



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

**EL CONVENIO REGULADOR EN EL
DIVORCIO ANTE NOTARIO**

Autor: Lucía Cortiñas Pérez

5ºE3-A

Derecho Civil

Madrid

Marzo y 2025

RESUMEN

El divorcio ante notario se ha consolidado como una vía ágil y menos judicializada para la disolución del vínculo matrimonial tras la Ley de Jurisdicción Voluntaria de 2015. El convenio regulador del divorcio resultante, sin embargo, depende del equilibrio entre la autonomía de los cónyuges y el control de legalidad por parte del notario. A partir de la jurisprudencia, la doctrina y la práctica notarial, se analizan los elementos esenciales del convenio regulador, las competencias del notario y las principales controversias sobre el mismo, especialmente en relación con la atribución de la vivienda familiar, las pensiones compensatorias y la liquidación del régimen económico matrimonial. Asimismo, se estudia el ámbito de las parejas de hecho, abordando las particularidades de su regulación jurídica y las diferencias existentes en las normativas autonómicas. Por último, se examinan los acuerdos preventivos, como las capitulaciones matrimoniales, para anticipar o evitar futuras crisis matrimoniales.

Palabras clave: Divorcio ante notario, convenio regulador, vivienda familiar, pensión compensatoria, régimen económico matrimonial y capitulaciones matrimoniales.

ABSTRACT: The notarial divorce has become an established, swift, and less judicialized method for dissolving marital bonds following the 2015 Voluntary Jurisdiction Law. However, the resulting divorce settlement agreement depends on the balance between the spouses' autonomy and the notary's legal oversight. Drawing on jurisprudence, legal doctrine, and notarial practice, this study analyzes the essential elements of the settlement agreement, the notary's competencies, and the main controversies surrounding it—particularly regarding the allocation of the family home, compensatory alimony, and the liquidation of the matrimonial property regime. Additionally, it examines the legal framework for unmarried couples, addressing the specificities of their regulation and the differences across regional laws. Finally, preventive agreements, such as prenuptial agreements, are explored as tools to anticipate or avoid future marital crises.

Keywords: Notarial divorce, divorce settlement agreement, family home, compensatory alimony, matrimonial property regime, prenuptial agreements.

ABREVIATURAS:

ART.: Artículo

ATC: Auto del Tribunal Constitucional

BOE: Boletín Oficial del Estado

CC: Código Civil

CE: Constitución Española 1978

CFR.: Cónfer

DGRN: Dirección General de los Registros y del Notariado (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública)

DGSJFP: Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

ITPAJD: Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados

LAU: Ley de arrendamientos urbanos

LJV: Ley de Jurisdicción Voluntaria

LEC: Ley de Enjuiciamiento Civil

LN: Ley del Notariado

MARG: marginal

NÚM.: Número

OP. CIT.: Obra citada

PÁG.: Página

RAE: Real Academia Española

RD: Real Decreto

RDGRN: Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado

RDGSJFP: Resolución de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública

RDL: Real Decreto Legislativo

SAP: Sentencia de la Audiencia Provincial

STC: Sentencia del Tribunal Constitucional

STS: Sentencia del Tribunal Supremo

TC: Tribunal Constitucional

TRLGSS: Texto Refundido de la Ley General de la Seguridad Social

TS: Tribunal Supremo

VLEX: Base de datos jurídica vLex

VID.: Véase

ÍNDICE

| | |
|---|-----------|
| CAPITULO I. INTRODUCCIÓN | 6 |
| CAPÍTULO II. EVOLUCIÓN DEL DIVORCIO EN ESPAÑA (DESDE LA PRIMERA LEY DEL DIVORCIO HASTA LA LEY DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA)..... | 8 |
| CAPÍTULO III. CONVENIO REGULADOR | 9 |
| 1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DEL CONVENIO REGULADOR.. | 9 |
| 1.1 Las crisis matrimoniales y sus modalidades jurídicas | 9 |
| 1.2 Características y naturaleza mixta: contractual y judicial del convenio regulador | 10 |
| 2. CONTENIDO DEL CONVENIO REGULADOR..... | 13 |
| 2.1 Contenido disponible (art 90 CC) | 13 |
| 2.2 Contenido indisponible (cláusulas contrarias a la moral y orden público 1255 CC)..... | 14 |
| 3. LA FIGURA DEL NOTARIO EN EL PROCESO DE DIVORCIO Y SEPARACIÓN | 15 |
| 3.1 Las funciones del notario como mediador..... | 15 |
| 3.2 Ámbito funcional y territorial de la intervención notarial | 16 |
| 3.3 Supuestos en los que cabe divorcio ante notario..... | 18 |
| 3.4 El rechazo a la autorización de la escritura de divorcio | 22 |
| CAPÍTULO IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS RESPECTO AL CONVENIO REGULADOR:..... | 22 |
| 1. ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR | 22 |
| 2. COMPENSACIONES ECONÓMICAS..... | 25 |
| 3. LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL..... | 26 |
| 4. EFECTOS PERSONALES INDIRECTOS..... | 28 |
| CAPÍTULO V. CONVENIO REGULADOR EN PAREJAS DE HECHO | 30 |
| 1. CONCEPTO Y NATURALEZA DE LAS PAREJAS DE HECHO | 30 |
| 2. REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA..... | 33 |

| | |
|--|-----------|
| 3. ANÁLISIS DE UN MODELO DEL CONVENIO REGULADOR EN PAREJAS DE HECHO:..... | 34 |
| CAPÍTULO VI. ANÁLISIS DE LOS ACUERDOS PREVENTIVOS..... | 36 |
| 1. CAPITULACIONES MATRIMONIALES COMO SOLUCIÓN PREVENTIVA A LAS CRISIS MATRIMONIALES..... | 36 |
| 2. CONTRATOS PREVENTIVOS EN PAREJAS DE HECHO..... | 40 |
| CAPÍTULO VII. CONCLUSIONES | 41 |

CAPITULO I. INTRODUCCIÓN

El presente Trabajo de Fin de Grado tiene como objetivo de estudio el convenio regulador en el divorcio ante notario.

En una época de tanta transformación en el ámbito familiar, donde el matrimonio ya no es una institución vitalicia, sino que convive con relaciones más fluidas, cobra especial importancia la regulación de las consecuencias jurídicas derivadas de los cambios de estado civil. Esta realidad también afecta a las parejas de hecho y otras formas de convivencia alternativas al matrimonio, así como a la creciente tendencia de preconfigurar, incluso antes de contraer matrimonio, los efectos de una eventual disolución del vínculo.

La entrada en vigor de la Ley de Jurisdicción Voluntaria (LJV) en 2015 ha supuesto un cambio en el procedimiento de disolución matrimonial, permitiendo a los cónyuges optar por la vía notarial siempre que el divorcio sea de mutuo acuerdo y no existan hijos menores no emancipados o personas con capacidad modificada judicialmente bajo tutela. Esta reforma ha supuesto una alternativa más ágil y con menor intervención de la Administración de Justicia.

Este tema es de especial interés dentro del ámbito del Derecho de familia, ya que plantea diversas cuestiones jurídicas en torno a la seguridad jurídica de los cónyuges, el control notarial y la validez de los acuerdos alcanzados. En el divorcio judicial, el juez analiza el convenio regulador y verifica que se respeten los derechos de las partes, mientras que, en la vía notarial, esta función recae en el notario. Sin embargo, el notario no tiene facultades para modificar el contenido del convenio ni imponer medidas correctoras. Esto plantea dudas sobre la efectividad de su control y sobre si este mecanismo ofrece suficientes garantías para proteger los derechos de las partes. En este sentido, uno de los puntos clave del estudio es analizar en qué medida el convenio regulador ante notario proporciona la misma seguridad jurídica que el judicial y si realmente equilibra los derechos y obligaciones de los cónyuges.

En primer lugar, los subobjetivos que se examinarán son tanto el papel del notario como el estudio de los puntos controvertidos que pueden surgir en la aplicación del convenio regulador. El Código Civil establece que las partes pueden pactar libremente ciertos aspectos, como la liquidación del régimen económico matrimonial o el reparto de bienes.

Sin embargo, algunas disposiciones están sujetas a limitaciones legales, como la atribución del uso de la vivienda familiar o la fijación de pensiones compensatorias. En estos casos, el notario tiene la facultad de advertir a los cónyuges sobre posibles cláusulas perjudiciales y, en última instancia, puede denegar la autorización del divorcio si considera que los acuerdos alcanzados son gravemente lesivos para alguna de las partes.

Además, también se estudiará la regulación del convenio regulador en las parejas de hecho, cuyo tratamiento varía en función de la legislación autonómica aplicable. Se examinará si esta diferencia de regulación genera inseguridad jurídica y en qué medida se asemeja o diferencia del convenio regulador en el ámbito matrimonial. Asimismo, se analizarán los acuerdos preventivos como mecanismo para anticipar los efectos de una eventual disolución de la convivencia, incluyendo las capitulaciones matrimoniales y los contratos específicos en parejas de hecho.

Para el desarrollo de esta investigación se emplearán diferentes enfoques metodológicos. Se utilizará el método histórico para examinar la evolución del divorcio en España hasta la introducción del divorcio notarial y su impacto en la práctica jurídica. El método exegético permitirá un análisis detallado del marco normativo vigente, con especial atención a las disposiciones del Código Civil y la Ley de Jurisdicción Voluntaria. El método jurisprudencial servirá por un lado para interpretar la aplicación de estas normas a través del estudio de resoluciones judiciales y también, para contrastar la regulación del convenio regulador en el matrimonio y en las parejas de hecho en el derecho común y el derecho foral.

Finalmente, este trabajo se estructurará en cuatro bloques principales. Primero, se analizan las transformaciones del divorcio en España señaladamente la reforma de la LJV que admite el divorcio ante notario. A continuación, se estudiará en profundidad el convenio regulador y sus puntos más controvertidos. Un tercer bloque enfocado al régimen jurídico de las parejas de hecho y su diversidad autonómica. Y, finalmente se examinarán los acuerdos preventivos y su tratamiento en la normativa vigente.

CAPÍTULO II. EVOLUCIÓN DEL DIVORCIO EN ESPAÑA (DESDE LA PRIMERA LEY DEL DIVORCIO HASTA LA LEY DE JURISDICCIÓN VOLUNTARIA).

Desde la primera ley del divorcio en España en 1932 hasta la Ley de Jurisdicción Voluntaria de 2015, la normativa sobre la disolución matrimonial ha experimentado una profunda transformación, pasando de un sistema restrictivo a uno que reconoce la autonomía de los cónyuges.

La Ley de 2 de marzo de 1932¹, promulgada durante la Segunda República, introdujo por primera vez el divorcio por mutuo acuerdo o por causa justificada. Sin embargo, esta ley fue derogada con la llegada del franquismo, que suspendió y eliminó el divorcio mediante el Decreto de 2 de marzo de 1938², y un año más tarde, el 23 de septiembre de 1939³, se promulgó una ley que suprimía completamente el divorcio y se eliminó cualquier posibilidad de disolución matrimonial, manteniéndose únicamente la figura de la separación. Este proceso se consolidó con la Ley de 24 de abril de 1958⁴, que suprimió en su totalidad el término "divorcio" del Código Civil, estableciendo exclusivamente la separación matrimonial como única alternativa para la suspensión de la convivencia conyugal limitándola a causas legalmente establecidas y, en algunos casos, a la declaración de culpabilidad de uno de los cónyuges⁵.

No fue hasta la llegada de la democracia cuando el divorcio volvió a ser legal en España con la Ley 30/1981 de 7 de julio⁶ que estableció su disolución mediante sentencia judicial tras un período mínimo de separación. Posteriormente, la reforma de la Ley 15/2005, de

¹ Ley de Divorcio, de 2 de marzo de 1932 (Gaceta de Madrid, 12 de marzo de 1932).

² Decreto de 2 de marzo de 1938 (BOE, 2 de marzo de 1938).

³ Ley de 23 de septiembre de 1939, del Divorcio (BOE, 5 de octubre de 1939).

⁴ Ley de 24 de abril de 1958, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil (BOE, 28 de abril de 1958).

⁵ Yzquierdo Tolsada, M. y Cuenca Casas, M. (dirs.), *Tratado de Derecho de la Familia. Volumen II. Las crisis matrimoniales*, Aranzadi, Navarra, 2017.

⁶ Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio (BOE, 20 de julio de 1981).

8 de julio⁷ suprimió la necesidad de alegar causa para el divorcio y permitió solicitarlo a partir de los tres meses de matrimonio, introduciendo así el llamado "divorcio exprés"⁸.

Finalmente, con la llegada de la Ley 15/2015 de 2 de julio de Jurisdicción Voluntaria, se introdujo la posibilidad de tramitar el divorcio ante notario en los casos en los que existiera mutuo acuerdo entre los cónyuges y no hubiera hijos menores o incapacitados sin necesidad de acudir a los tribunales. Con esta reforma, se introdujo un modelo desjudicializado, que busca aliviar la carga de los tribunales y facilitar a los ciudadanos un procedimiento más rápido y flexible, sin menoscabar las garantías legales⁹.

CAPÍTULO III. CONVENIO REGULADOR

1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DEL CONVENIO REGULADOR

1.1 Las crisis matrimoniales y sus modalidades jurídicas

El matrimonio, concebido como institución y contrato, genera un vínculo estable del que derivan relaciones personales y patrimoniales que afectan tanto a los cónyuges como a terceros, incluidos los hijos y la sociedad en su conjunto. Sin embargo, este vínculo puede verse afectado por diversas circunstancias que conducen a una crisis matrimonial, entendida como la alteración o ruptura de la convivencia conyugal y sus efectos. Según los autores Álvarez y Blandino, este concepto engloba las formas de solución de los conflictos matrimoniales a través de la nulidad, separación y divorcio. El tratamiento jurídico de la separación, el divorcio y la nulidad del matrimonio está ampliamente regulado en el Código Civil (cfr. artículos 73 a 107) y en la Ley de Enjuiciamiento Civil (cfr. artículos 760 a 778), donde se establecen los requisitos, procedimientos y efectos de cada figura. Aunque comparten el objetivo de dar respuesta a las crisis matrimoniales, presentan diferencias esenciales en su naturaleza y consecuencias¹⁰.

⁷ Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio (BOE de 9 de julio de 200).

⁸ Afonso Rodríguez, M. E. (2006). "Ley 15/2005, de 8 de julio de modificación del Código Civil y la LEC: guardia y custodia compartida." *Anales de la Facultad de Derecho*, N° 23, pp. 83-97. (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2192010>).

⁹ Pérez Hereza, J., "La separación y divorcio notarial", *El Notario del Siglo XXI*, n.º 63, 2015. (disponible en <https://www.elnotario.es/revista-63/5388-la-separacion-y-divorcio-notarial.html>).

¹⁰ "Introducción. Planteamiento jurídico de las crisis matrimoniales" Álvarez Alarcón, A. Blandino Garrido, M., *Las crisis matrimoniales. Nulidad, Separación y Divorcio (2ª ed.)*, Editorial Tirant Lo Blanch, Colección Esfera, Valencia, 201, p. 33.

En la mayoría de los países occidentales, el divorcio es el mecanismo principal para la disolución del matrimonio, aunque su acceso puede estar condicionado al cumplimiento de ciertos requisitos, como la existencia de causas justificadas o el transcurso de un plazo determinado. Junto a él, algunos ordenamientos han contemplado la separación, que supone el cese de la convivencia sin extinguir el vínculo matrimonial, permitiendo la posibilidad de reconciliación o sirviendo como fase previa al divorcio. Sin embargo, en España, la equiparación del plazo de tres meses para acceder indistintamente a la separación o el divorcio ha reducido la importancia de esta figura, convirtiéndola en un recurso menos utilizado.

Por otro lado, la nulidad matrimonial no implica la disolución del matrimonio, sino la declaración de su inexistencia desde el origen debido a la falta de requisitos esenciales en su constitución. Esto significa que, jurídicamente, el matrimonio nunca ha tenido validez legal y tiene efectos retroactivos tanto en el ámbito personal como patrimonial¹¹.

Una vez analizadas las tres formas de crisis matrimoniales, nos enfocaremos exclusivamente en la separación y el divorcio, dejando de lado la nulidad matrimonial. El artículo 90.1 del CC establece: "El convenio regulador a que se refieren los artículos 81, 82, 83, 86 y 87 (referidos a la separación o al divorcio de mutuo acuerdo) deberá contener, al menos y siempre que fueran aplicables, los siguientes extremos...". Asimismo, su segundo apartado dispone: "Los acuerdos de los cónyuges adoptados para regular las consecuencias de la nulidad...", diferenciando así la separación y el divorcio que pueden ser regulados mediante el convenio regulador, de la nulidad, cuya naturaleza jurídica sigue un tratamiento distinto.

1.2 Características y naturaleza mixta: contractual y judicial del convenio regulador

El convenio regulador es un negocio jurídico de Derecho de familia que, de acuerdo con la autonomía de la voluntad de los afectados, puede contener tanto pactos típicos, como atípicos¹².

Desde un punto de vista estructural, la Sentencia de 22 de abril de 1997 nos desarrolla el concepto de convenio regulador en tres fases diferenciadas: en primer lugar, como negocio de derecho de familia, se presenta como una manifestación de la autonomía

¹¹ Lefebvre-El Derecho. Memento Familia (civil), Madrid, 2024, marg. 5052.

¹² Sentencia del Tribunal Supremo núm. 147/2019, de 12 de marzo de 2019 [versión electrónica - base de datos vLex. Ref. 774113653]. Fecha de la última consulta: 1 de febrero de 2025.

privada de los cónyuges, quienes acuerdan libremente las condiciones de su separación o divorcio; en segundo lugar, adquiere la naturaleza de instrumento procesal, ya que su eficacia jurídica queda supeditada a la ratificación judicial, necesaria para que el acuerdo tenga validez y pueda ejecutarse; y, finalmente, en la fase de ejecución, solo adquiere fuerza legal una vez homologado por el juez, lo que permite su cumplimiento obligatorio y su exigibilidad en caso de incumplimiento¹³. La LJV no cambia la naturaleza jurídica del convenio, simplemente introduce la posibilidad de que se formalice mediante escritura pública cuando no existan hijos menores o medidas de apoyo adoptadas judicialmente. Así, al expresar la voluntad de separarse o divorciarse en este documento, se determinan las medidas que serán adoptadas a posteriori conforme al art 90 CC, dejando de ser por consiguiente la aprobación judicial *conditio iuris*¹⁴ para su eficacia jurídica.

Por lo tanto, es un negocio que tiene un carácter mixto donde intervienen tanto los particulares como la autoridad judicial o notarial que contiene las medidas definitivas que se aplicarán tras la sentencia, decreto o escritura pública de nulidad, separación o divorcio, supliendo de este modo la función que debería realizar el juez ex artículo 91 del CC de no existir tal convenio regulador. Junto a eso, se les aplica las normas relativas a los contratos recogidas en el art 1254 CC. A diferencia de otros contratos, el convenio regulador carece de carácter transaccional, por lo que no exige concesiones recíprocas ni compensaciones equivalentes entre los cónyuges, sino que su finalidad es regular los efectos de la separación o el divorcio, abordando aspectos familiares, económicos y patrimoniales, como la custodia de los hijos, el uso de la vivienda familiar, la atribución de mascotas y la distribución de cargas económicas¹⁵.

Dentro del convenio regulador, uno de los principios fundamentales es la causa específica, que debe responder al interés superior de los menores, asegurando que las disposiciones acordadas sean justas y equitativas para ambas partes. La normativa, en su art 90.2 CC establece que los acuerdos de los cónyuges para regular la separación o el divorcio serán aprobados judicialmente, salvo que se consideren dañinos para los hijos o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges. En ciertas normativas autonómicas,

¹³ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 325/1997, de 22 de abril de 1997 [versión electrónica - base de datos vLex. Ref. 17744601]. Fecha de la última consulta: 1 de febrero de 2025.

¹⁴ Interpretado en un sentido técnico jurídico: *Conditio iuris*. Nos referimos a un “requisito legal para la eficacia de un acto o contrato” (cfr. RAE. Diccionario Panhispánico del Español Jurídico).

¹⁵ Paz-Ares Rodríguez, I., “El divorcio ante notario: cuestiones internas y transfronterizas” en Guzmán Zapater, M. y Herranz Ballesteros, M. (eds.), *Crisis matrimoniales internacionales y sus efectos: Derecho español y de la Unión Europea. Estudio normativo y jurisprudencial*, Madrid, 2018, pp. 119-242.

como la catalana, no se ampara a los cónyuges, previéndose que los acuerdos que perjudiquen a los hijos no sean aprobados, extendiéndole dicha restricción por el TSJ a aquellos pactos contrarios a la ley, la moral o el orden público. En cuanto al convenio regulador ante notario, si este considera que alguna de sus cláusulas pudiera causar un grave perjuicio, deberá advertir a las partes y, en caso necesario, suspender el procedimiento, remitiéndolo a la vía judicial para su revisión.

Por otro lado, el convenio regulador puede ser modificado en cualquier momento si su cumplimiento resulta perjudicial para alguna de las partes o si las circunstancias en las que se basó han cambiado de manera significativa. Si el convenio fue aprobado judicialmente, su modificación podrá realizarse por acuerdo de los cónyuges homologado judicialmente o por resolución a solicitud del Ministerio Fiscal, si hay hijos menores o personas con discapacidad, o de uno de los cónyuges (cfr. arts. 775.2 y 777.9 LEC). En cambio, las medidas aprobadas por el Letrado de la Administración de Justicia o en escritura pública notarial en principio solo podrán modificarse mediante un nuevo acuerdo ante el Letrado o una nueva escritura pública, sin necesidad de intervención judicial que siempre será posible a nuestro juicio. La modificación en general solo procederá si así lo aconsejan las nuevas necesidades de los hijos o un cambio en las circunstancias de los cónyuges (cfr. art. 90.3 CC).

Finalmente, del art 90.1 CC se deduce que en lo que respecta a la forma, el convenio debe presentarse ante el juez o el Letrado de la Administración de Justicia cuando la demanda de separación o divorcio se inicie de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro (cfr. arts. 81. 1º, 82 y 777.2 LEC), garantizando en todo caso que la voluntad de las partes sea seria, consciente y libremente expresada. Si el procedimiento se formaliza por vía notarial, conforme al artículo 82 CC, siempre que no haya hijos menores o personas con capacidad modificada judicialmente, se remitirá una copia de la escritura pública Registro Civil para su inscripción, asegurando así la eficacia del acuerdo alcanzado frente a terceros de buena fe¹⁶.

¹⁶Lefebvre-El Derecho (civil), op. cit. margs. 315-324.

2. CONTENIDO DEL CONVENIO REGULADOR

2.1 Contenido disponible (art 90 CC)

El art 90 CC establece el contenido mínimo del convenio regulador, que puede incluir tanto pactos típicos como atípicos, ahora bien, no todas estas menciones son obligatorias, pues pueden existir convenios sin algunas de ellas. Se pueden diferenciar tres medidas:

1) Medidas de carácter personal: En primer lugar, a) “El cuidado de los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio de esta y, en su caso, el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva habitualmente con ellos”. Y, en segundo lugar, “b) si se considera necesario, el régimen de visitas y comunicación de los nietos con sus abuelos, teniendo en cuenta, siempre, el interés de aquellos”.

2) Medidas mixtas: Se refiere a c) “La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar” y a b bis) “El destino de los animales de compañía, en caso de que existan, teniendo en cuenta el interés de los miembros de la familia y el bienestar del animal; el reparto de los tiempos de convivencia y cuidado si fuere necesario, así como las cargas asociadas al cuidado del animal”.

3) Patrimoniales y pecuniarias: Forman parte de este bloque d) “La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías en su caso”; e) “La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio”; y f) “La pensión que conforme al artículo 97 correspondiere satisfacer, en su caso, a uno de los cónyuges”.

Por otro lado, es posible establecer garantías para asegurar el cumplimiento del convenio, ya sea por voluntad de los cónyuges o impuestas por el juez, sin que sea necesario que estas tengan la naturaleza de derechos reales o personales de garantía (art. 90.4 CC). Sin embargo, ni el Letrado de la Administración de Justicia ni el notario pueden imponer estas garantías, pues es una facultad exclusiva del juez.

Además, si el convenio regulador recoge la atribución de propiedad u otros derechos reales a uno de los cónyuges, su inscripción en el Registro de la Propiedad se llevará a cabo con la mera presentación del convenio regulador aprobado judicialmente o formalizado ante notario, previa liquidación del impuesto el Impuesto sobre

Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados como exenta (cfr. artículo 45.1 de ITPAJD)¹⁷.

Más adelante, analizaremos en detalle los casos que generan mayor controversia dentro del contenido del convenio regulador.

2.2 Contenido indisponible (cláusulas contrarias a la moral y orden público 1255 CC)

El artículo 1255 del Código Civil establece que “los contratantes pueden establecer los pactos, cláusulas y condiciones que tengan por conveniente, siempre que no sean contrarios a las leyes, a la moral ni al orden público”. Este principio de libre autonomía adquiere una especial relevancia en el ámbito de los pactos prematrimoniales y convenios reguladores, donde los cónyuges pueden establecer acuerdos sobre diferentes aspectos de su relación y su eventual disolución que les vincula y debe ser reconocido y respetado jurisdiccionalmente. Sin embargo, esta autonomía no es absoluta, ya que existen límites que impiden la validez de ciertas cláusulas, especialmente aquellas que vulneren normas imperativas o principios esenciales del derecho de familia, es decir, que sean contrarios a la ley, a la moral y al orden público. Además, cuando se trata de cuestiones que afectan a hijos menores o personas con capacidad modificada judicialmente, la autonomía de la voluntad se ve restringida por el principio *favor filii*, que prioriza el interés superior del menor y su protección jurídica¹⁸.

El Tribunal Supremo, en sentencias como la STS 572/2015, de 19 de octubre¹⁹ reproduciendo doctrina de STS de 24 de junio de 2015, ha reconocido la importancia de la autonomía de la voluntad en el derecho de familia, compatible con la libertad de pacto entre cónyuges que proclama el art. 1323 CC, pero también ha subrayado la necesidad de respetar los límites impuestos por el ordenamiento jurídico. En este sentido, el TS declara válidos, todos aquellos pactos que no suponen una renuncia de derechos, ni son contrarios a la ley, a la moral o al orden público, ni son dañosos para los menores, en el caso de haberlos, o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges. Por ejemplo, se ha

¹⁷ RDGRN, Resolución de 30 de marzo de 1995 [versión electrónica - base de datos BOE. Ref. BOE núm. 101, de 28 de abril de 1995, pp. 13404-13432]. Fecha de la última consulta: 20 de febrero de 2025.

¹⁸ SAPA Coruña, sec. 4.ª, S 11-01-2017, núm. 5/2017, rec. 568/2016, FJ 4 [versión electrónica – Consejo General del Poder Judicial]. Fecha de la última consulta: 20 de febrero de 2025.

¹⁹ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 572/2015, de 19 de octubre [versión electrónica – base de datos vLex, Ref. vLex 585618458]. Fecha de la última consulta: 20 de febrero de 2025.

considerado nula cualquier cláusula que implique una renuncia absoluta, sin posible revisión judicial, a derechos esenciales, como la pensión compensatoria, cuando ello cause un grave perjuicio a uno de los cónyuges o afecte a la protección de menores.

3. LA FIGURA DEL NOTARIO EN EL PROCESO DE DIVORCIO Y SEPARACIÓN

3.1 Las funciones del notario como mediador

Con la entrada en vigor de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria, se ha permitido que los notarios formalicen divorcios de mutuo acuerdo siempre que no existan hijos menores o con capacidad modificada judicialmente, otorgando así mayor flexibilidad y celeridad al proceso. No obstante, su función no solo actúa como fedatario público, es decir, limitándose a la certificación de los acuerdos alcanzados, sino que también desempeña un papel mediador, asegurando que el convenio regulador sea equilibrado, ajustado al derecho y libremente consentido por ambas partes²⁰.

El notario, en su función mediadora, debe garantizar la libre voluntad de los cónyuges, asegurándose de que la decisión de disolver el vínculo matrimonial no sea fruto de presiones externas, manipulación o una decisión irreflexiva. Además, tal y como se establece en el art 90.1 CC, ejerce un control de legalidad sobre el convenio regulador, pudiendo rechazar su autorización si detecta cláusulas que resulten lesivas o gravemente perjudiciales para alguna de las partes o para los hijos mayores dependientes. Asimismo, si considera que alguna disposición del convenio afecta negativamente al bienestar de los animales de compañía, deberá advertir a los otorgantes y, de persistir la situación, dar por terminado el expediente.

En estos casos, solo se podrá acudir ante el Juez para la aprobación y propuesta del convenio regulador. Según los autores Vara González y Pérez Hereza, el control notarial de lesividad debe regirse por el principio de mínima intervención, lo que implica que la apreciación del carácter dañoso o gravemente perjudicial debe venir referido a aspectos objetivos y que en el ámbito patrimonial debe primar la libertad contractual. De esta manera, su intervención contribuye a evitar desequilibrios injustificados de modo que uno de los cónyuges o de los hijos dependientes resulte perjudicado en beneficio de otro cónyuge²¹.

²⁰ Lefebvre-El Derecho. (2024). Memento Experto Crisis Matrimoniales, marg. 3200-3212.

²¹ Jiménez Gallego, C., *Función notarial y jurisdicción voluntaria*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017.

Asimismo, en determinadas circunstancias, el notario puede actuar como facilitador del diálogo, promoviendo acuerdos en casos donde los cónyuges tengan diferencias en la liquidación del régimen económico o en la fijación de una pensión compensatoria. Esta labor se asemeja a la ejercida en otros sistemas jurídicos, como el belga y el francés, donde los notarios intervienen en la gestión patrimonial de los divorcios, asesorando a las partes para lograr acuerdos justos. De igual forma, en países como Cuba y Colombia, el notario debe comunicar al Ministerio Fiscal los acuerdos que afecten a hijos dependientes, garantizando su protección jurídica.

Por tanto, el notario no es un mero testigo del acuerdo, sino un profesional con competencia para mediar y supervisar la equidad del convenio regulador. Como señala Pedro Carrión García de Parada, Notario de Reus (Tarragona), "concurren en los notarios las condiciones necesarias para poder asumir tales competencias; ser juristas, poder asesorar jurídicamente; estar revestidos de respeto social y de fuerte credibilidad; ser imparciales (tutela de los intereses de la parte más débil); gozar de independencia funcional; estar habituados a mediar"²².

3.2 Ámbito funcional y territorial de la intervención notarial

La competencia funcional del Notario exige que no haya hijos menores no emancipados o con capacidad modificada judicialmente que dependan de los cónyuges. Se considera equiparados a los mayores de 16 años con vida independiente y, en Aragón, a los mayores de 14 años. La doctrina mayoritaria entiende que esta exigencia se refiere únicamente a los hijos comunes, ya que la guarda, custodia y pensión alimenticia de los hijos de uno solo de los cónyuges no afectan al contenido del convenio regulador. Existe consenso en que, si la esposa está embarazada y se presume la paternidad del marido, el notario carece de competencia para tramitar el divorcio. Para acreditar la inexistencia de hijos comunes bastará en principio con la declaración de los cónyuges que, por prudencia, debería acompañarse con el libro de familia y en el futuro, una certificación o consulta del Registro Civil.

No obstante, la competencia notarial para autorizar el divorcio no es exclusiva, ya que los cónyuges pueden optar por la vía judicial, donde el procedimiento es gestionado por el

²² Carrión García de Parada, P., "El divorcio ante notario", *El Notario del Siglo XXI*, n.º 42, 2012. (disponible en <https://www.elnotario.es/opinion/opinion/491-el-divorcio-ante-notario-0-08503241658679435>).

Letrado de la Administración de Justicia. Además, la nulidad matrimonial queda fuera del ámbito notarial, incluso si los cónyuges están de acuerdo²³.

El artículo 54 de la Ley del Notariado²⁴ establece que el convenio regulador debe realizarse mediante escritura pública, donde los cónyuges deben comparecer personalmente y manifestar su voluntad de divorciarse o separarse con la asistencia obligatoria de un letrado en ejercicio, que puede ser el mismo para ambos. Además, este artículo fija los criterios de competencia territorial del notario, estableciendo que podrá intervenir aquel que tenga jurisdicción en el último domicilio común de los cónyuges, el domicilio de cualquiera de los solicitantes o su residencia habitual. La competencia de los notarios se extienda a todos los del distrito, aunque exista una notaría demarcada en el domicilio, pero no a los del distrito colindante. Por otro lado, no se contemplan fueros especiales ni la posibilidad de someterse a otros diferentes (cuestión que si está prevista en el Reglamentos Europeos números 1103 y 1104/2016)²⁵. De este modo, la competencia territorial corresponde al notario del domicilio común, del último domicilio o de la residencia habitual de cualquiera de los cónyuges, coincidiendo con lo dispuesto en el artículo 769.2 de la LEC para los divorcios de mutuo acuerdo en sede judicial.

En los casos de cónyuges extranjeros o de matrimonios celebrados fuera de España, la DGRN ha establecido que el notario es internacionalmente competente si al menos uno de los cónyuges tiene residencia habitual en España o si ambos son ciudadanos españoles, aunque residan en el extranjero. No obstante, si ambos cónyuges son extranjeros y su matrimonio no está inscrito en el Registro Civil español, deberán presentar un certificado de matrimonio expedido por las autoridades de su país, debidamente legalizado o apostillado.

Corresponde al notario verificar de oficio si concurren las circunstancias que determinan su competencia. Para ello, deberá recurrir a prueba documental, priorizando documentos públicos como el DNI o los certificados de empadronamiento. Sin embargo, se pueden admitir otros medios de prueba para acreditar una determinada residencia (ej. contrato de

²³ Mariño Pardo, F. M., “Algunas ideas iniciales sobre el divorcio y la separación ante notario tras la Ley de Jurisdicción Voluntaria”, *Iuris Prudente*, 2 de septiembre de 2015 (disponible en <https://www.iurisprudente.com/2015/09/algunas-ideas-iniciales-sobre-el.html>; última consulta 25/02/2025).

²⁴ Ley de 28 de mayo de 1862, del Notariado (Gaceta de Madrid, núm. 149, de 29 de mayo de 1862).

²⁵ Por analogía con lo dispuesto en el Art. 2.2 LJV, para los supuestos que se siguen ante órganos jurisdiccionales: 2. *En los expedientes de jurisdicción voluntaria la competencia territorial vendrá fijada por el precepto correspondiente en cada caso, sin que quepa modificarla por sumisión expresa o tácita.*

arrendamiento de vivienda), y, en caso necesario, recurrir a un acta de notoriedad en la que se admitan diversos elementos probatorios para acreditar la residencia de los cónyuges.

3.3 Supuestos en los que cabe divorcio ante notario

La Ley de Jurisdicción Voluntaria ha introducido importantes modificaciones en diversas normativas, entre ellas el Código Civil, la Ley de Enjuiciamiento Civil, la Ley del Notariado y la Ley Hipotecaria. Uno de los cambios más relevantes en materia matrimonial es la posibilidad de tramitar el divorcio de mutuo acuerdo ante notario, siempre que se cumplan determinados requisitos. Con esta reforma, competencias que antes estaban reservadas exclusivamente a los jueces han sido atribuidas también a secretarios judiciales, notarios y cónsules, con el objetivo de agilizar y descongestionar la Administración de Justicia²⁶.

En primer lugar, la actuación notarial en materia de separación se regula en el art 82 CC y en materia de divorcio en el art 87 CC. En este artículo, se establece que los cónyuges pueden acordar su divorcio de mutuo acuerdo mediante un convenio regulador, formalizado ante el letrado de la administración de justicia o en escritura pública ante notario, siempre que concurran los mismos requisitos exigidos en el artículo 82 del Código Civil.

A continuación, expondré los requisitos recogidos en el art 82 del CC.

En primer lugar, el divorcio debe ser de mutuo acuerdo y ambos cónyuges han de comparecer de forma personal y simultánea, conforme a lo establecido por la DGRN en su resolución de 7 de junio de 2016²⁷. No obstante, esta exigencia ha generado controversias, especialmente en casos donde uno de los cónyuges no puede comparecer físicamente. En la resolución de 26 de enero de 2021, la DGSJFP abordó precisamente esta cuestión, revocando la denegación de inscripción de un divorcio formalizado ante notario. En dicho caso, uno de los cónyuges, residente en Chile, compareció mediante poder notarial. La Dirección General consideró que, aunque la norma exige presencia personal, en ciertos casos, como el matrimonio por poder (cfr. art. 55 CC), puede

²⁶ Preámbulo, apartado XI de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria (BOE, 3 de julio de 2015).

²⁷ DGRN, Resolución de 7 de junio de 2016 [versión electrónica – Ministerio de Justicia]. Fecha de la última consulta: 1 de marzo de 2025.

aceptarse la intervención mediante un "nuncio". Este es un simple portador del consentimiento ya formado del poderdante y no un representante con capacidad de decisión. Esta intervención es válida cuando el poder otorgado refleja una voluntad expresa, inequívoca e irrevocable del cónyuge ausente²⁸.

En segundo lugar, para que este procedimiento sea viable, deben haber transcurrido al menos tres meses desde la celebración del matrimonio. No obstante, este plazo no será necesario cuando se acredite la existencia de un riesgo para la vida, la integridad física, la libertad, la integridad moral o la indemnidad sexual de alguno de los cónyuges o de sus hijos, tal como establece el artículo 81.2 del Código Civil.

En tercer lugar, para garantizar la legalidad y equidad del proceso, los cónyuges deben contar con la asistencia de un abogado en ejercicio, cuya función es asegurar que el acuerdo cumple con las disposiciones legales. Aunque su intervención no es un requisito indispensable para la validez del contrato de divorcio en sí mismo, sí es una exigencia que afecta a la eficacia formal de la escritura, debiendo estar presente en el momento en que se autoriza el documento²⁹. Y, ¿si no la hubiera habido? La cuestión que apuntamos hace referencia a su trascendencia en relación con la validez y eficacia del acto, ya que, como comentamos anteriormente, la asistencia letrada no constituye un requisito del contrato de divorcio propiamente dicho. Parece más bien que se trata de un requisito externo al *actum*, procedimental o de forma, que cualifica la exigencia de escritura pública, una *conditio iuris* de la eficacia de la escritura, o condición de validez formal, que ha de concurrir al tiempo de su autorización. Su ausencia impide que el divorcio produzca efectos jurídicos. Es decir, no se produce el divorcio, ni, por tanto, hay cambio de estado civil, lo que impide que pueda acceder al Registro. Sin embargo, este acuerdo al haber manifestado los cónyuges su voluntad tendrá el valor que le corresponda como negocio jurídico conyugal, en cuanto a las medidas adoptadas para regular los efectos de la ruptura convivencial (salvo que resulte que tales medidas solo se querían como convenio regulador del divorcio *stricto sensu*) y constituirán como elemento probatorio en caso de un posterior litigio, reflejando las condiciones pactadas en su momento.

Finalmente, cabe apuntar, desde una perspectiva formal, que, aunque la ley no lo exige expresamente, es preciso dejar constancia en la escritura pública de la referida asistencia,

²⁸ Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Resolución de 26 de enero de 2021 [versión electrónica - base de datos Notarios y Registradores].

²⁹ Vara González y Pérez Hereza, "Separación y divorcio ante notario", en Dialnet, op. cit., p. 159.

con la identificación del asistente y la acreditación de su condición de letrado y recabar la estampación de su firma. No obstante, entendemos que, si consta en el relato escriturario la asistencia letrada, este último requisito no resulta imprescindible (ya que, la literalidad de la norma no lo establece).

Por otro lado, uno de los principales límites del divorcio ante notario es la existencia de hijos menores no emancipados o mayores sujetos a medidas de apoyo judicial. El art. 81 CC nos dice que, “se decretará judicialmente la separación cuando existan hijos menores no emancipados o hijos mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio”. Es decir, en estos casos la separación o el divorcio deben decretarse judicialmente, con intervención del Ministerio Fiscal, para garantizar la protección de los derechos de los menores o de personas con capacidad modificada. Si existen hijos emancipados que carezcan de ingresos propios y continúen conviviendo en el domicilio familiar, será necesario su consentimiento respecto a las medidas que les afecten. Asimismo, si hay hijos mayores con medidas judiciales de apoyo, el divorcio no podrá formalizarse ante notario y deberá tramitarse judicialmente, en virtud del artículo 268 del CC que establece que “las medidas tomadas por la autoridad judicial en el procedimiento de provisión de apoyos serán proporcionadas a las necesidades de la persona que las precise, respetarán siempre la máxima autonomía de esta en el ejercicio de su capacidad jurídica y atenderán en todo caso a su voluntad, deseos y preferencias”.

Respecto a la intervención de los hijos mayores dependientes en la escritura de divorcio, el art 87 CC establece que su participación se limita a prestar su consentimiento únicamente sobre las medidas que les afecten, como la convivencia y los alimentos, sin que esto implique un derecho a oponerse al divorcio en sí. Este consentimiento se concibe como un asentimiento pasivo, asegurando que las disposiciones no sean perjudiciales para sus intereses. No se trata de un consentimiento contractual o transaccional, sino de un mecanismo de protección que les permite supervisar las consecuencias del convenio regulador. De esta forma, se garantiza su seguridad jurídica sin afectar el carácter estrictamente personal del divorcio.

Debemos plantearnos cuál sería la consecuencia jurídica de no incluir las medidas que afectan a los hijos mayores de edad en el convenio. Limitar la ineficacia únicamente a dichas medidas podría parecer una solución razonable en muchos casos. Sin embargo, es cuestionable que esta postura se ajuste a la intención del legislador, que no ha optado por

considerar estas omisiones como meramente inoponibles o irrelevantes, sino que exige la intervención de los hijos cuando las disposiciones les afectan directamente. En cualquier caso, la ausencia de su consentimiento tiene repercusiones que no pueden ser ignoradas. Todas estas consideraciones llevan a la conclusión que la ausencia de esta intervención podría determinar la ineficacia absoluta del divorcio, aunque esta sanción pueda parecer desproporcionada y, en cierto modo, incongruente con el sentido de la reforma, que prioriza el valor del divorcio por mutuo acuerdo. Sin embargo, cabe hacer algunas precisiones a esta conclusión. Si de la escritura resulta el incumplimiento de este requisito, porque su contenido es revelador, o simplemente indiciario de que existen hijos mayores dependientes (por pactarse alimentos o medidas a su favor, o porque se reconoce su situación), entendemos que el propio documento sería expresivo de que el divorcio no se ha ajustado a la legalidad, y, por tanto, no debería ser válido ni permitir la disolución del vínculo matrimonial, impidiendo su inscripción en el Registro Civil.

No obstante, esta circunstancia, no le priva de algún efecto. Cabría entender que se produce entonces una cierta conversión negocial, que dejaría devaluado el *negotium* a un simple pacto de separación amistosa, salvo que se evidencie que las partes condicionaron expresamente la regulación de sus efectos a la efectiva disolución del matrimonio. En algunos casos, incluso cabría plantearse su convalidación si los hijos prestaran su consentimiento con posterioridad. Sin embargo, en otros casos, cabe que el documento presente una apariencia de buen derecho (*Fumus boni iuris*) de acomodación a la ley. Esto puede ocurrir si los cónyuges han declarado de forma inexacta que no tienen hijos dependientes. Actualmente, la falsedad en documento público por parte de los otorgantes no constituye delito, por lo que esta declaración podría deberse a un error o a una omisión involuntaria. En estos supuestos, creemos que el divorcio podrá tener acceso registral y que adquirirá validez jurídica. En tales circunstancias, resulta muy dudoso pensar que quepa el ejercicio de una acción de impugnación por parte de los hijos.

Finalmente, el art 54 de la LN establece que el divorcio notarial se formaliza mediante escritura pública otorgada ante el notario del último domicilio común de los cónyuges o el de la residencia habitual de cualquiera de ellos (mencionado en el apartado “ámbito territorial de la actuación notarial”). Una vez otorgada la escritura, el notario deberá remitir de inmediato una copia electrónica al Registro Civil para su inscripción, de conformidad con el artículo 61 de la Ley del Registro Civil. Este procedimiento otorga al divorcio notarial los mismos efectos jurídicos que una disolución judicial,

proporcionando así una alternativa ágil y eficaz para aquellos casos en los que no existen conflictos que requieran la intervención de un tribunal.

3.4 El rechazo a la autorización de la escritura de divorcio

El notario, tal y como establece el art 90.2 CC, puede denegar la autorización de la escritura de divorcio si considera que el convenio regulador es lesivo para alguna de las partes o si afecta negativamente al bienestar de los animales de compañía, lo que impide el divorcio notarial o ante el Letrado de la administración de Justicia y obliga a los cónyuges a acudir a la vía judicial. Inicialmente, se preveía que el notario solo debía advertir sobre el carácter perjudicial del acuerdo, pero la normativa finalmente aprobada le otorga pleno control sobre el procedimiento, facultándolo para dar por terminado el expediente. El texto finalmente aprobado es claro en este punto: el notario “dará por terminado el expediente. En este caso, los cónyuges sólo podrán acudir ante el Juez para la aprobación de la propuesta de convenio regulador” (cfr. art. 90.2. IV CC). Se consagra de esta forma la plenitud del control notarial. Ahora bien, la negativa debe ser motivada y comunicada por escrito y se debe de basar en razones de lesividad. En cambio, si se debe a la falta de algún requisito formal, como la ausencia de consentimiento de los hijos mayores dependientes, los cónyuges podrían subsanar el defecto y volver a presentar la solicitud. En este sentido, el artículo 19.3 LJV permite iniciar un nuevo procedimiento de jurisdicción voluntaria excepcionalmente en el caso de que cambien las circunstancias que motivaron la denegación inicial.

Es importante señalar que la decisión del notario, tanto si es favorable como desfavorable, no es recurrible administrativamente ante el propio Notario, el Colegio Notarial o la DGSJFP, por lo que, en caso de negativa, la única opción de los cónyuges es acudir a la vía judicial, conforme al procedimiento establecido en los párrafos 2 a 9 del artículo 777 de la LEC.

CAPÍTULO IV. CUESTIONES CONTROVERTIDAS RESPECTO AL CONVENIO REGULADOR:

1. ATRIBUCIÓN DEL USO DE LA VIVIENDA FAMILIAR

Se considera vivienda familiar aquella que ha sido la residencia habitual del núcleo familiar, con vocación de permanencia, garantizando estabilidad a los cónyuges y, en su

caso, a los hijos³⁰. La atribución del uso de la vivienda familiar comprende tanto al inmueble en sí como los objetos de uso ordinario en su interior.

En primer lugar, el artículo 96.1 del CC establece que, cuando existen hijos menores o con capacidad modificada judicialmente, el uso de la vivienda familiar corresponde a estos y al progenitor con el que convivan. No obstante, en estos supuestos, el notario no tiene competencia para intervenir, debiendo ser el juez quien resuelva esta cuestión dentro del procedimiento de divorcio.

Por consiguiente, en los casos de divorcio sin hijos menores o incapacitados, la atribución del uso de la vivienda familiar se rige por principios distintos a aquellos en los que intervienen menores, ya que desaparece la protección prioritaria de los hijos. La Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de septiembre de 2017 aclara que, una vez “superada la menor edad de los hijos, la situación del uso de la vivienda familiar queda equiparada a la situación en la que no hay hijos a que se refiere el tercer párrafo del art. 96 CC”³¹. Sin embargo, el artículo 96.2 CC permite que, en ausencia de hijos menores, el uso de la vivienda pueda atribuirse al cónyuge no titular si se demuestra que es el más necesitado de protección. En estos casos, el notario solo podrá intervenir si existe acuerdo entre las partes, ya que su función se limita a dar fe del convenio regulador, mientras que cualquier desacuerdo deberá resolverse judicialmente.

En este sentido, la RDGRN de 20 de octubre de 2016 concluye que “puede apreciarse de la doctrina jurisprudencial, en el marco del derecho común, un diferente tratamiento del derecho de uso sobre la vivienda familiar, cuando existen hijos menores, que no permite explícitas limitaciones temporales, si bien, resultarán de modo indirecto, que cuando no existen hijos o éstos son mayores, pues en este último caso, a falta de otro interés superior que atender, se tutela el derecho del propietario, imponiendo la regla de necesaria temporalidad del derecho”³².

El artículo 1255 del Código Civil reconoce la autonomía de la voluntad de los cónyuges para pactar libremente sobre el uso de la vivienda tras el divorcio, siempre que dicho

³⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 340/2012, de 31 de mayo [versión electrónica - vLex, Ref. 438050002]. Fecha de la última consulta: 25 de febrero de 2025.

³¹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 527/2017, de 27 de septiembre, [versión electrónica - vLex, Ref. 694549785]. Fecha de la última consulta: 25 de febrero de 2025.

³² DGRN, Resolución de 20 de octubre de 2016 [versión electrónica - base de datos BOE. Ref. BOE núm. 279, de 18 de noviembre de 2016, pp. 81204-81208]. Fecha de la última consulta: 8 de marzo de 2025.

acuerdo no vulnere normas imperativas ni cause un perjuicio grave a una de las partes. En este contexto, el notario solo podrá autorizar el convenio regulador si se cumplen estos principios. En caso contrario, deberá denegar su validación conforme al artículo 90.2 CC y remitir el asunto a la vía judicial.

Por otro lado, el auto del Tribunal Supremo del 22 de noviembre de 2017 establece que ningún hijo mayor de edad puede obtener el uso de la vivienda familiar como parte de su derecho a alimentos. La situación económica del hijo mayor de edad no puede justificar la atribución de la vivienda, debiendo recurrirse, en su caso, a los mecanismos previstos en los artículos 142 y siguientes del Código Civil, que regulan la prestación de alimentos en función de las circunstancias concretas³³.

En cuanto a las atribuciones o transmisiones de bienes distintas a la vivienda habitual deben ajustarse a las normas específicas de cada negocio. Si, por ejemplo, hubiera donación de un inmueble a un hijo, se requeriría escritura pública conforme al artículo 633 del CC. Sin embargo, en el caso particular de la vivienda habitual, esta exigencia no es siempre necesaria. En este sentido, la DGSJFP el 12 de noviembre de 2020³⁴, subraya que las donaciones no son admisibles dentro del convenio regulador, ya que requieren una escritura pública específica para su validez e inscripción, incluso si derivan de una crisis matrimonial. Y, solo de manera excepcional, se ha considerado válida la cesión de la mitad de la vivienda familiar a los hijos, ya sea mediante un convenio regulador homologado judicialmente o una escritura notarial de divorcio, incluso si no cumple estrictamente con la exigencia de escritura pública del artículo 633 CC cuando no se trata de una simple donación, sino de un negocio complejo y oneroso que busca equilibrar los intereses patrimoniales de la familia (Resolución de 8 de mayo de 2012³⁵).

Por otra parte, la DGSJFP de 15 de septiembre de 2020 matiza que son inscribibles en el Registro de la Propiedad las adjudicaciones de bienes realizadas entre los esposos en régimen de comunidad ordinaria, por existir separación de bienes (como en Cataluña). Además, el hecho de que una sentencia permita la ejecución de estos acuerdos dentro de

³³ Auto del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil), de 22 de noviembre de 2017 [versión electrónica - vLex, Ref. 698602641] Fecha de la última consulta: 8 de marzo de 2025.

³⁴ DGSJFP, Resolución de 29 de octubre de 2020 [versión electrónica - BOE núm. 309, de 25 de noviembre de 2020, p. 104545].

³⁵ DGRN, Resolución de 8 de mayo de 2012 [versión electrónica - BOE núm. 136, de 7 de junio de 2012, p. 41408]. Fecha de última consulta: 8 de marzo de 2025.

un procedimiento de familia o en un procedimiento de ejecución ordinaria no afecta a su validez ni impide su inscripción registral³⁶.

Finalmente, cuando la vivienda familiar se posea a título distinto del dominio, es decir no es propiedad de los cónyuges, su uso dependerá del tipo de derecho que ostenten sobre ella. En caso de arrendamiento se estaría a la Ley de Arrendamientos Urbanos (LAU) en cuanto a la duración del contrato; si no hay pago de renta o merced, es el caso del comodato, debería de respetarse la duración pactada (cfr. art. 1750 CC) pero si es mera tolerancia en precario, es decir, sin título ni contraprestación, conforme al art. 1749 del CC, la atribución del derecho de uso ex art. 96 CC no impedirá el desahucio ya que el propietario puede recuperar la vivienda en cualquier momento.

2. COMPENSACIONES ECONÓMICAS

La compensación económica derivada de la ruptura matrimonial se encuentra regulada en el artículo 97 del CC. Se trata de una medida de carácter patrimonial que busca restablecer el equilibrio entre los cónyuges cuando, como consecuencia de la separación o el divorcio, uno de ellos queda en una situación de desequilibrio económico en comparación con el nivel de vida que mantenía durante el matrimonio. Puede concederse en forma de pensión temporal, indefinida o como una prestación única, dependiendo de lo pactado en el convenio regulador o lo determinado judicialmente.

Con la entrada en vigor de la LJV, el término "pensión compensatoria" ha sido sustituido por "compensación económica", manteniendo las mismas modalidades de pago. No obstante, su concesión no es automática, sino que debe justificarse conforme a los criterios establecidos en el artículo 97 CC, tales como la dedicación a la familia, la colaboración en actividades económicas del otro cónyuge o la pérdida de oportunidades laborales derivadas del matrimonio.

El Tribunal Supremo, en su sentencia de 18 de marzo de 2014³⁷, estableció que "el desequilibrio que da lugar a la pensión compensatoria debe existir en el momento de la separación o del divorcio y los sucesos posteriores no pueden dar lugar al nacimiento de una pensión que no se acredita cuando ocurre la crisis matrimonial". Esto significa que

³⁶ DGSJFP, Resolución de 15 de septiembre de 2020 [versión electrónica - BOE núm. 265, de 7 de octubre de 2020, p. 85101]. Fecha de la última consulta: 10 de marzo de 2025.

³⁷ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 106/2014, de 18 de marzo [versión electrónica - vLex]. Fecha de última consulta: 10 de marzo de 2025.

los efectos económicos de la ruptura deben evaluarse en el instante en que se produce, sin que pueda reconocerse la compensación con base en circunstancias que surjan con posterioridad.

Por otro lado, la pensión compensatoria es un derecho privado de carácter patrimonial y disponible, lo que permite a los cónyuges pactar libremente su concesión, duración, forma de pago y garantías. Incluso cabe la posibilidad de renunciar a ella. Así lo confirma la STS de 30 de mayo de 2018³⁸ que declaró válida la renuncia a la compensación realizada en acta notarial, siempre que haya sido pactada libremente y con pleno conocimiento de las consecuencias respetando los derechos de libertad, dignidad e igualdad. Dado su carácter disponible, el convenio regulador puede incluir cláusulas específicas sobre la cuantía y modalidad de la compensación, siempre que estas no sean contrarias a la moral, el orden público o gravemente perjudiciales para uno de los cónyuges. Por eso, el artículo 90.2 del CC le otorga a el notario la facultad de advertir y, en su caso, rechazar la escritura pública de divorcio si considera que la compensación pactada es desproporcionada o perjudicial para una de las partes.

Por último, en caso de que las circunstancias personales o económicas de los cónyuges cambien significativamente tras el divorcio, la compensación económica puede ser modificada o extinguida. Si la compensación fue establecida judicialmente, su revisión deberá ser solicitada ante los tribunales, mientras que, si se fijó ante notario o el Letrado de la Administración de Justicia, su modificación requerirá un nuevo acuerdo entre las partes formalizado en escritura pública (cfr. art 100.2 CC) con las salvedades dichas anteriormente. Además, en un convenio regulador pueden pactarse las causas por las que se producirá la modificación o extinción de la pensión³⁹.

3. LIQUIDACIÓN DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL.

La liquidación del régimen económico matrimonial está regulada en el artículo 90.1 e) del CC, que establece que el convenio regulador deberá incluir “la liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio”. Sin embargo, esta disposición no es de carácter imperativo, pues la propia norma condiciona su exigencia a la expresión “cuando proceda”, lo que implica que solo será necesaria si existe acuerdo entre los cónyuges para

³⁸ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 315/2018, de 30 de mayo [versión electrónica - La Ley Digital]. Fecha de la última consulta: 12 de marzo de 2025.

³⁹ Bercovitz Rodríguez-Cano, R. (coord.), Comentarios al Código Civil, 5ª ed., Editorial Aranzadi, Pamplona, 2021.

realizarla en ese momento. Esta naturaleza potestativa se refuerza en el artículo 95 del CC, que dispone que solo podrá ser aprobada en el convenio regulador si hay mutuo acuerdo entre las partes. En consecuencia, el legislador ha previsto la posibilidad de incluir la liquidación dentro del convenio regulador, pero sin imponer su obligatoriedad, permitiendo también que se tramite posteriormente de manera independiente.

Si la liquidación se incluye en el convenio regulador, la DGSJFP ha reconocido que el convenio regulador aprobado judicialmente constituye un título suficiente para inscribir la liquidación y adjudicación de bienes, siempre que se mantenga dentro de su contenido típico⁴⁰. En cambio, si la liquidación se realiza fuera de este convenio, será necesario formalizarla mediante escritura pública con intervención notarial, lo que puede requerir la participación de peritos para la valoración de los bienes.

La normativa permite que la liquidación se efectúe en los términos que los cónyuges consideren convenientes, siempre respetando los límites establecidos en el artículo 1.255 del CC, el cual reconoce la autonomía de la voluntad, pero impide acuerdos contrarios a la ley, a la moral o al orden público. Cabe resaltar que, en los bienes gananciales, la liquidación sigue el procedimiento de partición hereditaria, conforme a la remisión del artículo 1410 CC, aplicándose también el artículo 1074 CC, que establece los principios de equidad en la adjudicación de bienes y cargas.

Dentro del Derecho de familia común español existen tres regímenes económicos matrimoniales que regulan la propiedad y administración de los bienes dentro del matrimonio⁴¹:

1. El régimen de sociedad de gananciales (regulado en los artículos 1.396 y ss del CC): Implica la creación de una masa común de bienes generados durante el matrimonio. Su liquidación debe realizarse conforme a criterios equitativos, garantizando un reparto equilibrado entre ambos cónyuges.

⁴⁰ DGSJFP, Resolución de 15 de septiembre de 2020 [versión electrónica - BOE núm. 265, de 7 de octubre de 2020, p. 85108]. Fecha de la última consulta: 12 de marzo de 2025.

⁴¹ El régimen económico matrimonial de cada territorio foral:

País Vasco: Comunicación foral de bienes, salvo en ausencia de descendientes comunes, se liquida como gananciales.

Navarra: Sociedad conyugal de conquistas, un sistema de comunidad atenuada.

Cataluña, Baleares y Comunidad Valenciana: Régimen de separación de bienes como sistema supletorio, aunque en la Comunidad Valenciana la Ley 10/2007 fue declarada inconstitucional por la STC 82/2016.

Aragón: Consorcio conyugal, similar a los gananciales, pero con comunidad atenuada.

Galicia: Sociedad de gananciales como régimen supletorio según la Ley 2/2006.

2. El régimen de separación de bienes (regulado en los artículos 1.435 y ss): Establece que cada cónyuge conserva la titularidad de los bienes adquiridos antes y durante el matrimonio, por lo que, en principio, no existe una masa patrimonial que liquidar, salvo en lo relativo a bienes adquiridos conjuntamente. En este régimen cobra especial relevancia el artículo 1.438 CC, que impone que “los cónyuges contribuirán al sostenimiento de las cargas del matrimonio. A falta de convenio lo harán proporcionalmente a sus respectivos recursos económicos”.

3. El régimen de participación en las ganancias (regulado en los artículos 1.411 y ss del CC): Se otorga a cada cónyuge el derecho a participar en las ganancias obtenidas por el otro durante el matrimonio, aplicando principios similares a los de la sociedad de gananciales en el momento de la liquidación.

En el convenio regulador, la liquidación del régimen económico matrimonial debe incluir declaraciones finales que garanticen la seguridad jurídica del acuerdo, como la conformidad de ambas partes con la adjudicación pactada, asegurando que no existen saldos pendientes y que todas las deudas o cargas matrimoniales han sido contempladas en el reparto. Además, se reconoce expresamente que no subsisten derechos o reclamaciones adicionales sobre los bienes liquidados, lo que evita futuras disputas.

Asimismo, se contempla la posibilidad de ejercitar la acción de rescisión por lesión en los términos previstos por el Código Civil, permitiendo que, en casos en los que una de las partes haya sufrido un perjuicio económico significativo, pueda impugnar la liquidación. Para asegurar una distribución justa, los bienes deben ser valorados objetivamente, ya sea conforme al mercado o mediante tasación pericial.

Finalmente, se deja constancia de que los bienes adjudicados son considerados propiedad exclusiva de cada cónyuge tras la liquidación, sin que puedan surgir reclamaciones posteriores sobre ellos. Esto implica que la titularidad y el uso de los bienes quedan claramente definidos, garantizando que las adjudicaciones sean firmes y definitivas⁴².

4. EFECTOS PERSONALES INDIRECTOS

Aunque el convenio regulador tiene por objeto principal ordenar las relaciones personales y patrimoniales entre los miembros de la pareja tras la ruptura, no debe olvidarse que

⁴² Lefebvre-El Derecho. (2024). Memento Experto Crisis Matrimoniales, marg. 577.

también genera efectos personales indirectos de gran trascendencia, especialmente en el ámbito de la extranjería y la residencia legal⁴³.

A este respecto, debe tenerse muy presente lo que establece el artículo 9.4 del Real Decreto 240/2007⁴⁴, que regula la residencia de ciudadanos de la Unión Europea y sus familiares en España. Dicho esto, el notario en el acta de Manifestaciones a los efectos de Reagrupación Familiar establece que conforme al artículo 9.4 del Real Decreto 240/2007: “En el caso de nulidad del vínculo matrimonial, divorcio o cancelación de la inscripción como pareja registrada, de un nacional de un Estado miembro de la Unión Europea o de un Estado parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo, con un nacional de un Estado que no lo sea, éste tendrá obligación de comunicar dicha circunstancia a las autoridades competentes”.

Para conservar su derecho de residencia, deberá demostrar que se encuentra en alguno de estos supuestos:

- a) Que el matrimonio o la pareja registrada haya durado al menos tres años antes del inicio del procedimiento de nulidad, divorcio o cancelación, y que al menos uno de esos años se haya vivido en España.
- b) Que por mutuo acuerdo o por decisión judicial, se le haya otorgado la custodia de los hijos del ciudadano comunitario.
- c) Que existan circunstancias especialmente difíciles, como; haber sido víctima de violencia de género durante el matrimonio o la situación de pareja registrada. O haber sido sometido a trata de seres humanos por su cónyuge o pareja durante el matrimonio o la situación de pareja registrada.

Junto a esto, el notario también puede advertir al cónyuge divorciado que, a resultas del divorcio, se pierden los plazos abreviados para la adquisición de nacionalidad por residencia si el cónyuge es extranjero.

Entre las advertencias habituales que realiza el notario al tiempo de otorgar una escritura de divorcio, se incluye la solicitud expresa de que dicha escritura tenga la consideración

⁴³ Modelo del ámbito notarial cortesía del notario Carlos Cortiñas Rodríguez-Arango.

⁴⁴ Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (BOE 28 de febrero de 2007).

de "resolución judicial" a efectos del Reglamento Bruselas II bis, conforme a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (C-646/20, de 15 de noviembre de 2022, ECLI:EU:C:2022:879). También informa de que el divorcio no exime a los cónyuges de fianzas, avales o deudas conjuntas, salvo consentimiento expreso del acreedor.

Respecto a la pensión de viudedad, se recuerda que, según el artículo 220 del Real Decreto Legislativo 8/2015⁴⁵, el cónyuge divorciado solo podrá percibirla si tenía reconocida una pensión compensatoria, que se extinguirá con el fallecimiento del otro. Si hay varios beneficiarios, la pensión se repartirá en función del tiempo de convivencia, con un mínimo del 40 % para el cónyuge actual. Por último, en relación con la asistencia sanitaria pública, se informa de que el cónyuge divorciado podrá mantener la cobertura sanitaria si percibe pensión compensatoria y el otro cónyuge tiene la condición de asegurado, y que los descendientes o hermanos menores de 26 años o con discapacidad igual o superior al 65 % mantienen también el derecho como beneficiarios.

CAPÍTULO V. CONVENIO REGULADOR EN PAREJAS DE HECHO

1. CONCEPTO Y NATURALEZA DE LAS PAREJAS DE HECHO

Las parejas de hecho se definen, según el Diccionario Panhispánico del Español Jurídico como aquella “pareja que convive sin haber contraído matrimonio, a la que le son reconocidos determinados efectos jurídicos en la medida en que cumpla los requisitos establecidos legalmente”⁴⁶. Por otro lado, la jurisprudencia se ha encargado de establecer los requisitos de las uniones de hecho como es el caso de la STS 5270/2005, de 12 de septiembre de 2005, que, con expresa referencia a la sentencia de la misma sala de 17 de junio de 2003, dice “las uniones *more uxorio*, cada vez más numerosas, constituyen una realidad social, que, cuando reúnen determinados requisitos como, constitución voluntaria, estabilidad, permanencia en el tiempo, con apariencia pública de comunidad de vida similar a la matrimonial, han merecido el reconocimiento como una modalidad de familia, aunque sin equivalencia con el matrimonio, por lo que no cabe trasponerle el régimen jurídico de éste, salvo en algunos de sus aspectos”⁴⁷.

⁴⁵ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE, 31 de octubre de 2015).

⁴⁶ Interpretado en un sentido técnico jurídico *Pareja de hecho*. (RAE. Diccionario Panhispánico del Español Jurídico).

⁴⁷ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) de 18 de mayo de 1992 [versión electrónica - vLex, Ref. 202781143]. Fecha de la última consulta: 18 de marzo de 2025.

Tal y como establece el art 221.2 del TRLGSS, “la existencia de pareja de hecho se acreditará mediante certificación de la inscripción en alguno de los registros específicos existentes en las comunidades autónomas o ayuntamientos del lugar de residencia o mediante documento público en el que conste la constitución de dicha pareja. Tanto la mencionada inscripción como la formalización del correspondiente documento público deberán haberse producido con una antelación mínima de dos años con respecto a la fecha del fallecimiento del causante”⁴⁸. El Tribunal Constitucional, en su STC 51/2014, de 7 de abril⁴⁹, consideró constitucional la exigencia de inscripción registral o documento público para acreditar la pareja de hecho a efectos de la pensión de viudedad, al entender que responde a la finalidad legítima de garantizar la seguridad jurídica y evitar fraudes. Esta doctrina ha sido reafirmada por el Tribunal Constitucional en el Auto 89/2024, de 24 de septiembre⁵⁰, en el que inadmite una cuestión de inconstitucionalidad contra el art. 221.2 TRLGSS por considerarla notoriamente infundada, reiterando que la exigencia de inscripción de la pareja de hecho es compatible con la Constitución.

A diferencia del matrimonio, que está regulado por el Código Civil, las parejas de hecho carecen de una normativa estatal unificada, sino que dependen de las normativas autonómicas, lo que genera disparidades en su aplicación. Esto significa que los requisitos para su constitución, así como los derechos y obligaciones derivados de la convivencia, varían según el territorio.

En cuanto a las diferencias frente al matrimonio, vamos a atender a las siguientes:

En primer lugar, en el matrimonio, el cónyuge perjudicado por el divorcio puede solicitar una pensión compensatoria conforme al art. 97 CC. En las parejas de hecho, este derecho solo se reconoce si existe un pacto expreso o si se puede demostrar que uno de los convivientes ha obtenido un enriquecimiento injusto en perjuicio del otro. No obstante, se ha reconocido en ocasiones la posibilidad de que las parejas de hecho accedan a la pensión de viudedad en el artículo 221 TRLGSS.

⁴⁸ Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE 31 de octubre de 2015).

⁴⁹ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 51/2014, de 7 de abril de 2014 [versión electrónica - BOE, Ref. BOE-A-2014-4821]. Fecha de la última consulta: 18 de marzo de 2025.

⁵⁰ ATC 89/2024, de 24 de septiembre de 2024, por el que se inadmite a trámite la cuestión de inconstitucionalidad núm. 7368-2023 (BOE, 1 de noviembre de 2024). Fecha de la última consulta: 19 de marzo de 2025.

En segundo lugar, otra diferencia radica en el régimen económico. En el matrimonio, existen regímenes económicos predeterminados como la sociedad de gananciales o la separación de bienes, mientras que en las parejas de hecho prima la autonomía de la voluntad. Esto implica que los convivientes deben pactar expresamente las normas que regularán su relación económica, estableciendo acuerdos sobre la titularidad de los bienes adquiridos durante la convivencia y la distribución de los rendimientos generados. Sin estos pactos, no se aplican reglas similares a las del matrimonio y, en caso de ruptura, cada miembro mantiene la propiedad de los bienes que haya adquirido a su nombre. Es lo que se denominan pactos reguladores en la pareja de hecho. La Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de octubre de 2006 rechaza la aplicación por analogía del régimen de gananciales del matrimonio, ya que la unión de hecho y el matrimonio son figuras distintas y responden a la voluntad de los convivientes de eludir las consecuencias jurídicas derivadas del vínculo matrimonial. No obstante, esto no impide que las normas sobre disolución de comunidades de bienes o patrimonios comunes puedan aplicarse a las parejas de hecho, siempre que exista un pacto expreso o que, a través de la *analogía iuris*, se recurran a principios generales del ordenamiento para suplir la ausencia de regulación específica. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de febrero de 2006 reconoce que, cuando se demuestra de forma concluyente (*facta concludentia*) la voluntad de los convivientes de formar un patrimonio común, se podría aplicar un régimen similar al de las comunidades de bienes⁵¹. Además, si los convivientes pactaron expresamente una comunidad de bienes, se aplicará el artículo 393 CC, que presume la titularidad compartida salvo prueba en contrario.

En tercer lugar, el ámbito sucesorio también marca una diferencia significativa. En el matrimonio, el cónyuge viudo tiene derecho por ley al usufructo de un tercio de los bienes del fallecido, con algunas variaciones en territorios con derecho foral. En cambio, en la mayoría de las comunidades autónomas, las parejas de hecho no tienen derechos hereditarios reconocidos automáticamente, por lo que, si desean dejar bienes a su pareja, es imprescindible que otorguen testamento. No obstante, comunidades como Baleares (cfr. art. 13 de la Ley Balear 18/2001), Cataluña (cfr. art 441.7 del CC Cataluña), Navarra (cfr. Ley 253 del Fuero Nuevo), y el País Vasco (cfr. art. 9 de la Ley 2/2003) han equiparado el derecho sucesorio de las parejas de hecho con el del matrimonio, aunque

⁵¹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 1048/2006, de 19 de octubre [versión electrónica - vLex, Ref. 25530071]. Fecha de la última consulta: 19 de marzo de 2025.

sigue siendo necesario formalizar el reparto patrimonial mediante testamento para garantizar derechos superiores al mínimo legal⁵².

Finalmente, en el caso de disolución de la pareja de hecho que no tiene hijos y en el que hay acuerdo entre las partes, el procedimiento suele ser sencillo y puede realizarse ante notario mediante la firma de una escritura de disolución. En este documento se recogen los efectos y consecuencias de la ruptura, como la liquidación de los bienes comunes. En comunidades autónomas con regulación específica, basta con que uno de los miembros notifique fehacientemente al otro su decisión de poner fin a la relación, aunque es recomendable que ambas partes estén presentes para garantizar un proceso más ágil y equitativo⁵³.

2. REGULACIÓN EN LA LEGISLACIÓN AUTONÓMICA.

Como hemos comentado en puntos anteriores, en España, no existe una regulación general de las uniones de hecho a nivel estatal. La competencia para legislar en esta materia recae en las comunidades autónomas, como establece el artículo 149.1.8 de la Constitución Española. Este criterio ha sido confirmado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia 93/2013, de 23 de abril, en la que se pronunció sobre la regulación navarra en esta materia⁵⁴.

Sin embargo, la ausencia de una normativa estatal no implica una falta de regulación, ya que casi todas las comunidades autónomas han aprobado leyes específicas sobre uniones de hecho. En este sentido, el Tribunal Constitucional, en las Sentencias 81/2013 (Madrid), 93/2013 (Navarra) y 110/2016 (Valencia), ha delimitado el alcance de estas normativas autonómicas. De acuerdo con esta doctrina, las comunidades autónomas que no tienen competencias en materia civil no pueden regular los efectos patrimoniales de las parejas de hecho. En cambio, aquellas que sí cuentan con competencias civiles pueden legislar sobre los efectos patrimoniales de estas uniones, pero no de manera análoga al matrimonio, ya que este se encuentra protegido de forma específica en el artículo 32 de

⁵² "Las parejas de hecho y su equiparación al matrimonio", Revista Jurídica Iberley, 27 de febrero de 2020 (disponible en <https://www.iberley.es/revista/las-parejas-hecho-equiparacion-matrimonio-780>; última consulta 12/03/2025).

⁵³ Consejo General del Notariado de España. *Portal del Notariado*. (disponible en: <https://www.notariado.org/portal/>).

⁵⁴ Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 93/2013, de 23 de abril [versión electrónica - Tribunal Constitucional, Ref. 23406]. Fecha de última consulta: 19 de marzo de 2025.

la CE. En su lugar, la regulación debe basarse en el reconocimiento de la familia como una realidad protegida constitucionalmente, tal como se recoge en el artículo 35 de la CE.

Además, no es posible imponer efectos legales a la pareja de hecho únicamente por el hecho de la convivencia, incluso cuando hay hijos en común, ya que esto afectaría el derecho a la libre personalidad e intimidad, protegido por el artículo 10.2 de la CE. No obstante, las parejas de hecho tienen la posibilidad de pactar libremente los efectos de su convivencia y su disolución dentro del marco normativo aplicable. Asimismo, las comunidades autónomas tienen la facultad de regular los aspectos administrativos de estas uniones y de establecer registros específicos para su reconocimiento.

La fragmentación legislativa en esta materia ha generado importantes diferencias entre territorios, afectando cuestiones como los efectos patrimoniales de la convivencia, los derechos sucesorios y la protección social de los miembros de la pareja. Esta disparidad normativa implica que los derechos y obligaciones de las parejas de hecho dependan en gran medida de la comunidad autónoma en la que residan lo que puede generar desigualdades en su reconocimiento y regulación⁵⁵. En especial, el problema se agrava con los llamados "conflictos móviles", cuando las parejas cambian de residencia y, con ello, pueden ver alterado el régimen jurídico que les resulta aplicable. Por lo que resultaría conveniente avanzar hacia una legislación estatal que aporte mayor homogeneidad y garantice una regulación más equitativa de las parejas de hecho en todo el territorio nacional, en el sentido previsto por el reglamento europeo número 1103/2016⁵⁶.

3. ANÁLISIS DE UN MODELO DEL CONVENIO REGULADOR EN PAREJAS DE HECHO:

Dado que el convenio regulador en parejas de hecho no cuenta con una regulación específica en el Código Civil, su contenido y alcance dependen de la autonomía de la voluntad de los convivientes y de la normativa aplicable en cada comunidad autónoma. En este sentido, además de realizar un análisis de los convenios reguladores desde una perspectiva teórica y jurisprudencial, resulta imprescindible abordar su estudio desde la práctica notarial. Por ello, a continuación, se examina un modelo de convenio regulador

⁵⁵ Martorell García, V., Uniones convivenciales de hecho. Sistematización regulatoria, efectos prácticos, criterios conflictuales y modelos notariales, Basconfer, Madrid, 2024, pp. 17-96.

⁵⁶ Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales (DOUE, 8 de julio de 2016).

formalizado ante notario en la Comunidad Autónoma de Asturias, concretamente el utilizado por el notario Carlos Cortiñas Rodríguez-Arango, con el objetivo de comprender su estructura y contenido⁵⁷:

El convenio comienza con la identificación de los comparecientes, quienes declaran su voluntad de constituir una pareja de hecho y de otorgar a la relación efectos jurídicos mediante escritura pública. Se deja constancia de que ambos son mayores de edad, no están unidos por vínculo matrimonial ni por parentesco en línea recta o colateral hasta el segundo grado, y que conviven de manera estable con vocación de permanencia. Además, se incluye su domicilio común y se incorpora un certificado de empadronamiento como prueba de convivencia para evitar posibles fraudes.

En cuanto a los aspectos patrimoniales, se establece expresamente que cada conviviente conservará la titularidad y administración de sus bienes, salvo pacto en contrario. La contribución a los gastos comunes se determina en función de los ingresos de cada parte, pudiendo incluir la aportación de trabajo no remunerado en beneficio del otro como una forma de compensación. Asimismo, se menciona la posibilidad de que los convivientes pacten sobre la titularidad de bienes adquiridos en común y sobre su reparto en caso de disolución.

En cuanto a la regulación del uso de la vivienda familiar, se prevé que, en caso de ruptura, si no hay acuerdo previo, la propiedad del inmueble se determinará conforme a las reglas generales del derecho. No obstante, el convenio permite que los convivientes pacten el uso temporal de la vivienda a favor de uno de ellos, evitando así conflictos en el momento de la separación.

Respecto a la disolución de la pareja de hecho, se establecen distintas causas como el fallecimiento de uno de los miembros o el matrimonio de cualquiera de las partes. También se podrá disolver si uno de los convivientes tiene un hijo con una persona distinta tras el inicio de la relación, lo cual podrá declararse unilateralmente mediante escritura pública y certificación de la circunstancia, sin necesidad de notificación a la otra parte. Además, se contempla la posibilidad de disolver la pareja por mutuo acuerdo ante notario o por declaración unilateral, siempre que esta se notifique fehacientemente al otro conviviente. La liquidación de bienes comunes se llevará a cabo según las normas

⁵⁷ Modelo del ámbito notarial cortesía del notario Carlos Cortiñas Rodríguez-Arango.

generales de titularidad y posesión, aplicando, en su caso, la regulación de comunidades de bienes cuando se haya constituido un patrimonio conjunto. Por otro lado, quedarán revocados los poderes que hubieran podido conferirse entre los convivientes, aunque esta revocación solo tendrá efectos frente a terceros una vez formalizada notarialmente.

En el ámbito sucesorio, el convenio deja claro que la pareja de hecho no genera derechos hereditarios automáticos, por lo que, si los convivientes desean garantizar la sucesión de su patrimonio en favor del otro, deberán otorgar testamento. Se prevé además que, si la pareja se disuelve antes del fallecimiento de uno de los convivientes, cualquier disposición testamentaria en su favor quedará sin efecto, salvo que se pacte lo contrario. En ausencia de testamento, se seguirá el régimen de sucesión forzosa e intestada, sin que el conviviente pueda reclamar otros derechos *post mortem* de naturaleza familiar.

Asimismo, el convenio contempla aspectos relacionados con la toma de decisiones médicas. Se reconoce la posibilidad de que cada conviviente autorice al otro para obtener información médica, acceder a historiales clínicos y participar en decisiones sanitarias en caso de incapacidad temporal o permanente. También se regulan cuestiones relativas a los trámites mortuorios, permitiendo que el sobreviviente tenga derecho a decidir sobre el destino del cuerpo y a gestionar la entrega de objetos personales del fallecido.

Por último, se menciona la posibilidad de inscribir la pareja de hecho en registros oficiales para dotarla de mayor seguridad jurídica, aunque en algunas comunidades autónomas esta inscripción no es un requisito obligatorio para su reconocimiento legal.

Este convenio regulador refleja la importancia de la autonomía de la voluntad en la configuración de las relaciones patrimoniales y personales dentro de la pareja de hecho. Su formalización ante notario no solo otorga validez jurídica a los pactos acordados, sino que también previene futuros conflictos al establecer con claridad los derechos y obligaciones de cada conviviente tanto durante la relación como en caso de disolución.

CAPÍTULO VI. ANÁLISIS DE LOS ACUERDOS PREVENTIVOS

1. CAPITULACIONES MATRIMONIALES COMO SOLUCIÓN PREVENTIVA A LAS CRISIS MATRIMONIALES

Las capitulaciones matrimoniales son acuerdos celebrados entre los cónyuges para regular aspectos patrimoniales y personales del matrimonio, permitiendo también prever los efectos de una crisis matrimonial. Tienen carácter preventivo, ya que constituyen

negocios de derecho de familia, en los cuales, como establece el artículo 1325 del CC, los otorgantes pueden “estipular, modificar o sustituir el régimen económico de su matrimonio o cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo”. Por lo que las capitulaciones permiten anticipar y regular los efectos de una posible crisis matrimonial, proporcionando así un marco jurídico claro que reduce la incertidumbre y posibles conflictos en caso de separación o divorcio. En este sentido, se perfilan como un mecanismo de "prevención de conflictos", al prever cuestiones que normalmente se debatirían en un procedimiento judicial, dotando de seguridad y estabilidad a la relación conyugal.

Para ser válidas, deben ajustarse a la ley que rija los efectos del matrimonio, bien por la nacionalidad o residencia habitual de las partes en el momento del otorgamiento tal y como establece el artículo 9.33 CC y deben formalizarse mediante escritura pública (cfr. art 1280.3° CC), con posterior inscripción en el Registro Civil para su plena eficacia frente a terceros (cfr. art. 1333 CC). Por su parte, el artículo 60.2 CC dispone que, una vez otorgada la escritura ante notario, este deberá remitir electrónicamente una copia autorizada al RC correspondiente, inscribiéndose en la anotación del matrimonio o, si este aún no se ha celebrado, en el registro individual de cada contrayente. La inscripción confiere oponibilidad frente a terceros, garantizando la publicidad registral del régimen económico matrimonial pactado. Además, el artículo 266 del Reglamento del RC establece que, para su inscripción en otros registros, como el de la Propiedad, es imprescindible indicar los datos de inscripción en el RC, lo cual puede acreditarse mediante certificación, libro de familia o una nota al pie del documento. En caso de no acreditarse correctamente, la inscripción será suspendida hasta su debida subsanación.

El contenido más habitual de las capitulaciones es la elección de un régimen económico matrimonial distinto del legal supletorio, como la separación de bienes en lugar de la sociedad de gananciales (cfr. arts. 1315 y ss. CC). Sin embargo, en territorios con legislación propia, también se pueden contemplar aportaciones patrimoniales, pactos sucesorios, dotaciones o donaciones entre los cónyuges. Además, en la práctica actual, las capitulaciones suelen incluir cláusulas relativas a la administración y disposición de bienes comunes, así como pactos sobre cómo se afrontarán los gastos familiares, con la posibilidad de regular las contribuciones proporcionales a los ingresos o al patrimonio de cada uno. A ello se suma que, debido a la frecuencia de las crisis matrimoniales, se ha extendido la práctica de incluir en las capitulaciones pactos que regulan aportaciones

patrimoniales, donaciones, atribución de bienes privativos al matrimonio, pactos sucesorios en territorios con Derecho foral, o incluso medidas específicas en previsión de una futura ruptura, todo ello con el objetivo de dotar al matrimonio de seguridad y estabilidad desde el inicio⁵⁸.

No obstante, la libertad de pacto en las capitulaciones tiene ciertos límites. El artículo 1328 CC declara nulas aquellas estipulaciones que sean contrarias a la ley, las buenas costumbres o que limiten la igualdad de derechos entre los cónyuges o los derechos de los hijos menores. Estos acuerdos pueden otorgarse antes o después del matrimonio, y también modificarse o anularse. Aunque las capitulaciones puedan celebrarse antes o después del matrimonio y modificarse o extinguirse posteriormente, cualquier cambio no podrá perjudicar los derechos adquiridos por terceros (cfr. art. 1317 CC). En este sentido, la STS 362/2023, de 13 de marzo, subraya que el orden público se identifica con valores como la igualdad jurídica entre los cónyuges y la protección del interés superior de los hijos menores. En consecuencia, los pactos no pueden generar situaciones de sumisión personal o patrimonial, ni excluir la libertad individual de permanecer o poner fin a la relación matrimonial (cfr. art 32 CE). Del mismo modo, el artículo 39 CE impide que estos acuerdos sean perjudiciales para los hijos menores⁵⁹ y se considera contrario a normas imperativas cualquier pacto que implique la renuncia o la disposición del derecho del menor a la pensión de alimentos, ni puede compensarse con una deuda entre los progenitores, ni someterse condicionalmente en beneficio de los menores conforme a lo dispuesto en los arts. 151 y 1814 CC. En este sentido, la STS 569/2018 resalta que los tribunales han adoptado una postura cada vez más restrictiva en la aplicación del artículo 1814 CC, si bien admiten pactos previos y la validez de los actos propios de los cónyuges como elementos relevantes en caso de controversia futura⁶⁰. Por tanto, aunque las capitulaciones permiten anticipar muchas cuestiones patrimoniales, nunca pueden suprimir derechos irrenunciables, especialmente los que afectan a los hijos menores.

⁵⁸ Berrocal Lanzarot, A. I., “Pactos en previsión de ruptura matrimonial”, *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, n.º 5, 2015, pp. 48-67.

⁵⁹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 362/2023, de 13 de marzo [versión electrónica - vLex, Ref. 926738543] Fecha de la última consulta: 19 de marzo de 2025.

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 569/2018, de 15 de octubre [versión electrónica - vLex, Ref. 743526633]. Fecha de la última consulta: 19 de marzo de 2025.

Por otro lado, en la Sentencia del Tribunal Supremo del 24 de junio⁶¹, reconoce la validez de la fijación de una renta vitalicia mensual o la renuncia a la pensión compensatoria (cfr. art. 97 CC), siempre que dichos acuerdos no se fundamenten en la necesidad económica de alguno de los cónyuges, en un desequilibrio financiero derivado de la crisis matrimonial, o en una posición de dominio o de dependencia entre las partes.

No obstante, estos pactos preventivos pueden ser revisados posteriormente conforme al artículo 100 del CC, garantizando que su aplicación no resulte lesiva para ninguna de las partes ni vulnere principios de equidad e igualdad. Es decir, aunque inicialmente sean válidos, si forman parte de un convenio regulador posterior deben poder modificarse si cambian significativamente las circunstancias económicas de alguno de los cónyuges.

Por otro lado, la doctrina y la jurisprudencia han admitido la validez de ciertos pactos concretos para los casos de crisis matrimonial, como las cláusulas sobre guarda y custodia, derecho de visitas o pensiones alimenticias para hijos menores, siempre que respeten el interés superior del menor, evitando cualquier renuncia o transacción de alimentos futuros (cfr. arts. 151 y 1814 CC, STS 569/2018)⁶².

Aunque más discutida, también se plantea la posibilidad de pactar la exoneración de uno de los cónyuges de contribuir a las cargas del matrimonio, si bien una parte de la doctrina lo rechaza por vulnerar el principio de igualdad (art. 1318 CC), mientras otra lo admite por basarse en la autonomía de la voluntad.

Especial mención merece el debate sobre la validez de las cláusulas penales en caso de incumplimiento de deberes matrimoniales, como la fidelidad, frecuentes en pactos prematrimoniales de derecho anglosajón. Aunque la STS (Pleno) 629/2018 califica los deberes del artículo 68 CC como jurídicos y no meramente morales, la jurisprudencia niega que su incumplimiento genere responsabilidad civil automática (arts. 1101 y 1902 CC). No obstante, una cosa es que no genere responsabilidad de forma directa y otra que no pueda preverse contractualmente una indemnización, conforme al artículo 1091 CC, siempre que no se vulneren derechos fundamentales. En este contexto, Francisco Javier Oñate defiende que una cosa es que ex lege su infracción no general RC y otra bien distinta que tal conclusión vede a la autonomía de la voluntad de los cónyuges el

⁶¹ Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 392/2015, de 24 de junio [versión electrónica - vLex, Ref. 577087358]. Fecha de la última consulta: 19 de marzo de 2025.

⁶² Op. cit. STS 569/2018, de 15 de octubre.

establecimiento de una obligación de indemnizar conforme a lo pactado (art. 1091 CC), ya que no se trataría de un pacto *contra legem* sino *praeter legem*. Así, sería perfectamente válido y eficaz un pacto por el cual los cónyuges establezcan penalizaciones económicas para determinados supuestos de incumplimiento de los deberes personales del matrimonio, siempre que su contenido no fuera contrario a los derechos constitucionales⁶³.

2. CONTRATOS PREVENTIVOS EN PAREJAS DE HECHO

En la actualidad, aunque las parejas de hecho no constituyen un estado civil como el matrimonio, pueden acudir a la figura de los contratos preventivos para regular de forma anticipada tanto sus relaciones personales como patrimoniales. Estos acuerdos resultan especialmente relevantes ante la ausencia de un régimen jurídico estatal uniforme que regule de manera generalizada sus efectos, por lo que se configuran como una herramienta esencial para otorgar seguridad jurídica a la convivencia y prever las consecuencias derivadas de una posible ruptura o del fallecimiento de uno de los miembros de la pareja. A diferencia del matrimonio, donde rige un régimen económico-matrimonial que se aplica automáticamente salvo pacto en contrario, las parejas de hecho carecen de un régimen económico supletorio estatal, por lo que deben regular mediante acuerdos privados todos aquellos aspectos que deseen ordenar durante la convivencia o tras su finalización, siempre dentro de los límites establecidos por la ley, el orden público y la moral, conforme al artículo 1255 del Código Civil.

En cuanto a su formalización, la validez de estos contratos depende de la legislación autonómica. En algunas comunidades, como Galicia y Andalucía, su inscripción en el registro de parejas de hecho es un requisito para otorgar validez a los efectos pactados. En Cataluña, se exige necesariamente escritura pública, mientras que en Asturias se admite tanto la escritura como la inscripción. En cualquier caso, siempre será recomendable la intervención notarial por seguridad jurídica, especialmente para evitar problemas en la oponibilidad frente a terceros.

El contenido de estos contratos preventivos suele incluir una amplia variedad de pactos, tanto patrimoniales como personales. En primer lugar, se regulan cuestiones relativas a la administración y disposición de los bienes comunes, estableciendo las normas para la

⁶³ Francisco Javier Oñate. “Catedráticos del CC”. (Trabajo de oposiciones entre notarios 2023).

gestión y uso de los bienes adquiridos durante la convivencia. Además, se acuerda la contribución de cada conviviente a los gastos comunes del hogar, pudiendo pactarse aportaciones proporcionales a los ingresos de cada parte, siguiendo un esquema similar al previsto en el artículo 1438 del Código Civil para matrimonios. También es frecuente la inclusión de pactos sobre donaciones entre los convivientes, así como sobre la atribución del uso de la vivienda familiar en caso de ruptura, aunque este aspecto debe respetar siempre los derechos de los menores, aplicándose de manera supletoria el artículo 96 del CC. Por otro lado, en relación con los derechos sucesorios, aunque el Derecho común no los reconoce salvo que haya disposición testamentaria expresa, algunas comunidades permiten atribuciones sucesorias por pacto o por ley. Por ejemplo, Cataluña, Galicia o Navarra, es posible pactar cuestiones sucesorias, siempre que se respeten las limitaciones impuestas por sus respectivas leyes civiles y no se perjudique a los herederos forzosos. La Ley catalana 10/2008 y la Ley gallega 2/2006 establecen los criterios en este ámbito.

Cabe recordar, la Resolución de la DGRN de 11 de junio de 2018 que establece que los convivientes no pueden pactar capitulaciones matrimoniales, ya que el matrimonio y la unión de hecho tienen regímenes jurídicos diferenciados. Se reafirma que, al no existir un vínculo conyugal, las parejas que optan por no casarse no pueden acogerse a preceptos reservados al matrimonio, como el régimen de gananciales, ni siquiera mediante un pacto expreso entre ellos⁶⁴.

En lo que respecta al resto de cuestiones que se pueden pactar en los contratos preventivos en parejas de hecho, nos remitimos a lo expuesto en el apartado relativo al análisis del convenio regulador, donde se ha abordado la regulación de estos contratos en un modelo de escritura pública. En este marco, se establecen las bases jurídicas para regular la convivencia y su eventual disolución, garantizando la seguridad jurídica de los convivientes dentro del régimen aplicable.

CAPÍTULO VII. CONCLUSIONES

A lo largo de este trabajo se han abordado las principales cuestiones en torno al convenio regulador en el divorcio ante notario, analizando su alcance, sus limitaciones y su impacto

⁶⁴ DGRN, Resolución de 11 de junio de 2018 [versión electrónica - BOE, núm. 153, de 25 de junio de 2018, pp. 64257-64262]. Fecha de la última consulta: 20 de marzo de 2025.

en la seguridad jurídica de los cónyuges. La introducción de la Ley de Jurisdicción Voluntaria ha permitido que los notarios autoricen divorcios de mutuo acuerdo cuando no existen hijos menores o personas con capacidad modificada judicialmente, agilizando el proceso y reduciendo la carga de los tribunales. Sin embargo, su aplicación práctica sigue generando dudas y desafíos. La necesaria aprobación del reglamento de la ley de Jurisdicción voluntaria prevista y todavía no aprobada, junto con los efectos en materia de mediación que resultarán de la Ley 1/2025, conllevarán una profundización y extensión en la labor de los notarios en el ámbito del derecho de familia.

Podemos destacar como principales conclusiones las siguientes:

Primera, el convenio regulador tiene una naturaleza mixta, combinando la autonomía de la voluntad de los cónyuges con la necesidad de control por parte de una autoridad, sea juez, letrado o notario. No obstante, lejos de considerarse un obstáculo, la función notarial se configura como una garantía de seguridad jurídica, contribuyendo a evitar situaciones de desequilibrio entre las partes. A diferencia del juez, que puede modificar o rechazar acuerdos que considere injustos, el Notario, sin embargo, deberá de realizar una función de control de legalidad y advertencia, y en los casos en los que aprecie perjuicios graves para una de las partes, deberá de abstenerse en la aprobación de lo solicitado, debiendo en este caso acudir a los tribunales. La intervención notarial que surte efectos de cosa juzgada en el ámbito de la jurisdicción voluntaria al estar emitida por una autoridad en el ejercicio de sus funciones, lejos de representar un riesgo para las partes, implica por el contrario una garantía asegurando que los acuerdos alcanzados se ajusten a derecho y respetándose en la medida de lo posible el principio de autonomía de la voluntad.

Segunda, en cuanto al contenido del convenio regulador, los cónyuges gozan de una amplia autonomía de la voluntad en la regulación de los efectos de su divorcio, especialmente en cuestiones patrimoniales, como la atribución de la vivienda familiar, la compensación económica y la liquidación del régimen económico-matrimonial. Sin embargo, esta libertad no es absoluta, ya que el Código Civil impone límites para evitar acuerdos que vulneren la ley, la moral o el orden público, o impliquen en definitiva una situación perjudicial para cualquiera de los interesados, por lo que es necesario en el quehacer notarial extremar, las precauciones evitando situaciones futuras indeseables.

Tercera, dentro de las cuestiones más controvertidas del convenio regulador, se ha puesto de manifiesto la importancia de la atribución del uso de la vivienda familiar, las compensaciones económicas y la liquidación del régimen económico-matrimonial:

a) En primer lugar, en cuanto a la vivienda familiar, en ausencia de hijos menores, su uso queda a la libre disposición de los cónyuges, siempre que no cause un perjuicio grave a una de las partes. Prima el derecho del propietario y, si la vivienda pertenece a un tercero, su uso dependerá del título que ostenten los cónyuges sobre ella, lo que puede generar conflictos si el propietario decide recuperarla. Además, el Tribunal Supremo ha aclarado que los hijos mayores no pueden beneficiarse del derecho de uso de la vivienda familiar como parte de su derecho a alimentos.

b) En segundo lugar, respecto a la compensación económica, los cónyuges pueden pactarla libremente, pero el notario debe velar porque no resulte gravemente perjudicial para una de las partes. La jurisprudencia ha declarado nulas las renunciaciones absolutas y sin posibilidad de revisión a la pensión compensatoria cuando generan situaciones de vulnerabilidad, lo que refuerza la importancia de un mayor control en la vía notarial.

c) En tercer lugar, en cuanto a la liquidación del régimen económico-matrimonial puede incluirse en el convenio regulador o hacerse en un momento posterior. Sin embargo, su inscripción registral requiere cumplir ciertos requisitos legales y puede ser impugnada si se demuestra un perjuicio significativo para una de las partes. En este contexto, la intervención notarial adquiere especial relevancia, ya que su mediación no solo es conveniente desde una perspectiva jurídica, sino que también permite a los cónyuges comprender las consecuencias fiscales de sus acuerdos. Su papel como experto en Derecho Civil y fiscalidad matrimonial contribuye a que las decisiones sean más informadas y equitativas, con el menor coste y ahorro económico, lo cual a veces es desconocido por las partes, por lo que deberá de profundizarse también en la información de la ciudadanía en cuanto a las bondades de la actuación notarial.

Cuarta, también se ha estudiado conforme a la realidad vivida, la regulación del convenio regulador en las parejas de hecho en España es diversa, ya que, a diferencia del matrimonio, su marco normativo depende de cada comunidad autónoma. Esta disparidad genera diferencias en la protección de los convivientes según su lugar de residencia, lo que puede derivar en situaciones de inseguridad jurídica. No obstante, esta variabilidad no implica necesariamente una falta de claridad, sino que responde a la distribución

competencial en materia civil. El problema se agrava con los llamados "conflictos móviles", cuando las parejas cambian de residencia y, con ello, pueden ver alterado el régimen jurídico que les resulta aplicable. Resultaría conveniente avanzar hacia una legislación estatal que aporte mayor homogeneidad y garantice una regulación más equitativa de las parejas de hecho en todo el territorio nacional.

Quinta, los acuerdos preventivos han demostrado ser una herramienta eficaz para evitar conflictos en caso de ruptura y el TS los somete a los límites indisponibles del convenio regulador. Las capitulaciones matrimoniales y los contratos de convivencia permiten a las parejas anticiparse a las consecuencias económicas y patrimoniales de una separación, aportando seguridad y estabilidad. En este contexto, la intervención notarial y la formalización mediante escritura pública refuerzan su validez, proporcionando una mayor protección jurídica. Fomentar una cultura jurídica que promueva estos mecanismos a través de más información y asesoramiento no solo reduciría la litigiosidad, sino que también facilitaría una regulación más equitativa y clara de las consecuencias de la disolución de la convivencia.

En definitiva, el convenio regulador en el divorcio ante notario ha supuesto un paso adelante en la agilización del Derecho de familia, pero siguen presentando retos que requieren ajustes normativos y jurisprudenciales. La evolución del sistema debe garantizar una estabilidad familiar, y en caso de crisis matrimoniales, orientarse hacia un equilibrio entre agilidad y la seguridad jurídica, asegurando que todas las partes involucradas en la disolución de una relación cuenten con garantías suficientes para un proceso justo y transparente.

BIBLIOGRAFÍA

1) LEGISLACIÓN (se excluyen los textos básicos: CC, RC, LEC, LJV):

Ley 30/1981, de 7 de julio, por la que se modifica la regulación del matrimonio en el Código Civil y se determina el procedimiento a seguir en las causas de nulidad, separación y divorcio (BOE, 20 de julio de 1981).

Ley de 28 de mayo de 1862, del Notariado (Gaceta de Madrid, núm. 149, de 29 de mayo de 1862).

Constitución de la República Española de 1931, de 9 de diciembre de 1931 (Gaceta de Madrid, núm. 344, de 10 de diciembre de 1931).

Ley de Divorcio, de 2 de marzo de 1932 (Gaceta de Madrid, 12 de marzo de 1932).

Decreto de 2 de marzo de 1938 (BOE, 2 de marzo de 1938).

Ley de 23 de septiembre de 1939, del Divorcio (BOE, 5 de octubre de 1939).

Ley de 24 de abril de 1958, por la que se modifican determinados artículos del Código Civil (28 de abril de 1958).

Ley 15/2005, de 8 de julio, por la que se modifican el Código Civil y la Ley de Enjuiciamiento Civil en materia de separación y divorcio (BOE, de 9 de julio de 2005).

Real Decreto 240/2007, de 16 de febrero, sobre entrada, libre circulación y residencia en España de ciudadanos de los Estados miembros de la Unión Europea y de otros Estados parte en el Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo (BOE, 28 de febrero de 2007).

Preámbulo, apartado XI de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria (BOE, 3 de julio de 2015).

Real Decreto Legislativo 8/2015, de 30 de octubre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General de la Seguridad Social (BOE, 31 de octubre de 2015).

Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo, de 24 de junio de 2016, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales (DOUE, 8 de julio de 2016).

2) JURISPRUDENCIA:

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) de 18 de mayo de 1992 [versión electrónica - vLex, Ref. 202781143]. Fecha de última consulta: 18 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 325/1997, de 22 de abril de 1997 [versión electrónica - base de datos vLex. Ref. 17744601]. Fecha de la última consulta: 1 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 1048/2006, de 19 de octubre [versión electrónica - vLex, Ref. 25530071]. Fecha de última consulta: 19 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 340/2012, de 31 de mayo [versión electrónica - vLex, Ref. 438050002] Fecha de última consulta: 25 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 51/2014, de 7 de abril de 2014 [versión electrónica - BOE, Ref. BOE-A-2014-4821]. Fecha de la última consulta: 19 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 392/2015, de 24 de junio [versión electrónica - vLex, Ref. 577087358]. Fecha de última consulta: 19 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Constitucional núm. 93/2013, de 23 de abril [versión electrónica - Tribunal Constitucional, Ref. 23406]. Fecha de última consulta: 10 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 572/2015, de 19 de octubre [versión electrónica – base de datos vLex, Ref. vLex 585618458]. Fecha de la última consulta: 20 de febrero de 2025.

SAP A Coruña, sec. 4.^a, S 11-01-2017, núm. 5/2017, rec. 568/2016, FJ 4 [versión electrónica – Consejo General del Poder Judicial]. Fecha de la última consulta: 20 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 527/2017, de 27 de septiembre, [versión electrónica - vLex, Ref. 694549785]. Fecha de última consulta: 25 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 569/2018, de 15 de octubre [versión electrónica - vLex, Ref. 743526633]. Fecha de última consulta: 19 de marzo de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo núm. 147/2019, de 12 de marzo de 2019 [versión electrónica - base de datos vLex. Ref. 774113653]. Fecha de la última consulta: 1 de febrero de 2025.

Sentencia del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil) núm. 362/2023, de 13 de marzo [versión electrónica - vLex, Ref. 926738543]. Fecha de última consulta: 19 de marzo de 2025.

3) RESOLUCIONES/ DICTÁMENES:

DGRN, Resolución de 30 de marzo de 1995 [versión electrónica - base de datos BOE. Ref. BOE núm. 101, de 28 de abril de 1995, pp. 13404-13432]. Fecha de la última consulta: 20 de febrero de 2025.

DGRN, Resolución de 8 de mayo de 2012 [versión electrónica - BOE núm. 136, de 7 de junio de 2012, p. 41408]. Fecha de última consulta: 8 de marzo de 2025.

DGRN, Resolución de 7 de junio de 2016 [versión electrónica – Ministerio de Justicia].
Fecha de última consulta: 1 de marzo de 2025.

DGRN, Resolución de 20 de octubre de 2016 [versión electrónica - base de datos BOE.
Ref. BOE núm. 279, de 18 de noviembre de 2016, pp. 81204-81208]. Fecha de última
consulta: 8 de marzo de 2025.

Auto del Tribunal Supremo (Sala Primera, Civil), de 22 de noviembre de 2017 [versión
electrónica - vLex, Ref. 698602641] Fecha de última consulta: 8 de marzo de 2025.

DGRN, Resolución de 11 de junio de 2018 [versión electrónica - BOE, núm. 153, de 25
de junio de 2018, pp. 64257-64262]. Fecha de última consulta: 20 de marzo de 2025.

DGSJFP, Resolución de 15 de septiembre de 2020 [versión electrónica - BOE núm. 265,
de 7 de octubre de 2020, p. 85108] Fecha de la última consulta: 12 de marzo de 2025.

ATC 89/2024, de 24 de septiembre de 2024, por el que se inadmite a trámite la cuestión
de inconstitucionalidad núm. 7368-2023 (BOE 1 de noviembre de 2024). Fecha de la
última consulta: 19 de marzo de 2025.

4) OBRAS DOCTRINALES:

Afonso Rodríguez, M. E. (2006). “Ley 15/2005, de 8 de julio de modificación del Código
Civil y la LEC: guardia y custodia compartida.” Anales de la Facultad de Derecho, Nº 23,
pp. 83-97. (disponible en <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2192010>).

Mariño Pardo, F. M., “Algunas ideas iniciales sobre el divorcio y la separación ante
notario tras la Ley de Jurisdicción Voluntaria”, *Iuris Prudente*, 2 de septiembre de 2015
(disponible en <https://www.iurisprudente.com/2015/09/algunas-ideas-iniciales-sobre-el.html>).

Carrión García de Parada, P., “El divorcio ante notario”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 42,
2012. (disponible en <https://www.elnotario.es/opinion/opinion/491-el-divorcio-ante-notario-0-08503241658679435>).

Pérez Hereza, J., “La separación y divorcio notarial”, *El Notario del Siglo XXI*, n.º 63, 2015. (disponible en <https://www.elnotario.es/revista-63/5388-la-separacion-y-divorcio-notarial.html>).

Berrocal Lanzarot, A. I., “Pactos en previsión de ruptura matrimonial”, *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, n.º 5, 2015, pp. 48-67.

“Introducción. Planteamiento jurídico de las crisis matrimoniales” Álvarez Alarcón, A. Blandino Garrido, M., *Las crisis matrimoniales. Nulidad, Separación y Divorcio (2ª ed.)*, Editorial Tirant Lo Blanch, Colección Esfera, Valencia, 201, p. 33.

Yzquierdo Tolsada, M. & Cuenca Casas, M. (dirs.), *Tratado de Derecho de la Familia. Volumen II. Las crisis matrimoniales*, Aranzadi, Navarra, 2017.

Jiménez Gallego, C., *Función notarial y jurisdicción voluntaria*, 1ª ed., Tirant Lo Blanch, Valencia, 2017.

Paz-Ares Rodríguez, I., “El divorcio ante notario: cuestiones internas y transfronterizas” en Guzmán Zapater, M. y Herranz Ballesteros, M. (eds.), *Crisis matrimoniales internacionales y sus efectos: Derecho español y de la Unión Europea. Estudio normativo y jurisprudencial*, Madrid, 2018, pp. 119-242.

Martorell García, V., *Uniones convivenciales de hecho. Sistematización regulatoria, efectos prácticos, criterios conflictuales y modelos notariales*, Basconfer, Madrid, 2024, pp. 17-96.

Lefebvre-El Derecho. (2024). Memento Familia (civil), marg. 5052.

Lefebvre-El Derecho. (2024). Memento Experto Crisis Matrimoniales, marg. 577, 315-324 y 3200-3212.

5) RECURSOS DE INTERNET:

"Las parejas de hecho y su equiparación al matrimonio", Revista Jurídica Iberley, 27 de febrero de 2020 (disponible en <https://www.iberley.es/revista/las-parejas-hecho-equiparacion-matrimonio-780>; última consulta 10/03/2025).

Real Academia Española, *Diccionario Panhispánico del Español Jurídico*, (disponible en <https://dpej.rae.es/>).

Consejo General del Notariado de España. *Portal del Notariado*. (disponible en: <https://www.notariado.org/portal/>).