecta a la seguridad jurídica del ciudadano europeo. En relación a la CJI, la diversidad expuesta es la causa de que la solicitud de divorcio ante una autoridad notarial de acuerdo con los foros del RB II ter sea posible en determinados EEMM y no en otros, según que dicha autoridad pueda quedar comprendida en el concepto de “órgano jurisdiccional” de este texto europeo. De forma paralela queda afectada la determinación de la Ley aplicable, ya que, aun siendo operativo a estos efectos el RR III, las particularidades de cada reglamentación estatal inciden en la diversidad de sus resultados, como se ha podido comprobar en este estudio cuando, en particular, la solicitud de divorcio se plantea ante las autoridades notariales españolas. Pero también la diversidad y con ella, la complejidad de la aplicación del sistema por los operadores jurídicos se constata a los efectos del reconocimiento de las decisiones. De manera coherente con la amplitud del concepto de “órgano jurisdiccional” que recoge el RB II ter, introduce en su art. 2 una importante distinción entre “resolución”, “documento público” y “acuerdo”, cuya transcendencia se muestra por sus efectos, al ser la causa de los distintos sistemas que incorpora para la reglamentación del reconocimiento. En este sentido también incide la clarificación del Cdo. 14 cuando expresamente excluye a los acuerdos “meramente” privados de la aplicación del régimen del reconocimiento del Reglamento. No pueden beneficiarse del sistema de libre circulación que recoge los acuerdos en los que la función que desempeña la autoridad que lo pronuncia no es equivalente a la realizada por las autoridades judiciales. En este caso, el reconocimiento de la decisión se rige por el sistema propio del ordenamiento del Estado requerido, sea el convencional, de existir y siempre que en su ámbito queden comprendidas estas decisiones, o bien el interno. Por el contrario señala que se benefician de la libre circulación los acuerdos “que no sean ni una resolución ni un documento público, pero que hayan sido registrados por una autoridad pública competente para hacerlo”, entre las que “pueden figurar los notarios que registren acuerdos, aun cuando estén ejerciendo una profesión liberal”. Realmente, la complejidad caracteriza el resultado. Frente a lo que ocurre en el caso del divorcio judicial, no todos los divorcios acordados por la autoridad notarial de un Estado miembro puedan acogerse a la libre circulación de acuerdo con el Derecho de la UE. La indudable transcendencia de la novedad que introduce la Sección 4 del Capítulo IV, referida al reconocimiento y ejecución de los documentos públicos y de los acuerdos sobre separación y divorcio, no puede ocultar su repercusión en la dificultad que, para los operadores jurídicos, supone esta proliferación de reglas y procedimientos.

## BIBLIOGRAFÍA

- Antón Juárez, I.: “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 noviembre 2021, C-289/10, IB c.FA”, *CDT*, vol. 14, nº 1, 2022, pp. 578–590.
- Añoveros Terradas, B.: “Autonomía de la voluntad conflictual y sus límites en los nuevos Reglamentos comunitarios en materia de regímenes económicos matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas” en M. Guzmán Zapater, C. Esplugues Mota (dirs.), M. Herranz Ballesteros, M. Vargas Gómez Urrutia (coords.), *Persona y familia en el nuevo modelo español de Derecho internacional privado*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2017, pp.241–272.
- Calvo Caravaca, A.L.: Carrascosa González, J.: *Derecho Internacional Privado*, vol. II, Granada, Comares, 18 ed., 2018.
- Carrascosa González, J.: “Divorcio internacional y actividad notarial”, *Familia y sucesiones: Cuaderno jurídico*, nº 124, 2018, pp. 15–28.
- Carrillo Pozo, L.F.: “Competencia judicial internacional en supuestos de divorcio de mutuo acuerdo: Auto de la AP de Alicante (sección 4) nº 331/2020 de 22 de diciembre”, *CDT*, vol. 14, nº 1, pp. 673–683.
- De Miguel Asensio, P.A.: “Ley de la jurisdicción voluntaria y Derecho internacional privado” *AEDIPr*, t. XVI, 2016, pp. 147–197.
- Diago Diago, M. P.: “Divorcio notarial de nacionales ecuatorianos residentes en España: problemática y vías de solución”, *Bitácora Millenium DIPr*, nº 1, 2017, pp. 1–4.
- Fernández Rozas, J.C., y Sánchez Lorenzo, S.: *Derecho Internacional Privado*, Navarra, Cizur Menor, Thomson/Reuters/Civitas, 10ª ed, 2018.
- González Beilffus, C.: “El divorcio notarial: cuestiones de Derecho internacional privado”, en E. Pérez Vera, J.C. Fernández Rozas, M. Guzmán Zapater, A. Fernández Pérez, M. Guzmán Peces (Eds.), *El derecho internacional privado entre la tradición y la innovación. Libro homenaje al Prof. Dr. José María Espinar Vicente*, Madrid, Iprolex, 2020, pp. 347–363.
- : “Highlights on the Brussels II ter Regulation. What’s new in Regulation (EU) Nº 2019/1111?”, *YPIL*, vol. 22, 2020/2021, pp. 95–116.
- Herranz Ballesteros, M.: “El Reglamento (UE) 2019/1111 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 (versión refundida): Principales novedades”, *REDI*, vol. 73, nº 2, 2021, pp. 229–260.
- Jiménez Blanco, P.: “El concepto de “órgano jurisdiccional” en los Reglamentos europeos de Derecho internacional privado”, *AEDIPr*, t. XIX–XX, 2019–2020, pp. 121–162.
- : *Regímenes Económicos Matrimoniales Transfronterizos. Un estudio del Reglamento (UE) Nº 2016/1103*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021.
- Marchal Escalona, N.: “El tratamiento de la plurinacionalidad en el Divorcio no judicial”, en M. Moya Escudero (Dir.), *Plurinacionalidad y Derecho Internacional Privado de Familia y Sucesiones*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 450–512.
- : “La eficacia en España de los divorcios extrajudiciales otorgados en el extranjero”, *CDT*, vol. 13, nº 1, 2021, pp. 460–492.
- Maseda Rodríguez, J.: “Procesos paralelos en materia de crisis matrimoniales: régimen de la litispendencia (y acciones dependientes) intracomunitaria, *REEI*, nº 38, 2019, pp. 1–80.

- : “Competencia judicial internacional en materia de crisis matrimoniales: cónyuge que comparte su vida en más de un Estado miembro y concepto de residencia habitual. Sentencia del Tribunal de Justicia, Sala Tercera, de 25 noviembre 2021 (asunto C-289/20:IB)”, *La Ley. Unión Europea*, nº 101, 2022, pp. 1–28.
- Palao Moreno, G.: “La determinación de la ley aplicable en los Reglamentos en materia de régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas 2016/1103 y 2016/1104”, *REDI*, vol. 71, nº 1, 2019, pp. 89–117.
- Paz-Ares Rodríguez, I.: “El divorcio ante notario: cuestiones internas y transfronterizas”, en M. Guzmán Zapater, M. Herranz Ballesteros (dirs.), *Crisis matrimoniales internacionales y sus efectos. Derecho español y de la Unión Europea (estudio normativo y jurisprudencial)*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 119–239.
- Pérez Hereza, J.: “Divorcio notarial: problemas prácticos”, *El Notario del siglo XXI*, nº 100, 2021 [<https://www.elnotario.es/index.php/practica-juridica/7657-divorcio-notarial-problemas-practicos>].
- Pérez Martín, L.A.: “Concreción de la residencia habitual de los cónyuges en las crisis matrimoniales europeas, episodio 1: aún con vida entre varios estados, solo hay una residencia habitual”, *CDT*, vol. 14, nº 1, 2022, pp. 422–443.
- Quinzá Redondo, P.: “La unificación –fragmentada– del Derecho internacional privado de la Unión Europea en materia de régimen económico matrimonial: el Reglamento 2016/1103”, *RGDE*, nº 41, 2017, pp. 180–222.
- Requejo Isidro, M.: “El art. 3, ap. 2, del Reglamento nº 650/2012: Autoridades no judiciales y otros profesionales del Derecho”, *REEI*, nº 39, 2020, pp. 1–26.
- Rodríguez Benot, A.: “Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas en la Unión Europea”, *CDT*, vol. 11, nº 1, 2019, pp. 8–50.
- : “La armonización del Régimen económico matrimonial en la UE: La Propuesta de Reglamento de 2011”, en Esplugues Mota, C., Palao Moreno G. (eds.), *Nuevas fronteras del derecho de la Unión Europea. Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2012, pp. 555–571.
- Rueda Valdivia, R.: “Plurinacionalidad y Régimen Económico matrimonial en Derecho Internacional privado español” en Moya Escudero M. (dir.), *Plurinacionalidad y Derecho Internacional Privado de Familia y Sucesiones*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, pp. 334–401.
- Sánchez Jiménez M.A.: “Alcance de la operatividad de los foros de competencia de las legislaciones de los Estados miembros en materia de divorcio, separación y nulidad matrimonial. La clarificación introducida por el art. 6 del Reglamento (UE) 2019/1111”, *Bitácora Millenium DIPr.*, nº 12, 2020, pp. 17–34.
- Shúilleabháin, M.: “An overview of the principal reforms in Regulation (EU) 2019/1111”, *Yearb. Priv. Int’l L.*, vol. 22, 2020/2021, pp. 117–137.
- Vargas Gómez-Urrutia, M.: “Derecho aplicable a la obligación de alimentos. El Protocolo de La Haya de 2007”, en Guzmán M., Herranz, M. (dirs.), *Crisis matrimoniales internacionales y sus efectos. Derecho español y de la Unión Europea*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 415–442.