



Representando a los
Abogados europeos

**POSICIONAMIENTO DE CCBE SOBRE LA PROPUESTA
DEL CONSEJO DE REGLAMENTACIÓN DE LA
COMPETENCIA DE LA LEY Y EL RECONOCIMIENTO Y
EJECUCIÓN DE DECISIONES EN MATERIA DE
RÉGIMEN MATRIMONIAL (COM (2011) 126/2) Y
CON RESPECTO A LAS CONSECUENCIAS PATRIMONIALES
DE LAS PAREJAS DE HECHO INSCRITAS (COM (2011) 127/2)**

Consejo de la Abogacía Europea
association internationale sans but lucratif

Avenue de la Joyeuse Entrée 1-5 – B 1040 Brussels – Belgium – Tel.+32 (0)2 234 65 10 – Fax.+32 (0)2 234 65 11/12 – E-mail ccbe@ccbe.org – www.ccbe.org

Posicionamiento de CCBE sobre la propuesta del Consejo de reglamentación de la competencia de la ley y el reconocimiento y ejecución de decisiones en materia de régimen matrimonial (COM (2011) 126/2) y con respecto a las consecuencias patrimoniales de las parejas de hecho inscritas (COM (2011) 127/2)

El Consejo General de la Abogacía Europea (CCBE) es una organización representativa de alrededor de un millón de abogados europeos a través de las Abogacías de 31 países miembros de pleno derecho y de 11 países asociados, además de los países observadores.

El 25 de noviembre de 2006, CCBE respondió al Libro Verde de la Comisión sobre la resolución de conflictos de ley relativos al régimen económico matrimonial - en un documento disponible en:

http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/en_divorce_ccbe_resp1_1182240859.pdf

CCBE acoge con satisfacción las propuestas de reglamento del Consejo relativas a la competencia, la ley aplicable y al reconocimiento y ejecución de sentencias en materia de regímenes matrimoniales (COM (2011) 126/2) y sobre las consecuencias patrimoniales de las parejas de hecho inscritas (COM (2011) 127/2).

La primera modificación de las propuestas consistirá en incluir los principios definidos en el Reglamento de la UE sobre sucesiones transfronterizas 650/2012 referidas a unas descripciones más aptas del concepto de residencia habitual y del sometimiento de los conflictos a los tribunales.

Además, CCBE sugiere varias medidas para continuar con el trabajo legislativo en curso con el fin de crear nuevos instrumentos para permitir una mejor circulación de las personas y que lo hagan con mayor certeza legal.

1) La cooperación reforzada

La base jurídica de la propuesta es el artículo 81 § 3 del TUE, que otorga al Consejo la facultad de adoptar medidas sobre Derecho de familia con repercusión transfronteriza previa consulta al Parlamento. El matrimonio se disuelve por muerte o por divorcio, en ambos casos, el régimen económico matrimonial deberá ser liquidado. A diferencia de las sucesiones transfronterizas del Reglamento 650/2012 de la UE (mayoría cualificada en el Consejo permitiendo la exclusión voluntaria), el Consejo se pronuncia por unanimidad, previa consulta al Parlamento. En cuanto al Reglamento 1259/2000 sobre la ley aplicable al divorcio y a la separación legal, servirá para poner en práctica el procedimiento de cooperación reforzada. En la medida en que el divorcio implica la liquidación del régimen económico matrimonial de los cónyuges si lo han sometido a la jurisdicción civil de un país, CCBE aconseja recurrir una vez más al procedimiento de cooperación reforzada para la adopción de la propuesta de Reglamento sobre los regímenes matrimoniales y las parejas de hecho inscritas en el Registro. Sin embargo, existen parejas que no se encuentran dentro del ámbito de la Unión Europea ya que muchas están viviendo en países en los que se aplica un régimen de libre unión: estas parejas también se verían afectadas por el divorcio y las sucesiones transfronterizas, ya que se daría lugar a la liquidación de sus intereses económicos matrimoniales. Las normas nacionales en los países de derecho común, en realidad, no reconocen el concepto de régimen de propiedad conyugal, pero su legislación nacional reconoce algunos mecanismos internos correctivos, como por ejemplo en caso de financiación desigual de los cónyuges por los bienes adquiridos a nombre de ambos o en caso de que sea necesaria una mayor protección de la vivienda familiar. Las propuestas mencionadas a continuación están destinadas a impedir cualquier separación adicional de las definiciones dadas en derecho común y civil sobre las relaciones patrimoniales entre los cónyuges.

2) Definición del régimen económico matrimonial

Se considera inadecuada la definición dada en el artículo 2, puesto que ignora los conceptos mixtos, por ejemplo, el término alemán 'Versorgungsausgleich' (equiparación de las prestaciones sociales en caso de liquidación del régimen matrimonial de propiedad, a menos que se acuerde lo contrario en el pacto matrimonial). Estos conceptos mixtos no pueden ser incluidos dentro del alcance del Reglamento - basado en el país en el que se hayan pagado las cotizaciones - la igualdad a través de la transferencia de puntos es o no posible. Sería conveniente enumerar claramente todas las instituciones nacionales que no están incluidas en el ámbito de la regulación, en lugar de referirse a conceptos como "la aplicación de la ley" o "el orden público" (¿Cómo se podría presuponer que la equiparación de los derechos de pensión correspondiera a asuntos relacionados con la ley o al orden público?).

3) Competencia

Los cónyuges pueden pactar antes o durante el procedimiento (artículo 4) el acuerdo sobre la jurisdicción competente en caso de divorcio. Los cónyuges que puedan actuar de mala fe no deben tener derecho a llegar a un acuerdo sobre la jurisdicción en materia matrimonial (bajo el Reglamento del régimen de propiedad matrimonial), sin, concomitantemente, establecer un acuerdo sobre la jurisdicción legislativa competente en materia de divorcio (menores de Reglamento 1259/2000). Para ser válido, el acuerdo relativo a la competencia sobre los asuntos matrimoniales en caso de divorcio, éste debe establecer un acuerdo sobre la jurisdicción de la sentencia de divorcio, incluso si se limita a la legislación aplicable.

4) La elección de la ley aplicable

a) No existe una razón objetiva para privar a las parejas de elegir la ley aplicable a su régimen de propiedad, por ejemplo, las parejas franceses y alemanes que viven en Bélgica deben poder optar entre aplicar el régimen francés o el alemán. La discriminación que se podría dar entre parejas casadas y no casadas, no parece ser consecuente con los principios del derecho civil en Europa.

b) Las consecuencias de la elección de la ley aplicable son muy importantes ya que la misma puede dar lugar a un desequilibrio muy importante entre los cónyuges. CCBE sugiere dar mayor valor a los actos de libre disposición establecidos, por un lado, con el asesoramiento legal de dos abogados independientes y por el otro, con una descripción precisa de las ventajas y desventajas de la elección hecha en caso de que estén asesorados por un mismo abogado. En vista de la relevancia de la elección que realizan los cónyuges, es importante que reciban asesoramiento legal. Se podría ser añadir esta idea a los objetivos de los reglamentos (punto 24).

5) Aplicación de la ley y el orden público

CCBE no cree que las disposiciones matrimoniales vigentes en un país miembro sean ofensivas hasta el punto de que puedan entrar en conflicto con la ley o sean consideradas contrarias al orden público de otro Estado. A efectos de armonización, y no para ser usado como pretexto por las partes que actúan de mala fe, se aconseja suprimir las enmiendas relacionadas con el orden público y hacer cumplir la ley, salvo en casos específicos.

6) La regulación de los documentos públicos y actos con estatus y efectos similares

CCBE ha publicado un estudio que pone de relieve la diversidad de actos que son equiparables a auténticos documentos públicos:

http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/Report_Authentic_Act1_1302619714.pdf

En materia matrimonial, hay principalmente dos tipos de actos:

- El acto que define las reglas, a menudo llamado contrato de matrimonio - que siempre es consensual,
- El acto que regula o finaliza el régimen económico matrimonial (disolución, liquidación), que a menudo se negocia, y es el resultado de concesiones mutuas.

En los países que regulan estos documentos, el primer tipo de actos se suele establecer ante notario, y el segundo tipo de actos se suele establecer por otros profesionales del derecho, principalmente abogados.

En los países que no regulan estos documentos, estos dos tipos de actos son establecidos por otro profesional jurídico, principalmente abogados.

No se debe confundir el segundo tipo de actos con los actos jurídicos (por ejemplo, la liquidación del régimen ganancial de propiedad de bienes raíces, pero sin los activos financieros en los diferentes países a través de un instrumento creado por los abogados). Con el fin de no excluir a los actos establecidos por los profesionales en los países que no recojan este régimen de documentos públicos (incluyendo los países que no participan inicialmente en la cooperación reforzada) y para no excluir los actos de liquidación o disolución establecidos por los profesionales de todos los países, es necesario garantizar que las disposiciones de los artículos 32 y siguientes (régimen matrimonial propuesto) y los artículos 28 y SEC (propuesta de las parejas de hecho inscritas) se equipararan con el reconocimiento y la ejecución de los documentos públicos y actos con efectos equiparables establecidos por las autoridades no judiciales.

DOCUMENTO ORIGINAL DISPONIBLE EN:

http://www.ccbe.eu/fileadmin/user_upload/NTCdocument/EN_07092012_CCBE_pos1_1348122082.pdf