

**Sesión IV**  
**REGLAMENTO SUCESORIO EUROPEO  
Y DERECHO INTERREGIONAL**

**Ponente**

*D. Francisco de Paula Puig Blanes*

PAG. 127

**Coponentes**

*D. Juan María Díaz Fraile*

PAG. 173

*D. Javier Pérez Milla*

PAG. 197



# CUESTIONES ESENCIALES QUE PLANTEA EN LA PRÁCTICA EL REGLAMENTO 650/2012 CON ESPECIAL REFERENCIA AL DERECHO INTERREGIONAL

ILMO. SR. D. FRANCISCO DE PAULA PUIG BLANES

Magistrado. Juzgado de 1ª Instancia nº 6 de Zaragoza

Miembro de la Red Judicial Española y de la Red Judicial Europea Civil y Mercantil

**Sumario:** 0. INTRODUCCIÓN.– 1. ÁMBITO DE APLICACIÓN: 1.1. Ámbito de Aplicación Material.– 1.2. Ámbito de Aplicación Espacial.– 1.3. Ámbito de Aplicación Temporal.– 2. COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL: 2.1. Régimen de sucesiones abiertas antes del 17.08.2015.– 2.1. Régimen de sucesiones abiertas tras el 17.08.2015: 2.1.1. Elección.– 2.1.2. Foro general.– 2.1.3. Foro subsidiario.– 2.1.4. Forum necessitatis.– 2.1.5. Normas adicionales: 2.1.5.1. Litispendencia y conexidad.– 2.1.5.2. Medidas provisionales.– 2.1.5.3. Norma excepcional por problemas potenciales de reconocimiento/ejecución.– 2.1.5.4. Aceptación de herencia, legado, legítima o renuncia.– 2.1.6. Control de oficio, forum non conveniens y abstención en caso de petición de resolución extrajudicial.– 3. LEY APLICABLE: 3.1. Régimen general (aplicabilidad, reenvío, orden público y estados con mas de un sistema jurídico): 3.1.1. Aplicabilidad.– 3.1.2. Reenvío.– 3.1.3. Orden público.– 3.1.4. Estados con mas de un régimen jurídico.– 3.2. Ley aplicable a la sucesión.– 3.2.1. Aspectos cubiertos por la ley aplicable a la sucesión.– 3.2.2. Criterio preferente: elección.– 3.2.3. Regla general: Residencia habitual en el momento del fallecimiento.– 3.2.4. Excepción a la regla general: Vínculo manifiestamente mas estrecho del causante con un estado.– 3.3. Ley aplicable a las disposiciones mortis causa: 3.3.1. Disposiciones mortis causa distintas a los pactos sucesorios.– 3.3.2. Pactos sucesorios.– 3.3.3. Aceptación o repudiación de una herencia.– 3.4. Normas especiales: 3.4.1. Facultades de los administradores.– 3.4.2. Inmuebles, empresas o categorías de bienes.– 3.4.3. Derechos reales reconocidos en la ley que rige la sucesión e inexistentes en el estado en que se invocan.– 3.4.4. Conmoriencia.– 3.4.5. Herencia vacante.– 4. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN: 4.1. Reconocimiento.– 4.2. Procedimiento de ejecución.– 4.3. Documentos públicos: Aceptación.– 4.4. Fuerza ejecutiva de los documentos públicos.– 4.5. Fuerza ejecutiva de las transacciones judiciales.– 5. CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO: 5.1. El Certificado Sucesorio Europeo.– 5.2. Emisión por tribunales.– 5.3. Emisión por notarios.– 5.4. Empleo del certificado sucesorio europeo.– 6. BIBLIOGRAFÍA.

## 0. INTRODUCCIÓN

El Reglamento (UE) n°650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado sucesorio europeo regula la materia sucesoria que siempre ha estado excluida de la aplicación del Reglamento 44/2001 (Bruselas I) (en la actualidad como no podría ser de otro modo se excluye del actualmente vigente Reglamento 1215/2012 – Bruselas I refundición)

Es una materia de una gran importancia práctica dada la movilidad de las personas. Así la Comisión Europea estima que cada año se dan 450.000 sucesiones transfronterizas con un valor de 120 mil millones de euros.

En cuanto a su contenido el Reglamento regula la competencia judicial internacional, la ley aplicable y el reconocimiento y ejecución de decisiones introduciendo en este ámbito la figura del certificado sucesorio europeo cuyo modelo así como los restantes previstos en el Reglamento ya se ha establecido por medio del Reglamento de Ejecución (UE) 1329/2014 de la Comisión por el que se establecen los formularios mencionados en el Reglamento (UE) 650/2012 relativo a la competencia, ley aplicable, reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y a la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado sucesorio europeo.

Como principios esenciales parte del principio de fijación de una única ley como reguladora de la sucesión con independencia de la ubicación de los bienes y derechos o su naturaleza. Al anterior se añade el de libre elección de la ley aplicable, el de tratar de garantizar la identidad foro/ley aplicable. En materia de sucesión abintestato se fija como principio el de la aplicabilidad de la ley de residencia habitual del causante al tiempo del fallecimiento (vínculo estable y estrecho).

Finalmente es de señalar (art. 75) que el Reglamento prevalece frente a los convenios celebrados exclusivamente entre dos o más estados miembros en la medida en que dichos convenios versen sobre las materias reguladas por el Reglamento. Ello supone que no se ven afectados en su aplicación los convenios internacionales de los que sean parte uno o más estados miembros y estados terceros en el momento de la adopción del Reglamento y que se refieran a materias reguladas por él. En concreto el Reglamento hace referencia (además del Convenio de 19 de noviembre de 1934 entre Dinamarca, Finlandia, Islandia, Noruega y Suecia que no afecta a España), al Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, sobre los conflictos de leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias respecto del que se dice que se seguirá aplicando lo dispuesto el mismo, en lugar del artículo 27 del Reglamento en lo que atañe a la validez en materia de forma de los testamentos y testamentos mancomunados (único precepto en el que existe solapamiento).

Lo antes expuesto puede suponer que de forma indirecta (y en base al principio de primacía del Derecho de la Unión Europea), van a quedar sin aplicación las disposiciones que en materia de derecho internacional privado en materia de sucesiones se contienen en el Título Preliminar del Código Civil en las materias que se regulan por el mismo ya que el art. 20 del Reglamento determina que la ley designada por el mismo se aplicará aún cuando no sea la de un estado miembro, de ahí que el Reglamento sea una norma de aplicación general.

En cuanto a las normas sobre competencia judicial internacional contenidas en la Ley Orgánica del Poder Judicial, es de señalar que tales normas han sido reformadas por medio de la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio, conteniéndose en la actualidad la regulación en el art. 22 quáter g) LOPJ en un régimen que dado el carácter integral de la regulación del Reglamento que no deja (en los aspectos en él contemplados), ningún resquicio a la aplicación de las normas nacionales en materia de competencia judicial internacional (a diferencia de lo que sucede a título de ejemplo en el Reglamento 1215/2012 que contiene una remisión a la normativa en materia de competencia judicial de los estados miembros en el art. 6) va a implicar en la práctica su no aplicación en virtud del antes mencionado principio de primacía del Derecho de la Unión Europea (y a pesar de que la nueva redacción se acomoda en principio a las previsiones del Reglamento). Como consecuencia de lo anterior se debe indicar que si en virtud de las normas del Reglamento (y de ser plenamente aplicables por la materia y fecha) los tribunales españoles carecen de competencia judicial internacional, lo que no es posible es proceder a analizar si en base a la LOPJ podría existir tal competencia ya que la LOPJ no es de aplicación subsidiaria a las previsiones del Reglamento que prevalece sobre ella plenamente en virtud del principio de primacía. Ello implica que ante una ausencia de competencia judicial internacional en base al Reglamento, lo único que es posible verificar es proceder al archivo de las actuaciones por falta de competencia judicial internacional.

## 1. ÁMBITO DE APLICACIÓN

### 1.1. *Ámbito de Aplicación Material*

El Reglamento se aplica a las sucesiones por causa de muerte (art. 1), noción que abarca cualquier forma de transmisión *mortis causa* de bienes, derechos y obligaciones, ya derive de un acto voluntario en virtud de una disposición *mortis causa* o de una sucesión abintestato.

De su ámbito se excluyen materias que no presentan carácter civil como las fiscales, aduaneras y administrativas.

Además, dentro de las que cabe entender como civiles, el Reglamento contiene toda una relación de las excluidas a fin de evitar equívocos. Éstas son las referentes a:

a) estado civil de las personas físicas, así como relaciones familiares y las relaciones que, con arreglo a la ley aplicable a las mismas, tengan efectos comparables;

b) capacidad jurídica de las personas físicas [salvo la capacidad para suceder y la capacidad del disponente para realizar disposiciones *mortis causa*, como se regula en los arts. 23.2, c) y 26.1];

c) cuestiones relativas a la desaparición, la ausencia o la presunción de muerte de una persona física (salvo la regla específica reguladora de la conmorienencia del art. 32);

d) cuestiones relativas a los regímenes económicos matrimoniales, así como a los regímenes patrimoniales resultantes de las relaciones que la ley aplicable a las mismas considere que tienen efectos comparables al matrimonio;

e) obligaciones de alimentos distintas de las que tengan su causa en la muerte;

f) validez formal de las disposiciones *mortis causa* hechas oralmente;

g) bienes, derechos y acciones creados o transmitidos por título distinto de la sucesión, por ejemplo mediante liberalidades, propiedad conjunta de varias personas con reversión a favor del supérstite, planes de pensiones, contratos de seguros y transacciones de naturaleza análoga;

h) cuestiones que se rijan por la normativa aplicable a las sociedades, asociaciones y otras personas jurídicas, como las cláusulas contenidas en las escrituras fundacionales y en los estatutos de sociedades, asociaciones y otras personas jurídicas, que especifican la suerte de las participaciones sociales a la muerte de sus miembros;

i) disolución, extinción y fusión de sociedades, asociaciones y otras personas jurídicas;

j) creación, administración y disolución de *trusts*;

k) naturaleza de los derechos reales (si bien el Reglamento si que regula el caso en que se cree uno por el testador y no existiere el mismo en el país de ubicación del bien, supuesto en el que se indica la procedencia de adaptar el derecho real desconocido al equivalente mas cercano —art. 31—);

l) cualquier inscripción de derechos sobre bienes muebles o inmuebles en un registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos, y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo.

## ***1.2. Ámbito de Aplicación Espacial***

Desde el punto de vista territorial, será de aplicación a todo el territorio de la Unión Europea salvo Dinamarca, Reino Unido e Irlanda. Es por ello que en esta exposición, cuando se alude a estado miembro, la referencia es los veinticinco Estados a los que si se aplica el Reglamento.

### *1.3. Ámbito de Aplicación Temporal*

El Reglamento es de aplicación a partir del 17.08.2015 y a las sucesiones abiertas tras tal fecha (personas fallecidas desde ese día), sin perjuicio de se prevea que (tras la fecha antes mencionada), cabe igualmente hacerlo operativo en relación a sucesiones abiertas con anterioridad, si bien siempre que sus condiciones sean compatibles con el Reglamento (art. 83).

## **2. COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL**

La misma determina quien debe resolver los conflictos y cuestiones no propiamente litigiosas en materia de sucesiones que requieren de su específica resolución, siendo el principio y objetivo perseguido el de garantizar la identidad *forum/lex*, es decir, que la autoridad competente aplique su propio ordenamiento.

### *2.1. Régimen de sucesiones abiertas antes del 17.08.2015*

Dado que el Reglamento determina su operatividad (en todos sus aspectos y asimismo en lo que se refiere a la competencia judicial internacional) a las sucesiones abiertas tras el 17.08.2015, en principio cabría entender de aplicación las normas que en el mismo se contienen (y también las referentes a competencia judicial internacional) solo a los casos en los que la persona causante hubiere fallecido tras la fecha antes indicada y con independencia de cual fuere el momento en el que se iniciare el procedimiento (art. 83). Esta regla es muy importante ya que uno de los principios del Reglamento (como antes se ha indicado) es el de la identidad *foro/ley* aplicable y ello se podría alterar en el caso en que se aplicaren las normas de competencia judicial internacional vigentes al tiempo de iniciarse el procedimiento y con independencia del momento del fallecimiento lo que podría implicar la aplicación de los criterios de delimitación de competencia judicial internacional del Reglamento a sucesiones abiertas antes del 17.08.2015 lo que podría generar (salvo en los casos de compatibilidad a analizar al amparo del art. 83 del Reglamento) importantes disfunciones.

Es por ello que (salvo casos de compatibilidad normativa) para las sucesiones abiertas antes del 17.08.2015 para determinar la competencia judicial internacional se debe acudir a las previsiones de la LOPJ.

Tales normas se han visto reformadas por la Ley Orgánica 7/2015 de 21 de julio y que ha entrado en vigor el 1.10.2015 y que en cuanto a su régimen transitorio indica en su Disposición transitoria primera, 1 que: «Los procedimientos que se rijan por normas de competencia judicial internacional en el orden civil iniciados con anterioridad a la entrada en vigor de esta Ley, continuarán sustanciándose conforme a las normas que regían a la fecha de su incoación...».

De ello se deriva que las demandas referidas a sucesiones abiertas antes del 17.08.2015 (a las posteriores se aplican las previsiones del Reglamento) el régimen en materia de competencia judicial internacional será diferente según la fecha de inicio del procedimiento.

Si el mismo se inició antes del 1.10.2015 se aplica lo indicado en el art. 22 LOPJ (en su redacción anterior a la Ley Orgánica 7/2015), mientras que si el inicio es posterior a esta fecha (y referente a una sucesión abierta antes del 17.08.2015) se aplicará la previsión que se contiene en el art. 22 quáter LOPJ.

El art. 22 LOPJ (en la redacción anterior a la Ley Orgánica 7/2015) indicaba en su párrafo tercero (que operaba en defecto de sumisión) que en materia de sucesiones, son competentes los Juzgados y Tribunales españoles cuando el causante haya tenido su último domicilio en territorio español o posea bienes inmuebles en España. Esta competencia en principio abarcaba la totalidad de la masa hereditaria, lo que implicaba que en base a ella los tribunales españoles eran competentes para conocer de las acciones sucesorias abarcando la totalidad de bienes fueren muebles o inmuebles y se encontrasen o no en España, si bien existen resoluciones que en el caso de la operatividad del foro de localización de los bienes, limitaban la competencia a los bienes ubicados en España (se puede citar la SAP Valencia, Sec. 6ª, 14.10.2008).

En relación a la operativa de esta norma cabe mencionar la STS 25.06.2008 que indicó que el control de la competencia judicial internacional: «... ha de hacerse necesariamente a la vista de lo dispuesto en el artículo 22 de la Ley Orgánica del Poder Judicial, a falta de norma convencional o, en general, de norma de carácter supranacional que resulte aplicable, y, en concreto, a la vista de lo dispuesto en su apartado tercero, una vez que se ha comprobado que no concurren ninguno de los foros de competencia exclusiva que establece el apartado primero del mismo artículo, y después de que se han excluido los foros generales establecidos en su apartado segundo, ya que no hay pacto expreso de atribución de competencia en favor de los tribunales españoles ni sumisión tácita a éstos, y que falta la conexión del domicilio del demandado que sirve para atribuir la competencia a los tribunales españoles. Se ha de estar, pues, a la regla que establece el último inciso del apartado tercero del artículo 22, con arreglo al cual, los juzgados y tribunales españoles serán competentes, en materia de sucesiones, cuando el causante haya tenido su último domicilio en territorio español o posea bienes inmuebles en España; regla de competencia internacional que se estructura en torno a dos conexiones alternativas...».

Tras la reforma de la LOPJ operada por medio de la Ley 7/2015 la regulación de la competencia judicial internacional en materia de sucesiones se contiene en el art. 22 quáter, g) LOPJ (y en defecto de sumisión dentro de lo que la misma es admisible en este ámbito) atribuye competencia a los tribunales españoles: «... cuando el causante hubiera tenido su última residencia habitual en España

o cuando los bienes se encuentren en España y el causante fuera español en el momento del fallecimiento. También serán competentes cuando las partes se hubieran sometido a los Tribunales españoles, siempre que fuera aplicable la ley española a la sucesión. Cuando ninguna jurisdicción extranjera sea competente, los Tribunales españoles lo serán respecto de los bienes de la sucesión que se encuentren en España».

### ***2.1. Régimen de sucesiones abiertas tras el 17.08.2015***

Las normas de competencia judicial internacional a aplicar desde este momento se considera que son las del Reglamento nº 650/2012 en base al principio de primacía del Derecho de la Unión Europea, que tiene como consecuencia el desplazamiento de las normas de competencia judicial internacional contenidas en la LOPJ. Ello es lo que se desprende de la STJUE de 15 de julio de 2010, asunto C-256/09, Purrucker en la que se indica que: «99. Corresponde a los tribunales nacionales, en principio, aplicar su Derecho nacional al mismo tiempo que velan por garantizar la plena eficacia del Derecho de la Unión, lo que puede llevarles a no aplicar, en su caso, una norma nacional que lo obstaculice o a interpretar una norma nacional que haya sido elaborada teniendo en cuenta únicamente una situación puramente interna con el fin de aplicarla a la situación transfronteriza de que se trate (véanse, en particular, en este sentido, las sentencias de 9 de marzo de 1978, Simmenthal, 106/77, Rec. p. 629, apartado 16; de 19 de junio de 1990, Factortame y otros, C213/89, Rec. p. I-2433, apartado 19; de 20 de septiembre de 2001, Courage y Crehan, C453/99, Rec. p. I-6297, apartado 25, y de 17 de septiembre de 2002, Muñoz y Superior Fruiticola, C253/00, Rec. p. I-7289, apartado 28; de 8 de noviembre de 2005, Leffler, C443/03, Rec. p. I-9611, apartado 51)».

Tal aplicación universal es indudable en los casos en los que los vínculos del caso afecten a estados de la Unión Europea (la norma siempre hacer referencia la competencia de los tribunales de los estados miembros), suscitándose la duda acerca de si cabe aplicar también el Reglamento a aquellos casos en los que los vínculos afectan asimismo a terceros estados ya que el legislador español mantiene una regulación específica de la competencia judicial internacional, regulación además posterior al Reglamento. En relación a ello (y como antes se ha indicado), dado que el Reglamento no ha dejado ningún resquicio a la aplicación de las normas nacionales en materia de competencia judicial internacional (a diferencia de lo que sucede a título de ejemplo en el Reglamento 1215/2012 que contiene una remisión a la normativa en materia de competencia judicial de los estados miembros en el art. 6), ello va a implicar en la práctica su no aplicación en virtud del antes mencionado principio de primacía del Derecho de la Unión Europea. Ello es lo que ha motivado que la doctrina haya calificado la nueva redacción de la LOPJ en este aspecto como superflua e incorrecta, ya que las normas de competencia del Reglamento 650/2012 priman sobre cualquier regulación nacional.

En cuanto a los concretos criterios que delimitan en el Reglamento la competencia judicial internacional, es necesario indicar que se trata de normas reguladoras de problemáticas sucesorias (una vez abierta la sucesión). Dado que los estados miembros tienen autonomía organizativa y procedimental (art. 4 Tratado de la Unión Europea que se ve reflejado en el art. 2 del Reglamento 650/2012), la facultad de decidir puede corresponder a jueces o autoridades públicas que no se integren en el poder judicial. Respecto de ello el art. 3,2 indica que: «A los efectos del presente Reglamento, se entenderá por «tribunal» todo órgano judicial y todas las demás autoridades y profesionales del Derecho con competencias en materia de sucesiones que ejerzan funciones jurisdiccionales o que actúen por delegación de poderes de un órgano judicial, o actúen bajo su control, siempre que tales autoridades y profesionales del Derecho ofrezcan garantías en lo que respecta a su imparcialidad y al derecho de las partes a ser oídas, y que sus resoluciones, dictadas con arreglo al Derecho del estado miembro en el que actúan: a) puedan ser objeto de recurso o revisión ante un órgano judicial, y b) tengan fuerza y efectos análogos a los de la resolución de un órgano judicial sobre la misma materia. Los estados miembros notificarán a la Comisión las autoridades y los profesionales del Derecho...». Este último inciso ya ha suscitado debates doctrinales en torno a si esta última condición se cumple o no solo cuando la resolución tiene efecto de cosa juzgada y crea un estado vinculante con efectos *erga omnes*.

Correlato de lo anterior es el considerando 21 en el que en relación a los notarios, no da una norma general sino que depende de la que cada estado indique. Así se establece que: «(21) El presente Reglamento no afecta a las competencias que los estados miembros atribuyan a los notarios en materia de sucesiones. La vinculación de los notarios de un estado miembro a las normas de competencia establecidas en el presente Reglamento depende de si están incluidos en la definición de “tribunal” contenida en el mismo».

Ello supone que las normas del Reglamento serán aplicables a los notarios en cuanto que desarrollen funciones análogas a las jurisdiccionales, no cuando ello no se dé. Así, cabrá entender la no aplicación de las normas del Reglamento en actuaciones tales como las de autorizar testamentos, pactos sucesorios, escrituras de partición o de adjudicación de herencias, si bien si que producirá cuando verifiquen actuaciones de jurisdicción voluntaria (con las precisiones que luego se indican), siendo el ejemplo más característico de ellas la declaración de herederos *ab intestato*. En todo caso todo depende de lo que quepa entender como función jurisdiccional al amparo del art. 3,2, noción específica del derecho de la Unión Europea y que en caso de duda requerirá el planteamiento de la correspondiente cuestión prejudicial (también por el notario si es una cuestión sometida a su consideración).

Estas autoridades distintas a las judiciales aparecen en la comunicación que han verificado los estados miembros y sobre la que la Comisión ha elaborado

la lista al amparo del art. 79 y que se puede consultar (como toda la información referente al reglamento en la web de European E-Justice <https://e-justice.europa.eu/home.do>). En concreto aparecen los notarios además de en España en República Checa, Grecia, Croacia, Hungría, Portugal. En Finlandia se menciona al contador-partidor de la herencia y en Suecia a: a) la Agencia Tributaria sueca; b) el contador-partidor de la herencia; c) el albacea testamentario, actuando como contador-partidor de la herencia sin haber sido designado especialmente para ello; d) el administrador especial de la herencia, actuando como contador-partidor de la herencia sin haber sido designado especialmente para ello.

Lo anterior supone que las normas competenciales que fija el Reglamento se estiman de aplicación a todas las cuestiones que una sucesión comporte y que requieran de una resolución que se pueda calificar como jurisdiccional. Ello incluye en principio asimismo las actuaciones de jurisdicción voluntaria, estando previsto ello en la Ley 15/2015 de 2 de julio de Jurisdicción Voluntaria tal operatividad al indicarse en su art. 9,1 que: «1. Los órganos judiciales españoles serán competentes para conocer los expedientes de jurisdicción voluntaria suscitados en los casos internacionales, cuando concurren los foros de competencia internacional recogidos en los Tratados y otras normas internacionales en vigor para España. En los supuestos no regulados por tales Tratados y otras normas internacionales, la competencia vendrá determinada por la concurrencia de los foros de competencia internacional recogidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial».

No obstante lo anterior, la aplicación de este régimen se producirá siempre que el concreto acto de que se trate afecte a materias propias del Reglamento y el acto encaje dentro de la noción de tribunal y la de función jurisdiccional del art. 3.2 del Reglamento ya que como antes se ha indicado, se trata de un concepto propio (distinto del nacional). Ello hace que actuaciones que la Ley de Jurisdicción Voluntaria incluye (como las de adverbación, apertura y protocolización de testamentos cerrados, ológrafos u otorgados en forma especial) pueden no encajar en tal noción ya que la labor que se lleva a cabo es de calificación, autenticación o documentación de un acto o negocio jurídico.

Tras esta precisión y de cara a concretar la competencia judicial internacional Reglamento distingue en materia de jurisdicción los siguientes fueros operando uno en defecto del otro:

### *2.1.1. Elección*

El Reglamento permite que los litigantes elijan el foro siempre que el causante haya verificado una elección de ley aplicable a su sucesión (conforme al art. 22 que mas adelante se analiza), que el foro elegido sea el del mismo estado que el de la ley aplicable y siempre que la misma sea la de un estado de la Unión Europea (art. 5). Ello supone que en estos casos de elección el tribunal siempre aplicará a la sucesión su propia ley.

La forma de la elección puede reunir diferentes modalidades (arts. 6,7,9) y que son: a) Acuerdo extrajudicial de todos los litigantes por escrito y firmado; b) Elección a instancia de alguna parte si el tribunal de la residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento se ha abstenido a instancia de una parte (por entender que está en mejor condición para decidir el tribunal que se corresponda con el estado de la ley aplicable o la ubicación de los bienes); c) Expresa judicial: Se da cuanto todos los litigantes acuerdan expresamente la sumisión una vez abierto el procedimiento y sin necesidad de decisión judicial; d) Tácita judicial: Concorre cuando todos los litigantes comparecen aún cuando expresamente no se manifiesten sobre la competencia judicial internacional.

### 2.1.2. *Foro general*

Actúa en defecto de sumisión y es el de la residencia habitual del causante en momento del fallecimiento (art. 4)

El Reglamento no contiene una definición autónoma de lo que se pueda entender como residencia habitual si bien en los considerandos 23 y 24 se dan unas pautas de gran utilidad de cara a la concreción de tal concepto. En ellos se indica lo siguiente:

«(23) Habida cuenta de la creciente movilidad de los ciudadanos y con el fin de asegurar la correcta administración de justicia en la Unión y de garantizar que exista un nexo real entre la sucesión y el estado miembro en que se ejerce la competencia, el presente Reglamento debe establecer como nexo general, a efectos de la determinación tanto de la competencia como de la ley aplicable, la residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento. Con el fin de determinar la residencia habitual, la autoridad que sustancie la sucesión debe proceder a una evaluación general de las circunstancias de la vida del causante durante los años precedentes a su fallecimiento y en el momento del mismo, tomando en consideración todos los hechos pertinentes, en particular la duración y la regularidad de la presencia del causante en el estado de que se trate, así como las condiciones y los motivos de dicha presencia. La residencia habitual así determinada debería revelar un vínculo estrecho y estable con el Estado de que se trate teniendo en cuenta los objetivos específicos del presente Reglamento.

(24) En algunos casos, determinar la residencia habitual del causante puede revelarse complejo. Tal sería el caso, en particular, cuando por motivos profesionales o económicos el causante hubiese trasladado su domicilio a otro país para trabajar en él, a veces por un período prolongado, pero hubiera mantenido un vínculo estrecho y estable con su estado de origen. En tal caso, dependiendo de las circunstancias, podría considerarse que el causante tenía su residencia habitual en su estado de origen, en el que estaba situado el centro de interés de su familia y su vida social. También podrían suscitarse otras situaciones complejas cuando el causante haya residido en diversos estados alternativamente o viajado

de un estado a otro sin residir permanentemente en ninguno de ellos. Si el causante fuera nacional de uno de dichos estados o tuviera sus principales bienes en uno de ellos, la nacionalidad de aquel o la localización de dichos bienes podrían constituir un factor especial en la evaluación general de todas las circunstancias objetivas».

### 2.1.3. *Foro subsidiario*

Se establece en el art. 10,1 para el caso en que el causante no tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento en un estado miembro. En tal caso opera la jurisdicción de los tribunales del estado miembro en el que se encuentren los bienes de la herencia (*forum reusitae*) siempre que: a) el causante poseyera la nacionalidad de dicho estado miembro en el momento del fallecimiento, o, en su defecto b) el causante hubiera tenido previamente su residencia habitual en dicho estado miembro, siempre y cuando, en el momento en que se someta el asunto al tribunal, no haya transcurrido un plazo de más de cinco años desde el cambio de dicha residencia habitual. Esta competencia anterior abarcará la totalidad de la sucesión.

Por el contrario, si no se reunieren las dos condiciones antes mencionadas, la competencia de los tribunales del lugar en que se encuentren los bienes sólo alcanzará para pronunciarse sobre los bienes que estén en tal estado.

### 2.1.4. *Forumnecessitatis*

Tiene un carácter excepcional (art. 11) y actúa cuando aplicando las normas anteriores ningún tribunal de un estado miembro sea competente y siempre que se den circunstancias excepcionales de las que se derive la imposibilidad o se estime que no pudiese iniciarse o desarrollarse el proceso en un tercer estado con el cual el asunto tuviese una vinculación estrecha. En tal caso la competencia corresponde al tribunal del estado miembro con el que el asunto tenga una vinculación suficiente.

### 2.1.5. *Normas adicionales*

Junto a lo anterior el Reglamento contiene asimismo una regulación específica en materia de litispendencia, conexidad, medidas provisionales, normas excepcionales para los casos de bienes situados en otro estado y se espere que no va a ser posible el reconocimiento/ejecución de la decisión que se tome. Finalmente el Reglamento contiene unos preceptos referentes a la determinación de la competencia, no para decidir acerca de los pleitos referentes a la sucesión en sí misma, sino a la aceptación de herencia, legado, legítima o renuncia.

### 2.1.5.1. LITISPENDENCIA Y CONEXIDAD

El Reglamento contiene una regulación específica en materia de litispendencia si bien solo intracomunitaria (los litigios deben reunir las tres identidades de sujetos, objeto y causa estando planteados ante tribunales de estados miembros), basada en el principio de prioridad temporal según el que el segundo tribunal ha de suspender la causa de oficio hasta que se decida sobre la competencia por el primero (el art. 17 emplea el imperativo «suspenderá»). Su finalidad es (al igual que en el caso de la conexidad y como se dijo en la STJUE C-406/92 de 6.12.1994 Tatty referida al Reglamento 44/2001 si bien en una doctrina extrapolable al aquí analizado) la de evitar que se planteen procedimientos paralelos ante los órganos jurisdiccionales de los distintos estados contratantes con la contradicción de las resoluciones que de ello podría derivarse.

Para poder determinar que demanda se ha interpuesto antes es necesario el que la misma haya cumplido todos los requisitos que la legislación procesal del estado ante el que se ha presentado exija para que se entienda generada litispendencia según su legislación nacional, sin necesidad de esperar a que el demandado haya dado respuesta a la demanda. En este sentido cabe invocar la STJUE C-129/83 de 7.06.1984 (Zelger) o C-111/01 de 8.05.2003 (Gantner Electronic) referidas igualmente al Reglamento 44/2001 si bien en base a un régimen igualmente aplicable en este caso.

Ante la circunstancia que se puede dar en la práctica de un caso en que la problemática sucesoria se plantee en paralelo por vía extrajudicial en un estado y en otro por la judicial, en tal supuesto el considerando 36 del Reglamento parece indicar que prevalece la vía de recurso ante los tribunales (u órganos que ejercieren sus funciones en cuanto que tales y conforme a lo previsto en el art. 3,2), operando en tal caso las reglas competenciales del propio Reglamento 650/2012. Así en este considerándose indica que: « (36) Dado que las sucesiones en algunos Estados miembros pueden ser sustanciadas por autoridades no judiciales, como los notarios, que no están vinculadas por las normas de competencia establecidas en el presente Reglamento, no se puede excluir que se incoen simultáneamente en distintos Estados miembros un acuerdo sucesorio extrajudicial y un procedimiento judicial que tengan por objeto la misma sucesión, o dos acuerdos sucesorios extrajudiciales que tengan por objeto la misma sucesión. En ese caso, incumbe a las partes interesadas, una vez hayan conocido la existencia de procedimientos simultáneos, acordar entre ellas la manera de proceder. Si no logran alcanzar un acuerdo, corresponde a los tribunales que sean competentes en virtud del presente Reglamento conocer de la sucesión y pronunciarse sobre esta.»

En el caso de conexidad (art. 18) que también ha de ser intracomunitaria, la suspensión es solo una opción del tribunal (no una obligación y a diferencia de la litispendencia pues el término empleado es el de «podrá suspender»), y se debe adoptar a instancia de parte si bien siempre con la condición de que el tribunal

ante el que se haya presentado la primera demanda sea competente para conocer de la demanda de que se trate y de que su ley permita su acumulación (de esta forma se evitan dilaciones y dejar imprejuizado el caso en tanto en cuanto no se resuelve el primero ya que estando en primera instancia siempre será posible plantear la demanda conexa ante el tribunal que haya conocido de la primera resolviendo a la vez ambas).

#### 2.1.5.2. MEDIDAS PROVISIONALES

También el Reglamento contempla asimismo criterios de competencia judicial internacional para conocer de las medidas provisionales (art. 19) señalando que corresponde adoptarlas al tribunal que conoce del asunto principal, si bien excepcionalmente también se reconoce competencia al tribunal del lugar de adopción de la medida.

Este segundo caso se estima solo puede operar por razones de urgencia, manteniendo las medidas así acordadas su vigencia hasta la interposición de la demanda ante el tribunal competente. En todo caso para pedir una medida cautelar en un estado distinto al competente para conocer de la causa es necesario justificar el motivo de instarla en ese estado y el vínculo que lo justifica. La STJUE C-391/95 de 17.11.1998 Van Uden, habló (en un caso referido al Convenio de Bruselas de 27.09.1968 si bien en una doctrina que cabe entender igualmente extrapolable al Reglamento 650/2012) de la necesaria concurrencia de un vínculo de conexión real entre el objeto de las medidas solicitadas y la competencia territorial del estado contratante del juez que conoce del asunto.

Por medidas cautelares cabe entender (en una argumentación que cabe también extrapolar al Reglamento 650/2012 y como indicaron las STJUE C-261/90 de 26.03.1992 – Reichert y Kockler/Dredner Bank; C-391/95 de 17.11.1998 – Van Uden – o C-104/03 de 28.04.2005 – Paul Dairy Industries) aquellas dirigidas a mantener una situación de hecho o de derecho para salvaguardar los derechos cuyo reconocimiento se solicita. Debido a que son una excepción al régimen competencial general, han de ser objeto de una interpretación estricta (así lo detalló especialmente la STJUE C-104/03 de 28.04.2005 – Paul Dairy).

#### 2.1.5.3. NORMA EXCEPCIONAL POR PROBLEMAS POTENCIALES DE RECONOCIMIENTO/ EJECUCIÓN

El Reglamento fija una norma excepcional en base a la que a la jurisdicción antes delimitada, se le puede establecer una limitación de las posibilidades de conocimiento en el procedimiento (art. 12) excluyendo lo que afecta a bienes situados en otro estado y se espere que no va a ser posible el reconocimiento/ ejecución de la decisión que se tome.

#### 2.1.5.4. ACEPTACIÓN DE HERENCIA, LEGADO, LEGÍTIMA O RENUNCIA

El Reglamento contiene unos preceptos referentes a la determinación de la competencia, no para decidir acerca de los litigios referentes a la sucesión en sí misma, sino a la aceptación de herencia, legado, legítima o renuncia (art. 13).

A tal efecto, se acepta la jurisdicción del tribunal competente para conocer de la sucesión (antes detallado e incorporando en este caso en la noción de tribunal asimismo a los notarios y oficinas de registro como se indica en el art. 3,2), si bien a ella se añade la del tribunal del lugar de residencia habitual de quien haga la declaración.

#### 2.1.6. *Control de oficio, forum non conveniens y abstención en caso de petición de resolución extrajudicial.*

Las normas reguladoras de la competencia judicial internacional deben ser analizadas de oficio (art. 15).

Junto a ello, se contiene una previsión en el art. 16 de suspensión de la tramitación de la causa en tanto en cuanto no conste el emplazamiento del demandado residente en otro país (si bien se permite la operatividad de las previsiones contenidas en el art. 19 del Reglamento 1393/2007 y art. 15 del Convenio de La Haya de 15 de noviembre de 1965).

Igualmente se contiene también en el art. 6 una norma que además de obligar a la abstención en caso de mediar sumisión conforme al art. 5, también prevé una actuación del tribunal opcional (no obligatoria) en caso de que haya mediado elección por el causante de la ley aplicable a la sucesión y no hubiere mediado acuerdo de sumisión. En este caso, el tribunal que esté tramitando la causa que será generalmente el del lugar de la última residencia habitual del causante ya que éste es el fuero general, y siempre a instancia de una de las partes (nunca de oficio) podrá acordar abstenerse de conocer de la causa si considera que los tribunales del estado miembro cuya ley fue elegida por el causante están en mejor situación para pronunciarse sobre la sucesión, habida cuenta de las circunstancias prácticas de ésta. Como circunstancias a tomar en consideración menciona a título ejemplificativo las de la residencia habitual de las partes y la ubicación de los bienes. Ello supone la aplicación del criterio del *forum non conveniens*, figura no extraña al Derecho de la Unión Europea (se contempla para la competencia en materia de responsabilidad parental en el art. 15 del Reglamento 2201/2003 – Bruselas II bis).

Finalmente se prevé (art. 8) que en los supuestos en que un tribunal haya incoado de oficio un procedimiento de sucesión (sea en virtud del foro de la residencia del causante o en virtud del foro subsidiario del lugar de situación de los bienes), dicho tribunal sobreseerá la causa si las partes en el procedimiento acuerdan resolver la sucesión extrajudicialmente en el estado miembro cuya ley fue elegida por el causante.

### 3. LEY APLICABLE

La concreción de la ley aplicable es la segunda de las áreas objeto de análisis en el Reglamento y rige la sucesión como tal (sin necesidad de que se de una situación de conflicto que haya que resolver) y dentro de su análisis, además de unas normas de carácter general, el Reglamento distingue entre la ley aplicable a la sucesión, la ley aplicable a las disposiciones *mortis causa* existiendo unas disposiciones especiales.

En esta materia las normas de Derecho internacional privado de los diferentes ordenamientos nacionales se alinean en dos modelos normativos antagónicos: el modelo monista o de unidad de la sucesión y el modelo de escisión o fragmentación. El primero (es el contemplado en el art. 9,8 CC), se caracteriza por la sumisión de todas las cuestiones sucesorias a un único ordenamiento, con independencia del lugar de situación de los bienes, determinando cual fuere este ordenamiento a partir de alguna circunstancia personal del causante (domicilio, residencia habitual, nacionalidad). Por el contrario, el modelo de fraccionamiento o escisión parte del presupuesto opuesto: la aplicación de leyes diferentes a la sucesión de un mismo causante en atención al lugar en el que se ubiquen sus propiedades. Ejemplo de este último sistema es el Derecho belga, donde el artículo 78.2 de la Ley de 16 de julio de 2.004 del Código Belga de Derecho Internacional Privado remite a la ley de residencia habitual, pero para los bienes inmuebles se somete al Derecho del Estado de situación de los mismos. En igual sentido el Derecho internacional privado inglés remite en las herencias de bienes inmuebles a la ley del lugar de situación, si bien fija la ley del domicilio para los restantes bienes (en el sentido específico que tiene esta figura del domicilio en el derecho inglés diferente a la del español y que supone una vinculación estable de una persona con un lugar y que tiene unos requisitos muy específicos para su cambio).

De la convivencia de estos diferentes sistemas se deduce la ausencia de cualquier seguridad jurídica y problemas de gran complejidad en la regulación de la sucesión de personas con bienes situados en distintos países.

El Reglamento opta por el primero de los sistemas, si bien no de forma absoluta al prever determinados casos en los que cabe hacer operativa la ley del lugar de ubicación de los bienes. Ello es lo que se indica en el considerando 37 del Reglamento que dispone que: «(37) Para que los ciudadanos puedan aprovechar, respetando en todo momento la seguridad jurídica, las ventajas que ofrece el mercado interior, el presente Reglamento debe permitirles conocer cuál será la legislación aplicable a su sucesión. Además, deben introducirse normas armonizadas en materia de conflicto de leyes para evitar resultados contradictorios. La norma principal debe garantizar que la sucesión se rija por una ley previsible, con la que guarde una estrecha vinculación. Por motivos de seguridad jurídica y para evitar la fragmentación de la sucesión, es necesario que esta ley rija la

totalidad de la sucesión, es decir, todos los bienes y derechos, con independencia de su naturaleza y de si están ubicados en otro Estado miembro o en un tercer Estado, que formen parte de la herencia».

### ***3.1. Régimen general (aplicabilidad, reenvío, orden público y estados con mas de un sistema jurídico)***

#### *3.1.1. Aplicabilidad*

La determinación de la ley aplicable es el segundo aspecto objeto de regulación en el Reglamento y respecto del mismo una primera cuestión que cabe indicar es que la ley aplicable puede ser la de un tercer estado (art. 20), lo que supone que el vínculo del caso concreto puede existir con cualquier estado (aún no miembro de la Unión Europea). Esta universalidad de la ley aplicable lleva aparejada como consecuencia que las disposiciones contenidas en el Título Preliminar del Código Civil sobre las materias contempladas en el Reglamento no pueden ser de aplicación dada la primacía del Derecho de la Unión Europea que antes se ha señalado (otra cuestión es su aplicación para los conflictos de derecho interregional estrictos respecto de los que cabe estimar que su vigencia se mantiene ya que en Reglamento no es de aplicación obligatoria en relación a ellos según se indica en el art. 38, aunque nada impide que los estados lo acepten y apliquen las normas del Reglamento y sus criterios también a nivel de los conflictos internos, si bien ello es una decisión voluntaria de cada estado y en el caso de España la misma no se ha dado).

#### *3.1.2. Reenvío*

El art. 34 admite el reenvío en los casos en los que la ley aplicable según el Reglamento sea la de un tercer estado (no cuanto sea la de un estado participe en el Reglamento pues en tal caso no se prevé el reenvío).

El reenvío puede serlo tanto a la ley de un estado participe en el Reglamento (puede ser el mismo estado u otro estado miembro distinto a aquel desde el que se suscita la problemática que no dará lugar a un ulterior reenvío ya que éste no existe entre estados partícipes en el Reglamento) o la de otro tercer estado que aplicaría su propia ley (sin reenvío).

El reenvío no se admite respecto de las leyes a que se refieren los artículos 21, apartado 2 (caso en el que la sucesión no se rige por la regla general de la ley de la residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento, sino —y de forma excepcional y dadas las circunstancias— por la de otro estado con el que mantenía manifiestamente vínculos mas estrechos), 22 (supuesto de ser la ley aplicable a la sucesión la elegida por el causante), 27 (validez formal de las disposiciones *mortis causa* realizadas por escrito), 28, letra b) (aceptación o renuncia de herencia cuando la misma se haga conforme a la ley del estado en

que el declarante tenga su residencia habitual), y 30 (disposiciones especiales que en relación a inmuebles, empresas o categorías especiales de bienes fije la ley del lugar de su ubicación).

Dado el mantenimiento del reenvío a normas de terceros estados, se podrán continuar planteando problemas cuando su aplicación comporte, bien un fraccionamiento de la unidad legal de la sucesión (principio inspirador del Reglamento si bien con alguna excepción), o bien, un fraccionamiento del carácter universal que debe acompañar a la misma. Ello es lo que se había producido en Derecho Español con la regulación del reenvío contenida en el art. 12 CC —no lo admite salvo que se trate del de retorno— y que motivó que incluso la jurisprudencia no admitiera el reenvío de retorno en tales casos aplicando en tal caso la ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento. Ejemplo de ello lo es la STS 12.01.2014 y que ante los potenciales problemas que puede plantear ello motivaría la idoneidad del planteamiento de la correspondiente cuestión prejudicial ante el TJUE.

### 3.1.3. *Orden público*

Esta excepción a la aplicabilidad de la ley que resultare operativa (sea la de un estado partícipe en el Reglamento o la de un tercer estado) aparece prevista expresamente en el art. 35 del Reglamento y se da cuando la misma fuere manifiestamente incompatible con el orden público del estado del foro. Dados los términos que se emplean («manifiestamente incompatible») es necesario proceder a una interpretación estricta de la misma.

### 3.1.4. *Estados con mas de un régimen jurídico*

En casos de estados que tengan diversos ordenamientos civiles (como el caso de España), la determinación concreta de la ley aplicable se lleva a cabo (art. 36) según en las normas de derecho interregional que existan en tal país (el Reglamento no las reemplaza salvo que expresamente así se disponga como se indica en el art. 38 y en España esto no se ha producido).

Para el caso de no existir normas internas de derecho interregional, el Reglamento contiene un régimen supletorio (situación ésta que cabe entender de igual aplicación en los casos en que las normas internas de derecho interregional no ofrezcan un solución al caso concreto de que se trata) y que consiste en adaptar los criterios de conexión del Reglamento a lo que es un conflicto normativo interregional. Así, las referencias del Reglamento a la ley de la residencia habitual del causante al tiempo de fallecer se entienden hechas a la ley de la unidad territorial en la que el causante hubiera tenido su residencia habitual en el momento del fallecimiento; las que se contienen en torno a la ley de la nacionalidad del causante se consideran hechas a la ley de la unidad territorial con la que el causante hubiera tenido una vinculación más estrecha; y las fundadas en otros elementos

tomados en consideración como factores de vinculación, como hechas a la ley de la unidad territorial en la que esté ubicado el elemento pertinente. De esta regla se exceptúa la cuestión referente a la validez formal de las disposiciones *mortis causa* hechas por escrito ya que en este caso la remisión lo es a la ley de la unidad territorial con la que el testador o las personas cuya sucesión sea objeto de un pacto sucesorio hubieran tenido una vinculación más estrecha.

Si la vinculación a un concreto sistema jurídico interno se fundamentare en estatutos personales (art. 37) es el propio régimen normativo interno el que determinará que sistema aplicar, señalando el Reglamento que a falta de previsión, las remisiones se consideran hechas al sistema jurídico o el conjunto de normas con el que el causante hubiera tenido una vinculación más estrecha.

No obstante lo anterior (y como ya se ha avanzado), dado que en España existe todo un sistema de derecho interregional específico (y que el mismo no se ha dejado sin efecto al no haber hecho España uso de la posibilidad prevista en el art. 38), cuando el Reglamento determina la aplicación de la ley española, para saber dentro de ella cual debe operar, se aplican las previsiones de los arts. 9,8 y 16 CC de forma que una vez que el Reglamento determina como de aplicación la ley española, dentro de ella operará aquella que se corresponda a la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento, cualesquiera que sean la naturaleza de los bienes y donde se encuentren.

No obstante lo anterior (y como continúa indicando el art. 9,8 CC), las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la vecindad civil del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez, aunque sea otra la ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última.

Los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge supérstite se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio (a salvo siempre las legítimas de los descendientes que son las que establece la ley que regule la sucesión —la de la vecindad civil del causante en el momento de fallecer— y que siempre se deben aplicar con independencia de la ley que regula los efectos del matrimonio y los derechos que atribuya al cónyuge viudo). Esta ley reguladora de los efectos del matrimonio no cambia a pesar de que posteriormente se modifique la vecindad civil de los cónyuges y es la ley de la vecindad de los cónyuges al tiempo de contraerlo (si tienen la misma), en su defecto la ley de la vecindad o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio, en su defecto ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración, y, a falta de dicha residencia, ley del lugar de celebración del matrimonio. No obstante lo anterior, si el causante tuviese la vecindad civil aragonesa en el momento de fallecer (y aun cuando el matrimonio no se hubiere nunca regido por el régimen económico matrimonial consorcial aragonés), el usufructo viudal aragonés siempre es de aplicación.

En el caso de tratarse de extranjeros residentes habituales en España al tiempo de fallecer pero que no hayan aún adquirido ni la nacionalidad española ni dentro de ella ninguna vecindad civil (se hace esta referencia a la residencia habitual a título de ejemplo y para poner de manifiesto el supuesto que mas habitualmente se puede dar al ser la regla general de determinación de la ley aplicable la de la residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento como establece el art. 21 del Reglamento que mas adelante se analizará). En estos casos una solución posible sería la de considerar que en tal supuesto no hay norma de derecho interregional (no están previstas para ello) y por tanto aplicar las previsiones del Reglamento con las adaptaciones del art. 36 lo que implicaría en los supuestos mas generales la operatividad de las normas correspondientes a su lugar de residencia específico dentro de España (ello supondría a título de ejemplo la aplicación a un alemán residente habitual en Aragón al tiempo del fallecimiento el régimen específico del Código de Derecho Foral de Aragón en todos los aspectos que abarca la ley aplicable según el art. 23 del Reglamento y que asimismo incluye los derechos sucesorios del cónyuge o pareja supérstite).

### 3.2. *Ley aplicable a la sucesión*

#### 3.2.1. *Aspectos cubiertos por la ley aplicable a la sucesión*

La Ley aplicable a la sucesión (art. 23) rige la totalidad de la misma (la referencia lo es a la sucesión en sí misma no a las disposiciones *mortis causa* o pactos sucesorios que son objeto de regulación separada), enumerando esta norma los aspectos mas relevantes, si bien en una enumeración que no tiene carácter exhaustivo, sino ejemplificativo pues el Reglamento al hacer la enumeración de los aspectos cubiertos dice que regirá «en particular» (de ahí su carácter) los siguientes:

- Apertura de la sucesión (causas, momento y lugar).
- Determinación de los beneficiarios (incluyendo sus partes alícuotas respectivas y las obligaciones que pueda haberles impuesto el causante)
- Determinación de otros derechos sucesorios (expresamente se mencionan los derechos sucesorios del cónyuge o la pareja supérstites).
- Capacidad para suceder.
- Desheredación e incapacidad de suceder por causa de indignidad.
- Transmisión a los herederos (y, en su caso, a los legatarios) de los bienes, derechos y obligaciones que integran la herencia, incluidas las condiciones y los efectos de la aceptación o renuncia de la herencia o del legado (respecto de la que en lo que respecta a la forma como llevarla a cabo cabe también aplicar la ley del lugar de residencia habitual del declarante como mas adelante se indica —art. 28—).

- Facultades de los herederos, de los ejecutores testamentarios y otros administradores de la herencia (en particular para la venta de los bienes y pago de los acreedores, sin perjuicio de las facultades que de forma excepcional les pueda atribuir el tribunal).
- Responsabilidad por las deudas y cargas de la herencia.
- Concreción de la parte de libre disposición, legítimas y demás restricciones a la libertad de disposición *mortis causa* (incluyendo las reclamaciones que personas próximas al causante puedan tener contra la herencia o los herederos).
- Obligación de reintegrar o computar las donaciones o liberalidades, adelantos o legados a fin de determinar las cuotas sucesorias de los distintos beneficiarios.
- Partición de la herencia.

### 3.2.2. *Criterio preferente: Elección*

Una vez determinados los aspectos que abarca la ley aplicable a la sucesión y de cara a la concreción de la misma, ésta se determina por elección del causante y en su defecto en base a las normas que fija el Reglamento.

En cuanto a la elección, las opciones del causante no son absolutas, pues solo puede recaer en determinadas leyes con las que el causante tenga un vínculo y además debe reunir unos requisitos formales a fin de garantizar la seguridad jurídica.

En lo que son las leyes que puede elegir el causante, aquellas que puede elegir son las de su ley nacional al tiempo de la elección o al del fallecimiento (en caso de tener más de una nacionalidad cabe cualquiera). La razón de ser de esta limitación se encuentra (como se indica en el considerando 38 del Reglamento) en evitar que se elija una ley con la intención de frustrar las expectativas legítimas de los herederos forzosos. En el caso de los españoles residentes en el extranjero (es esta realidad de la residencia fuera de España la que justifica una elección ya que la regla general —como más adelante se indica— es la aplicación de la ley correspondiente a la residencia habitual al tiempo del fallecimiento), se considera que la elección solo puede recaer en la ley que corresponda a su vecindad civil y en base a la correlación de conceptos nacionalidad-vecindad civil que contiene el Reglamento. Además de esta forma se evita de forma indirecta alterar el régimen del Derecho Interregional Español en el que no cabe la elección y que se podría frustrar simplemente con el hecho de fijar una residencia fuera de España en el periodo de vida anterior al fallecimiento y eligiendo por ejemplo un derecho interno que fijare una legítima puramente formal —como el de Navarra— y en perjuicio de los derechos legitimarios que pudieren existir en el derecho de la vecindad civil del causante).

La elección es válida aun cuando la ley elegida no prevea la elección de la ley en materia de sucesiones

En lo que es la validez material del acto de elección, el mismo se rige por la ley elegida debiendo ser siempre explícita, si bien (como se indica en el considerando 39 del Reglamento), puede considerarse que la elección de la ley resulta de una disposición *mortis causa* en caso de que, por ejemplo, el causante haya hecho referencia en ella a determinadas disposiciones específicas de la ley del estado de su nacionalidad o haya mencionado explícitamente de otro modo esa ley.

Finalmente desde el punto de vista formal, la elección se debe hacer en una disposición *mortis causa* y puede ser modificada, aunque en este caso la modificación debe reunir los requisitos formales propios de las modificaciones o revocaciones de las disposiciones *mortis causa*.

### 3.2.3. Regla general: Residencia habitual en el momento del fallecimiento

En defecto de elección (art. 21) se aplica la ley de la residencia habitual del causante al tiempo del fallecimiento (ley territorial). En el caso de fallecimientos ocurridos en España, en el supuesto de los españoles se estima que es un caso ajeno al Reglamento al ser una cuestión de Derecho Interregional lo que comporta la aplicación de la ley de su vecindad civil (y con las precisiones que antes se han hecho). Distinto es el caso de fallecimientos de personas de otras nacionalidades, ya que en tal supuesto (y según la argumentación anterior), se considera de aplicación la ley de la unidad territorial en la que el ciudadano extranjero hubiere tenido su residencia habitual al tiempo del fallecimiento (ej: a los extranjeros residentes habituales en Aragón y que no hayan elegido la ley reguladora de su sucesión se les aplican las previsiones del CDFa).

El legislador emplea la noción de residencia habitual y no la de domicilio dada la problemática que siempre ha existido en cuanto a una definición común de domicilio referido a personas físicas (ejemplo de ello es el Reglamento 1215/2012 —Bruselas I (refundición)— que si bien si que contiene una definición de domicilio referida a las personas jurídicas en su art. 63, respecto de las físicas hace en el art. 62 una remisión a las leyes internas).

La noción de residencia habitual es propia del Derecho de la Unión Europea y aparece recogida en numerosos de los instrumentos por la misma aprobados.

Para que la misma se pueda entender concurrente cabe atender a criterios tanto objetivos (permanencia en el tiempo en un lugar, vivienda ...) como subjetivos (voluntad de la persona afectada de tener un lugar como la sede central de su actividad), siendo algo que dependerá de las concretas circunstancias de cada caso, si bien deben ser criterios sólidos y de los que quepa deducir una continuidad y voluntad de permanencia en el tiempo de una persona en un lugar. En este sentido, el considerando 23 del Reglamento indica que: «Con el fin de determinar

la residencia habitual, la autoridad que sustancie la sucesión debe proceder a una evaluación general de las circunstancias de la vida del causante durante los años precedentes a su fallecimiento y en el momento del mismo, tomando en consideración todos los hechos pertinentes, en particular la duración y la regularidad de la presencia del causante en el estado de que se trate, así como las condiciones y los motivos de dicha presencia. La residencia habitual así determinada debería revelar un vínculo estrecho y estable con el estado de que se trate teniendo en cuenta los objetivos específicos del presente Reglamento».

Aún cuando el aspecto considerado es diferente, se estima ilustrativo hacer referencia a la interpretación que se ha dado de la noción de «residencia habitual» en los casos de determinación competencial en materia de responsabilidad parental que se fijan en el Reglamento 2201/2003). A tal efecto la STJUE C523/07 de 2.04.2009 (A) indicó que la noción de residencia habitual debe interpretarse en el sentido de que dicha residencia se corresponde con el lugar en el que el menor tenga una cierta integración en un entorno social y familiar. A estos efectos deben considerarse, en particular, la duración, la regularidad, las condiciones y razones de la permanencia en el territorio de un Estado miembro y del traslado de la familia a dicho Estado, la nacionalidad del menor, el lugar y las condiciones de escolarización, los conocimientos lingüísticos, así como las relaciones familiares y sociales que el menor mantiene en el referido Estado. De igual modo a la noción de residencia habitual también se refiere la STJUE C497/10 de 22.12.2010 (Mercredi) TJCE 2010\411 que indicó que el concepto de residencia habitual debe interpretarse en el sentido de que esa residencia corresponde al lugar que revela una cierta integración del menor en un entorno social y familiar. El caso analizado era la situación de un lactante que se encontraba con su madre tan sólo desde algunos días antes en un estado miembro, distinto del estado de su residencia habitual, al que había sido trasladado, supuesto en el que el Tribunal indicó que deben considerarse en especial la duración, la regularidad, las condiciones y las razones de la estancia en el territorio de ese estado miembro y del traslado de la madre a este último estado, por una parte, y por otra, a causa en particular de la edad del menor, los orígenes geográficos y familiares de la madre, así como las relaciones familiares y sociales que mantienen ésta y el menor en el mismo estado miembro.

#### *3.2.4. Excepción a la regla general: Vínculo manifiestamente mas estrecho del causante con un estado.*

No constando elección de ley aplicable y aún cuando el causante tuviere su residencia habitual en un estado concreto al momento de fallecer, cabe que no se aplique a su sucesión esta ley, sino que excepcionalmente cabe aplicar aquella con la que el causante tuviere un vínculo manifiestamente mas estrecho (art. 21,2). Gracias a esta previsión final se puede dar una respuesta razonable (como se precisa en los considerandos 24 y 25 del Reglamento) a los casos de personas

que por motivos profesionales o económicos estuviesen trabajando en un estado distinto al de origen pero con el que mantienen contactos frecuentes, estrechos y continuados. En tal caso, dependiendo de las circunstancias, se puede o bien considerar que el causante tenía la residencia habitual en el estado de origen, en el que se encontraba situado su centro de interés familiar y social o bien ante la duda y por la operatividad de la última previsión antes indicada se podría aplicar la norma del estado con el que tiene el vínculo más estrecho precisamente en base a ello y siempre que el mismo se acredite.

El legislador también hace referencia como supuesto de potencial aplicación de este régimen excepcional, a aquel en el que el causante haya residido en diversos estados alternativamente o viajado de un estado a otro sin residir permanentemente en ninguno de ellos. En tales supuestos si el causante fuera nacional de uno de dichos estados o tuviera sus principales bienes en uno de ellos, la nacionalidad de aquel o la localización de dichos bienes podrían constituir un factor especial en la evaluación general de todas las circunstancias objetivas de cara a concluir su vinculación especial con un estado.

Finalmente se hace también referencia al supuesto de un causante que se hubiera mudado al estado de su residencia habitual poco tiempo antes de su fallecimiento, y todas las circunstancias del caso indiquen que tenía un vínculo manifiestamente más estrecho con otro estado, supuesto en el que cabría concluir que su sucesión se rige por la ley de este estado.

En todo caso, lo que nunca cabe hacer es recurrir a la aplicación de la regla del vínculo manifiestamente más estrecho como nexo subsidiario cuando la determinación de la residencia habitual del causante en el momento de su fallecimiento resulte compleja.

En el caso de españoles fallecidos en España, la norma aquí contemplada no altera el régimen del Derecho Interregional Español (vecindad al tiempo del fallecimiento) pues se trata de una cuestión puramente interna.

De tratarse del caso de españoles fallecidos fuera de España y en un lugar extranjero en el que se estimare tienen su residencia habitual, cabría entender que la posible no aplicación de la ley extranjera correspondiente a la residencia habitual podría excepcionalmente ceder en base a la norma aquí contemplada de la ley con la que el causante tenía vínculos más estrechos (y de darse los requisitos de la misma), lo que podría suponer la aplicación de la ley española. En cuanto a cual fuere la misma (dentro de los diversos Derechos Civiles Territoriales existentes), se podría suscitar el debate en torno a si debe ser siempre la cesión en favor de la norma interna referida a su vecindad civil o si por el contrario se pudiese entender de aplicación otra referida a un lugar con el que tuviere el causante unos vínculos muy estrechos aún cuando no hubiere adquirido la vecindad civil del mismo. Esta segunda opción cabe entenderla problemática en primer término porque aplica unas previsiones del Reglamento a casos de problemas de aplica-

ción normativa interna (algo no previsto para el caso de España conforme a los arts. 36 y 38 antes analizados). A esta argumentación cabría añadir otra en base a la que la vecindad civil es una manifestación objetiva de un vínculo estrecho de una persona con un derecho territorial, si bien (y como se ha indicado), la primera argumentación esgrimida cabe entenderla suficiente como para considerar que de hacerse operativa a un español residente en el extranjero en el momento de fallecer una legislación española, ésta debe ser la correspondiente a su vecindad civil.

En el caso de los extranjeros fallecidos en España, el precepto aquí considerado solo puede dar lugar a la aplicación de una norma extranjera (si es la del lugar con el que tuvieren vínculos mas estrechos) y nunca a una norma española distinta a la del lugar de su residencia habitual (es la que se estima operativa con carácter general con fundamento en el art. 36) ya que por una parte ello supondría aplicar el Reglamento a un supuesto no contemplado en él (determinación de ley aplicable cuando el conflicto se suscita entre las de distintos estados y no entre dos normas territoriales dentro de un estado). A ello cabe añadir que las previsiones que contiene el Reglamento de problemática entre normas internas solo la prevé para el caso de no existir previsión específica (es lo que aquí se daría pues el Derecho Interregional Español no opera en relación a extranjeros) y en este caso la noción de vinculación mas estrecha cabe entender que se asocia a la de nacionalidad, con lo que al tratarse de extranjeros tal noción nunca podría dar lugar a la aplicación de un derecho español distinto al del lugar de la residencia habitual del extranjero.

### **3.3. Ley aplicable a las disposiciones mortis causa**

En este caso de lo que se trata es de concretar no la ley reguladora de la sucesión, sino la de las disposiciones *mortis causa* que hiciera una persona y en si mismas consideradas (pacto sucesorio y disposiciones distintas a los pactos sucesorios de las que las mas ordinarias son los testamentos) así como a las que llevaren a cabo sus sucesores (aceptación y repudiación de la herencia).

Esta cuestión se regula en los arts. 24 a 27 del Reglamento, procediéndose seguidamente a una distinción entre las antes indicadas tanto desde el punto de vista material como formal.

#### *3.3.1. Disposiciones mortis causa distintas a los pactos sucesorios*

— Validez material.

En lo relativo a la ley aplicable a la validez material (contenido) de la disposición y también de sus ulteriores modificaciones (capacidad del disponente —incluyendo prohibiciones de disponer en favor de determinadas personas o de recibir bienes sucesorios de otra—, representación, interpretación o motivos de

nulidad, fraude, coacción, error como se indica en el art. 26) se aplica (art. 24) la ley que resultare aplicable a la sucesión al tiempo de la disposición (residencia habitual de quien la lleva a cabo o excepcionalmente ley con la que mantenga el vínculo mas estrecho) lo que incluye también la ley que se hubiere elegido para regularla (si bien esta ley ha de ser de aquellas que el causante puede elegir y que es otra que la de su nacionalidad).

Los cambios ulteriores de ley aplicable no afectan a la capacidad para modificar o revocar la disposición que en su momento se hubiere hecho. Ello supone que si la nueva ley aplicable no otorga capacidad para la realización de un acto de disposición como el que en su momento se verificó, tal capacidad reconocida en la ley anterior se mantiene a los efectos de poder modificar o revocar la disposición y aún cuando no la reconozca la nueva ley, algo que se estima plenamente lógico ya que una ausencia de previsión como la que se indica implicaría que la disposición *mortis causa* en su momento llevada a cabo no se podría modificar.

— Validez formal.

En cuanto a la ley reguladora de la forma que pudiere revestir la disposición *mortis causa* y conforme se indica en el art. 27, puede operar cualquiera de las siguientes: a) ley del estado en que se lleva a cabo; b) ley nacional del causante al tiempo del acto de disposición o fallecimiento; c) ley del domicilio del causante al tiempo de la disposición o fallecimiento (la determinación del domicilio —cuestión siempre debatida en los instrumentos de la Unión Europea en materia de cooperación civil— se hace conforme a la ley del estado en el que se estima tener una persona su domicilio); d) ley de la residencia habitual del causante al tiempo de la disposición o fallecimiento; e) ley del lugar de ubicación de los inmuebles y en cuanto a lo que les afecta.

De este régimen se exceptúan las disposiciones testamentarias respecto de la que la ley aplicable se determina con arreglo al Convenio de La Haya de 5 octubre 1961 sobre la Ley aplicable a la forma de las disposiciones testamentarias, en vigor para España desde el 10 junio 1988. La base de ello se encuentra en el segundo párrafo del art. 75,1 del Reglamento que indica que: «En particular, los Estados miembros que son partes contratantes en el Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, sobre los conflictos de leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias seguirán aplicando lo dispuesto en ese Convenio, en lugar del artículo 27 del presente Reglamento, en lo que atañe a la validez en materia de forma de los testamentos y testamentos mancomunados».

El Convenio de La Haya de 5.10.1961, sobre los conflictos de leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias goza de carácter universal en España al amparo de su art. 6 y que, consecuentemente, excluye la aplicación a esta cuestión del art. 11 CC.

El Convenio no describe qué se entiende por «forma de las disposiciones testamentarias» (utiliza este término que es mas amplio que el de testamento) si

bien señala expresamente en su art. 4 que es de aplicación a la forma de los testamentos mancomunados («disposiciones testamentarias otorgadas en un mismo documento por dos o más personas»).

En cuanto a que formas de disposiciones testamentarias son válidas, éstas incluyen (art. 1): 1) Las del lugar en que el testador hizo la disposición testamentaria. 2) Forma prevista en la ley de la nacionalidad del testador en el momento en que dispuso. 3) Forma prevista en la ley de la nacionalidad del testador en el momento del fallecimiento. 4) Forma prevista en la ley del lugar en el cual el testador tenía su domicilio en el momento en que dispuso. 5) Forma prevista en la ley del lugar en el cual el testador tenía su domicilio en el momento de su fallecimiento. Tanto en este último caso (5) como en el anterior (4) la cuestión de saber si el testador tenía un domicilio en un lugar determinado se regula por la ley de ese mismo lugar aún cuando esta regla se ve excepcionada por el mandato del art. 9 que, reconoce a los Estados contratantes capacidad para reservarse el derecho de determinar, según la ley del foro, el lugar en que el testador tenía su domicilio. 6) Forma de la ley del lugar en el cual el testador tenía su residencia habitual en el momento en que dispuso. 7) Forma de la ley del lugar en el cual el testador tenía su residencia habitual en el momento de su fallecimiento. 8) Respecto de los inmuebles, forma de la ley del lugar en el que éstos estén situados.

También el Convenio incorpora una regla sobre remisión a ordenamientos plurilegislativos señalando que, a los fines del Convenio, si la ley estatal convocada por el propio Convenio consistiera en un sistema no unificado, la ley aplicable quedará determinada por las normas vigentes en dicho sistema y, en defecto de tales normas, por el vínculo más efectivo que tuviera el testador con una de las legislaciones que componen dicho sistema.

Finalmente el Convenio no se opone a las normas actuales o futuras de los Estados contratantes que reconozcan disposiciones testamentarias hechas en forma de una ley distinta a la prevista en el art. 1. Este es el caso de la ley de la autoridad diplomática o consular que autoriza el testamento, según lo dispuesto en el art. 11.3 CC.

La aplicación de cualquiera de las leyes declaradas competentes por el Convenio de La Haya no puede eludirse más que en el caso de resultar manifiestamente incompatible con el orden público (art. 7) si bien cabe que los estados realicen reservas al texto convencional sobre las siguientes materias. 1) Pueden reservarse el derecho de no reconocer las disposiciones otorgadas en forma oral, fuera de los casos en que concurren circunstancias extraordinarias, por uno de sus nacionales que no ostente ninguna otra nacionalidad (art. 10). 2) Cabe, igualmente, la posibilidad de reservarse el derecho de no reconocer, en virtud de lo señalado al respecto por su propia ley nacional, ciertas formas de disposiciones testamentarias otorgadas en el extranjero cuando concurren determinadas condiciones. Dicha reserva surtirá efectos únicamente en relación con los bienes que se

encuentren en el Estado que la haya formulado (art. 11). Se habla así, en concreto, de: a) Que la disposición testamentaria no sea válida en cuanto a la forma más que según una ley competente únicamente por razón del lugar donde el testador formuló la disposición. b) Que el testador tuviera la nacionalidad del Estado que haya formulado la reserva. c) Que el testador estuviera domiciliado en dicho Estado o tuviera en el mismo su residencia habitual. d) Que el testador haya fallecido en un Estado distinto de aquel en que haya hecho la disposición. Estas condiciones aparecen en los textos auténticos francés e inglés como cumulativas. 3) Cada Estado contratante podrá, igualmente, reservarse el derecho de excluir la aplicación del Convenio a las cláusulas testamentarias que, de acuerdo con su Derecho nacional, carezcan de carácter sucesorio (art. 12). 4) Por último, si bien el art. 8 del Convenio señala que éste será aplicable a todos los casos en que el testador haya fallecido después de su entrada en vigor, el art. 13 reconoce a los diversos Estados contratantes la posibilidad de reservarse no aplicar el Convenio más que a las disposiciones testamentarias posteriores a su entrada en vigor. España no formuló reserva alguna al ratificar el Convenio.

### 3.3.2. *Pactos sucesorios*

— Validez material.

En lo que se refiere a los pactos sucesorios y también de sus ulteriores modificaciones y en lo relativo a la ley aplicable a su validez material (contenido), (capacidad del disponente —incluyendo prohibiciones de disponer en favor de determinadas personas o de recibir bienes sucesorios de otra—, representación, interpretación o motivos de nulidad, fraude, coacción, error como se indica en el art. 26) se aplica (art. 25):

— En cuanto a su admisibilidad, validez material y efectos vinculantes entre las partes, incluidas las condiciones para su resolución, aquella ley que se hubiere elegido al efecto (la de la nacionalidad al tiempo del otorgamiento del pacto o al tiempo del fallecimiento) por la persona (de referirse el pacto sucesorio solo a la sucesión de una persona) o personas (de referirse el pacto sucesorio a más de una como en el caso del testamento mancomunado) de cuya sucesión se trate.

— En defecto de elección (y en los aspectos que no pueden ser objeto de elección), su admisibilidad, validez material y efectos vinculantes entre las partes, incluidas las condiciones para su resolución, se rige (en el caso de pactos sucesorios referidos a una sola persona) por la ley aplicable a su sucesión si aquella hubiera fallecido en la fecha de conclusión del pacto (esta ley en caso de no elección ya se ha indicado ser la de la residencia habitual). De tratarse de un pacto sucesorio referido a varias personas, será necesario que tal pacto sucesorio sea conforme a la ley aplicable a la sucesión de cada una de ellas si hubieran fallecido en la fecha de conclusión del pacto. No obstante lo anterior (y con la finalidad de concretar la norma aplicable en caso de tener los otorgantes diferentes residen-

cias o nacionalidades tal pacto sucesorio se indica se ha de regir en cuanto a su validez material y efectos vinculantes entre las partes, incluidas las condiciones para su resolución, por aquella de las leyes referidas (el pacto ya se ha indicado ha de ser conforme a la ley aplicable a la sucesión de cada una de las personas a cuyas sucesiones se refiera si hubieran fallecido en la fecha de conclusión del pacto) con la que presente una vinculación más estrecha.

— Validez formal.

En cuanto a la ley reguladora de la forma que pudiere revestir la el pacto sucesorio y conforme se indica en el art. 27 puede operar cualquiera de las siguientes: a) ley del estado en que se lleva a cabo; b) ley nacional de las personas que otorguen el pacto sucesorio al tiempo del acto de disposición o fallecimiento; c) ley del domicilio de las personas que otorguen el pacto sucesorio al tiempo de la disposición o fallecimiento (la determinación del domicilio —cuestión siempre debatida en los instrumentos de la Unión Europea en materia de cooperación civil— se hace conforme a la ley del estado en el que se estima tener una persona su domicilio); d) ley de la residencia habitual de las personas que otorguen el pacto sucesorio al tiempo de la disposición o fallecimiento; e) ley del lugar de ubicación de los inmuebles y en cuanto a lo que les afecta.

Esta regla contiene una excepción en el caso de los testamentos mancomunados al indicarse en el art. 73 (y tras la previsión general referente a que el Reglamento no afecta a la aplicación de los convenios internacionales de los que sean parte uno o más Estados miembros en el momento de la adopción del y Reglamento y que se refieran a materias reguladas por él), indica de forma expresa (en una previsión que antes se ha señalado aplicable a todo testamento) que en particular, los Estados miembros que son partes contratantes en el Convenio de La Haya, de 5 de octubre de 1961, sobre los conflictos de leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias —entre los que se encuentra España— seguirán aplicando lo dispuesto en ese Convenio, en lugar del artículo 27 del presente Reglamento, en lo que atañe a la validez en materia de forma de los testamentos y testamentos mancomunados (el régimen de este Convenio ha sido anteriormente objeto de análisis) ya que en su art. 4 señala que es de aplicación a la forma de las disposiciones testamentarias otorgadas en un mismo documento por dos o más personas.

### 3.3.3. *Aceptación o repudiación de una herencia*

Las declaraciones de aceptación o a la renuncia de la herencia, legado o legítima (incluyendo una aceptación a beneficio de inventario), se pueden llevar a cabo según indica el art. 28, conforme a los requisitos de forma (el fondo se rige por la ley aplicable a la sucesión) de: a) la ley aplicable a la sucesión (elegida por el causante y en defecto de elección la de su última residencia habitual y excepcionalmente aquella con la que el causante tuviere un vínculo manifiestamente

mas estrecho) o b) la ley del Estado en el que el declarante tenga su residencia habitual.

### 3.4. Normas especiales

Finalmente el Reglamento contiene especialidades en sus arts. 30-48 que incluyen elementos como: facultades de los administradores, inmuebles, empresas o categorías de bienes, derechos reales reconocidos en la ley que rige la sucesión e inexistentes en el estado en que se invoquen, conmorencia y herencia vacante.

#### 3.4.1. Facultades de los administradores

Se prevé (art. 28) la posibilidad de nombrar administradores de oficio o a instancia de parte siempre que sea su intervención preceptiva conforme a la ley del estado miembro cuyos tribunales son competentes para sustanciar la sucesión y aún cuando la ley aplicable a la sucesión sea una ley extranjera.

No obstante este nombramiento (y de ser distinta la ley aplicable a la sucesión de aquella cuyos tribunales tienen competencia para sustanciarla) los administradores han de ejecutar el testamento del causante y/o administrar la herencia conforme a la ley aplicable a la sucesión.

Si esta ley no prevé la administración de la herencia por quien no sea un beneficiario, en principio la designación deberá hacerla el tribunal sobre un beneficiario si bien cabe nombrar a un tercero conforme a la ley del estado del tribunal, cuando así lo exija ésta y además se de alguno de los siguientes casos: \* existencia de un grave conflicto de intereses entre beneficiarios \* existencia de grave conflicto entre los beneficiarios y los acreedores o quienes hayan garantizado las deudas del causante \* desacuerdo entre los beneficiarios sobre la administración de la herencia \* caso de ser la administración compleja a causa de la composición de los bienes que integran la herencia.

La función de los administradores es la de administrar la herencia conforme a la ley aplicable a la sucesión pudiendo el tribunal en base a esta ley imponerles condiciones específicas. Si las facultades previstas en la ley reguladora de la sucesión no fueren suficientes para preservar los bienes y derechos de la herencia o para proteger los derechos de los acreedores o de quienes hayan garantizado las deudas del causante, el tribunal les puede asignar asimismo algunas de las previstas en la propia ley del foro, si bien siempre en ejercicio de las mismas los administradores deben respetar la ley aplicable a la sucesión en relación con los siguientes aspectos: \* transmisión de los bienes de la herencia, \* responsabilidad por las deudas de la herencia, \* derechos de los beneficiarios, incluyendo, en su caso, el derecho de aceptar la herencia o renunciar a ella, \* facultades del ejecutor testamentario, si lo hubiere. De este régimen se exceptúan los casos en los que la ley aplicable a la sucesión fuere la de un tercer estado no miembro de

la Unión Europea, supuesto en el que desde un inicio se pueden atribuir a los administradores las facultades previstas en la ley del foro respetando en todo caso (y en cuanto a la ley reguladora de la sucesión) sus previsiones en torno a: \* determinación de los beneficiarios y sus derechos sucesorios, incluyendo su derecho a la legítima y \* reclamaciones contra la herencia o contra los herederos.

Finalmente se estima necesario indicar que en relación a los acreedores (y además de las previsiones antes contenidas en el texto normativo del propio Reglamento y referentes a las funciones de los administradores para proteger sus derechos), se indica en los Considerandos (número 45) que el Reglamento no es óbice para que los acreedores, por ejemplo a través de un representante, puedan adoptar medidas adicionales a las que quepa recurrir en virtud del Derecho nacional, en su caso de conformidad con los instrumentos pertinentes de la Unión, con objeto de salvaguardar sus derechos.

Igualmente se indica (en el considerando 46 y no en el texto normativo) que el Reglamento debe prever la facilitación de información sobre la apertura de la sucesión a los posibles acreedores de estados miembros distintos de aquel en el que se encuentren los bienes y derechos de la herencia. Por consiguiente, en el contexto de la aplicación del Reglamento se indica se debe tener en cuenta la posibilidad de crear un mecanismo, en su caso por medio del portal de justicia en red, que permita a los posibles acreedores de otros estados miembros acceder a la información pertinente, de manera que puedan dar a conocer sus reclamaciones. Más allá de ello no se contiene ningún detalle de como se lleve a cabo.

#### *3.4.2. Inmuebles, empresas o categorías de bienes*

En relación a los mismos, el Reglamento prevé en su art. 30 la aplicación de disposiciones especiales en virtud de la ley de su ubicación. Así si la ley del estado de ubicación contiene disposiciones especiales que, por razones de índole económica, familiar o social, afectan o imponen restricciones a la sucesión de dichos bienes, se aplican a la sucesión tales disposiciones especiales en la medida en que, en virtud del Derecho de dicho estado, sean aplicables con independencia de la ley que rijan la sucesión.

#### *3.4.3. Derechos reales reconocidos en la ley que rige la sucesión e inexistentes en el estado en que se invocan*

En este caso, el Reglamento establece en su art. 31 la necesidad (y en la medida de lo posible) de adaptar el derecho real invocado al derecho real equivalente más cercano del Derecho de ese estado, teniendo en cuenta los objetivos y los intereses que aquel derecho real persiga y los efectos inherentes al mismo. Ello requiere un conocimiento muy preciso de las características del derecho real regulador de la sucesión por parte de las autoridades del estado en el que el mismo se invoca (de otro estado), cuestión siempre compleja y para cuyo cono-

cimiento se arbitran los procedimientos previstos en la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil.

#### 3.4.4. *Conmoriencia*

En estos casos (tratándose de sucesiones de personas que se rijan por leyes nacionales diferentes ya que en caso de regirse por la misma ley se trataría de un caso de *conmoriencia* interno), y siempre que por las circunstancias no sea posible saber el orden de la muerte, el Reglamento en su art. 32 excluye que pueda haber sucesión entre los afectados no teniendo ninguna de las personas fallecidas derecho alguno a la sucesión de la otra u otras.

#### 3.4.5. *Herencia vacante*

Se trata de los casos en los que conforme a la ley aplicable a la sucesión no hubiera heredero ni legatario de ningún bien en virtud de una disposición *mortis causa*, ni ninguna persona física llamada por esa ley a la sucesión del causante. En estos casos las normativas nacionales siguen dos sistemas que en ocasiones pueden entrar en conflicto (es el famoso caso de la sucesión de Eloísa Maldonado persona española fallecida en España que dejó una herencia vacante y tenía numerosos bienes en el Reino Unido). Así en algunos se establece que los bienes pasa directamente al estado, mientras que en otros (países anglosajones) se determina que los bienes están en este caso vacantes y los adquiere el estado en la medida en que se encuentren en su territorio. Los sistemas parten de diferentes calificaciones de lo que es el supuesto planteado ya que en el primero de ellos se considera que se trata de una materia propia de derecho sucesorio y en el segundo de derechos reales.

En cuanto a la solución que se da en el Reglamento, en su art. 33 se parte de lo que fije la ley que regula la sucesión, si bien ello no será obstáculo para que un estado miembro o una entidad designada por dicho estado miembro pueda tener derecho de apropiarse, en virtud de su propia ley (que puede no ser la que rija la sucesión), de los bienes hereditarios que se encuentren situados en su territorio, siempre y cuando los acreedores puedan obtener satisfacción de sus créditos con cargo a los bienes de la totalidad de la herencia.

En virtud de esta norma, cabría que la Diputación General de Aragón sucediera en las herencias vacantes de los extranjeros residentes habitualmente en Aragón (de operar ésta como ley reguladora de la sucesión, lo que es el régimen general) aunque de la misma se podrían (aunque no siempre) excluir los bienes situados fuera de España si la ley del lugar de ubicación les atribuyese el estado o una entidad designada por el mismo el derecho de apropiarse de tales bienes.

## 4. RECONOCIMIENTO Y EJECUCIÓN

Como se ha indicado anteriormente, el Reglamento es de aplicación a partir del 17.08.2015 y a las sucesiones abiertas tras tal fecha (fallecimientos acaecidos desde el 17.08.2015) sin perjuicio de se prevea que (tras la fecha antes mencionada), cabe igualmente hacerlo operativo en relación a sucesiones abiertas con anterioridad, si bien siempre que sus condiciones sean compatibles con el Reglamento (art. 83).

### 4.1. Reconocimiento

En materia de reconocimiento el Reglamento (art. 39) parte del principio de reconocimiento automático, con posibles procesos de reconocimiento (como se fija en el Reglamento 1215/2012) a título principal (por el mismo procedimiento que el que se fija para la declaración de fuerza ejecutiva según se indica en la DF 26<sup>a</sup> LEC en la redacción que le ha dado la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil), incidental (por el procedimiento previsto en el art. 388 y concordantes LEC como se señala en la DF 26<sup>a</sup> de la misma) o suspensión si la decisión ha sido objeto de recurso en el estado de origen (art. 42). Como motivos de oposición al reconocimiento (art. 40), el Reglamento incluye unos semejantes a los del Reglamento 1215/2012 y en concreto el que éste sea manifiestamente contrario al orden público, la existencia de una situación de rebeldía y problemas citación o la irreconciliabilidad de la resolución a reconocer con otra dictada en el estado de reconocimiento (o un tercer estado ya reconocida). En todo caso se prohíbe toda posible revisión en cuanto al fondo.

### 4.2. Procedimiento de ejecución

En materia de ejecución, la competencia para ello recae en el tribunal del domicilio de la parte frente a la que se sigue la ejecución, e incluye la de resoluciones judiciales, así como la de documentos con fuerza ejecutiva y transacciones judiciales (en el caso de España y según se indica en la DF 26<sup>a</sup> LEC la competencia la tienen los Juzgados de Primera Instancia del domicilio de la parte frente a la que se solicita la ejecución, o del lugar de ejecución en el que la resolución deba producir sus efectos).

El procedimiento se rige por la ley del estado de ejecución (en el caso de España se detalla en la DF 26<sup>a</sup> LEC) con un mecanismo semejante al del Reglamento 1215/2012: Petición (en el caso de España demanda ejecutiva del art. 437 LEC) seguida de una declaración inmediata de fuerza ejecutiva y posible recurso (en España lo resuelve la Audiencia Provincial) en 30/60 días en base a los mismos motivos que de oposición al reconocimiento y recurso ulterior que en el caso de España es ante el Tribunal Supremo como recurso por infracción procesal o

casación según el caso (con suspensión del procedimiento mientras ello se produce y posible adopción mientras tanto de medidas provisionales o cautelares —arts. 53 y 54 del Reglamento).

Analizando con detalle el procedimiento antes mencionado, la solicitud de ejecución se sujeta a las normas del Estado en que la misma se vaya a llevar a cabo no siendo necesario que el solicitante tenga una dirección postal ni representante autorizado en el Estado miembro de ejecución. Lo único que determina el Reglamento en lo que respecta a la solicitud es que ésta debe ir acompañada de: a) una copia de la resolución que reúna los requisitos necesarios para ser considerada como auténtica; b) la certificación expedida por el tribunal o la autoridad competente del Estado miembro de origen mediante el formulario establecido. Tal formulario no se contiene en el Reglamento, sino que se establece en otra decisión aparte (con ello se evita tener que modificar el Reglamento cada vez que es necesario introducir alguna modificación en el formulario como ha sucedido con los dictados hasta la fecha). En concreto el formulario (junto con los restantes previstos en el Reglamento), se contiene en el Reglamento de Ejecución (UE) n° 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014 por el que se establecen los formularios mencionados en el Reglamento (UE) no 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado sucesorio europeo. Junto a lo anterior el órgano judicial puede pedir una traducción de los documentos realizada por una persona cualificada para realizar traducciones en uno de los Estados miembros.

La certificación en España (conforme se indica en la DF 26ª LEC) corresponde al órgano judicial que haya dictado la resolución y se hará de forma separada mediante providencia, utilizando el modelo de formulario previsto.

Una vez presentada la solicitud se declara por el tribunal del estado de ejecución inmediatamente la fuerza ejecutiva de la resolución sin proceder a ningún examen y permite desde ese momento adoptar medidas cautelares (así lo prevé el art. 54 que incluso pueden adoptarse antes de solicitar la declaración de fuerza ejecutiva). Tal resolución (en el caso de España su forma es la de un auto) se pone en conocimiento tanto del solicitante como de la parte contra la que se haya solicitado, adjuntándose la resolución si esta no hubiera sido ya notificada a dicha parte.

Tras ello cabe la formulación de recurso que es el que declaran los Estados y en el caso de España el recurso se puede formular por cualquiera de las partes en el plazo de treinta días naturales (si la parte contra la que se solicitó la declaración estuviera domiciliada fuera de España, tendrá un plazo de sesenta días naturales para interponer el recurso). Este plazo no admite prórroga por razón de la distancia a España de su domicilio.

Durante el plazo del recurso contra la declaración de fuerza ejecutiva y hasta que se resuelva sobre el mismo, solamente se podrán adoptar medidas cautelares sobre los bienes de la parte contra la que se haya solicitado la ejecución.

La competencia para conocer del recurso corresponde a la Audiencia Provincial y se sustancia por los cauces del recurso de apelación, incluidas las normas sobre representación procesal y defensa técnica, con las siguientes especialidades que se detallan en la DF 26ª LEC: a) Sin perjuicio de la alegación de infracción de normas o garantías procesales en la primera instancia, el recurso solamente podrá basarse en alguno o algunos de los motivos previstos en el artículo 40 del Reglamento (UE) nº 650/2012; el recurrente acompañará al escrito de interposición los documentos justificativos de su pretensión que considere necesarios y, en su caso, contendrá la proposición de los medios de prueba cuya práctica interese. b) El secretario judicial dará traslado del escrito de recurso y de los documentos que lo acompañen a las demás partes, emplazándolas por veinte días naturales para que presenten los escritos de oposición o impugnación, a los que se adjuntarán los documentos justificativos que consideren necesarios y, en su caso, contendrá la proposición de los medios de prueba cuya práctica interesen. c) En caso de incomparecencia de la parte contra la que se solicite la declaración de fuerza ejecutiva, si su residencia habitual estuviera fuera de España, se aplica lo dispuesto en el artículo 16 del Reglamento (UE) nº 650/2012 (suspensión del procedimiento en tanto no se acredite que el demandado ha podido recibir el escrito de demanda o documento equivalente con tiempo suficiente para defenderse o que se ha tomado toda diligencia a tal fin. No obstante lo anterior, si se ha procedido a la notificación de conformidad con lo previsto en el Reglamento (CE) nº 1393/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil y mercantil, se aplicará la previsión contenida en el art. 19 del mismo el cual permite continuar la tramitación si bien con carácter previo se ha de aguardar para proveer hasta que se establezca que: a) el documento ha sido notificado o se ha dado traslado del mismo según una forma prescrita por el Derecho interno del Estado miembro requerido para la notificación o traslado de los documentos en causas internas y que están destinados a personas que se encuentran en su territorio, o bien b) el documento ha sido efectivamente entregado al demandado o a su residencia según otro procedimiento previsto por el Reglamento, y, en cualquiera de estos casos, sea notificación o traslado, sea entrega, la misma haya tenido lugar en tiempo oportuno para que el demandado haya podido defenderse. La continuación del proceso se puede dar siempre que los estados comuniquen la aceptación de este mecanismo (España lo ha hecho) si se dan los requisitos siguientes: a) el documento ha sido remitido según alguno de los modos previstos por el Reglamento; b) ha transcurrido, desde la fecha de envío del documento, un plazo que el juez apreciará en cada caso particular y que será, al menos, de seis meses, y c) no obstante las diligencias oportunas ante las autoridades competentes o entidades del Estado

miembro requerido, no se ha podido obtener certificación alguna. Cuando no sea de aplicación el Reglamento (CE) n° 1393/2007, será aplicable el artículo 15 del Convenio de La Haya, de 15 de noviembre de 1965, relativo a la notificación o traslado en el extranjero de documentos judiciales y extrajudiciales en materia civil o comercial, si el escrito de demanda o documento equivalente hubiese de ser remitido en virtud de dicho Convenio. Esta última norma establece que cuando un escrito de demanda o un documento equivalente haya sido remitido al extranjero a efectos de notificación o traslado, según las disposiciones del Convenio, y el demandado no comparece, el juez aguardará para proveer el tiempo que sea preciso hasta que se establezca que: a) el documento ha sido notificado o se ha dado traslado del mismo según las formas prescritas por la legislación del estado requerido para la notificación o traslado de los documentos otorgados en este país y que están destinados a las personas que se encuentran en su territorio, o bien b) que el documento ha sido efectivamente entregado al demandado o a su residencia según otro procedimiento previsto por el convenio, y que, en cualquiera de estos casos, sea notificación o traslado, sea entrega, la misma ha tenido lugar en tiempo oportuno para que el demandado haya podido defenderse. Cada estado contratante puede declarar que sus jueces, no obstante las disposiciones anteriores, podrán proveer a pesar de no haberse recibido comunicación alguna acreditativa, bien de la notificación o traslado, bien de la entrega, si se dan los siguientes requisitos: a) el documento ha sido remitido según alguno de los modos previstos por el Convenio; b) ha transcurrido, desde la fecha de envío del documento, un plazo que el juez apreciara en cada caso particular y que será, al menos, de seis meses, y c) no obstante las diligencias oportunas ante las autoridades competentes del estado requerido, no ha podido obtener certificación alguna.

Contra la sentencia dictada en segunda instancia cabrá, en su caso, recurso extraordinario por infracción procesal y recurso de casación en los términos previstos por la LEC del que conoce el Tribunal Supremo.

También se contiene en el Reglamento 650/2012 (en forma semejante al Reglamento 1217/2012) una regulación de la posibilidad de ejecución parcial si solo procede la ejecución de parte de las pretensiones contenidas en una resolución (art. 55), justicia gratuita (reconocimiento al solicitante que en el estado miembro de origen haya obtenido total o parcialmente el beneficio de justicia gratuita o una exención de las costas y los gastos ya que gozará, en el procedimiento de declaración de fuerza ejecutiva, del beneficio de justicia gratuita más favorable o de la exención más amplia prevista por el Derecho del estado miembro de ejecución —art. 56—); así como la ausencia de exigencia de caución o depósito por su condición de extranjero o por no estar domiciliado o no ser residente en el estado miembro de ejecución (de existir para los nacionales se les exigirá de igual forma que a éstos —art. 57—) o exención de impuestos derechos o tasas (art. 58).

### ***4.3. Documentos públicos: Aceptación***

La previsión que se contiene en el art. 59 viene referida al valor probatorio de los documentos públicos expedidos en un estado miembro en otro, señalándose que este valor es el mismo o el más parecido posible, siempre que ello no sea manifiestamente contrario al orden público del estado miembro requerido.

Para tal aportación se podrá solicitar una certificación en base al formulario elaborado y que consta en el Reglamento de Ejecución (UE) n° 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014.

Si se plantearan problemas de autenticidad del documento, el recurso se interpone ante los tribunales del estado miembro de origen y se resuelve de acuerdo con el Derecho de éste (mientras está pendiente el recurso el documento carece de valor probatorio).

### ***4.4. Fuerza ejecutiva de los documentos públicos***

De forma semejante a como se regula en el Reglamento 1215/2012, el art. 60 del Reglamento permite que los documentos públicos que tengan fuerza ejecutiva en el estado miembro de origen sean declarados, a petición de cualquiera de las partes interesadas, documentos con fuerza ejecutiva en otro estado miembro siguiendo el mismo procedimiento que el fijado para las resoluciones judiciales, librándose la certificación específica que no se contiene en el Reglamento sino en el Reglamento de Ejecución (UE) n° 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014, siendo el único motivo de oposición (la previsión es lógica ya que en la emisión del documento público no ha existido un procedimiento judicial previo que es el que fundamenta los motivos de oposición adicionales que se contienen cuanto a las resoluciones judiciales) el que la declaración de fuerza ejecutiva sea manifiestamente contraria al orden público del estado miembro de ejecución.

En España la certificación (como se prevé en la DF 26ª LEC), la expide el notario autorizante, o quien legalmente le sustituya o suceda en el protocolo, utilizando el modelo de formulario previsto. De esa expedición se deja constancia mediante nota en la matriz, en la que se incorpora copia auténtica siendo el original del certificado el documento que circulará. Si no fuera posible la incorporación a la matriz, se relacionará, mediante nota, el acta posterior a la que deberá ser incorporada.

### ***4.5. Fuerza ejecutiva de las transacciones judiciales***

En lo que respecta a las transacciones judiciales, el art. 61 parte de la misma situación que en lo que son los documentos públicos con fuerza ejecutiva, si bien poseen una certificación específica contenida en el Reglamento de Ejecución (UE) n° 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014, limitándose la oposición

a que la declaración de fuerza ejecutiva sea manifiestamente contraria al orden público del estado miembro de ejecución, ya que (pese a ser un proceso judicial), en el mismo no ha existido contradicción con lo que los motivos previstos de oposición adicionales para las resoluciones judiciales es lógico no sean de aplicación.

La certificación en España (conforme se indica en la DF 26ª LEC) corresponde al órgano judicial que haya dictado la resolución y se hará de forma separada mediante providencia, utilizando el modelo de formulario previsto.

## 5. CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO

### 5.1. *El Certificado Sucesorio Europeo*

Es una gran novedad del Reglamento e inspirada en el «Erbschein» del derecho alemán. Por medio del mismo se trata de facilitar la invocación en otro estado de la condición de heredero, legatario o administrador (art. 63, 69). Tiene por ello un efecto probatorio y legitimador, siendo un documento válido para practicar directamente la inscripción que fuere necesaria en los registros.

Su emisión es voluntaria ya que cabe acreditar lo que es su objeto por otros medios (art. 62) y corresponde al tribunal (noción que incluye a los notarios que son los que en la mayoría de los estados lo emiten y entre ellos España). Para ello es necesaria una solicitud (a acompañar con los documentos fundamento de la misma) con el contenido del art. 65 (cabe usar el formulario que el Reglamento prevé se elabore aunque su uso no es obligatorio y que se contiene en el Reglamento de Ejecución (UE) nº 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014). Estos datos son los siguientes: a) datos del causante: apellidos (si procede, apellidos de soltera); nombre; sexo; fecha y lugar de nacimiento; estado civil; nacionalidad; número de identificación (si procede); dirección en el momento del fallecimiento; fecha y lugar del fallecimiento; b) datos del solicitante: apellidos (si procede, apellidos de soltera); nombre; sexo; fecha y lugar de nacimiento; estado civil; nacionalidad; número de identificación (si procede); dirección y, en su caso, relación con el causante; c) en su caso, datos del representante del solicitante: apellidos (si procede, apellidos de soltera); nombre; dirección y clase de representación; d) datos del cónyuge o de la pareja del causante y, si procede, de su excónyuge o sus excónyuges o de su expareja o sus exparejas: apellidos (si procede, apellidos de soltera); nombre; sexo; fecha y lugar de nacimiento; estado civil; nacionalidad; número de identificación (si procede) y dirección; e) datos de otros posibles beneficiarios en virtud de una disposición *mortis causa* o de la ley: nombre y apellidos o razón social; número de identificación (si procede) y dirección; f) el fin para el cual se solicita el certificado y que puede ser (como se indica en el art. 63) acreditar: \* la cualidad y/o los derechos de cada heredero o, en su caso, de cada legatario mencionado en el certificado y sus respectivas cuotas hereditarias; \* la atribución de uno o varios bienes concretos

que formen parte de la herencia al heredero o a los herederos o, en su caso, al legatario o a los legatarios mencionados en el certificado; \* las facultades de la persona mencionada en el certificado para ejecutar el testamento o administrar la herencia; g) los datos de contacto del tribunal u otra autoridad competente que sustancie o haya sustanciado la sucesión, si procede; h) los extremos en los que el solicitante fundamente, según el caso, su derecho sobre bienes hereditarios en calidad de beneficiario y/o el derecho a ejecutar el testamento del causante y/o a administrar su herencia; i) una indicación de si el causante había otorgado una disposición *mortis causa*; si no se adjunta ni el original ni una copia, indicación del lugar en que se encuentra el original; j) una indicación de si el causante había celebrado capitulaciones matrimoniales o un contrato relativo a una relación que pueda surtir efectos análogos al matrimonio; si no se adjunta ni el original ni una copia, una indicación del lugar en que se encuentra el original; k) una indicación de si alguno de los beneficiarios ha declarado que acepta la herencia o renuncia a ella; l) una declaración de que, al leal saber y entender del solicitante, no existe ningún litigio pendiente relativo a los extremos que vayan a ser certificados; m) cualquier otra información que el solicitante considere útil a los efectos de la expedición del certificado.

Tras la verificación de los datos a llevar a cabo en virtud de la documentación aportada y también de oficio (con posible petición de información adicional e incluso audiencia de los interesados) se resuelve sobre la expedición que no es posible si sobre su contenido está pendiente recurso o si no se han acreditado los elementos en torno a los que se ha interesado su expedición.

## 5.2. Emisión por tribunales

En España la competencia para expedir judicialmente un certificado sucesorio europeo corresponde a los tribunales y a los notarios

En lo relativo a la emisión por los tribunales, la DF 26ª LEC, señala que la expedición por un órgano judicial de un certificado sucesorio europeo se adoptará de forma separada y mediante providencia, en la forma prevista en el artículo 67 del Reglamento, previa solicitud que podrá presentarse mediante el formulario previsto por el Reglamento y que como se ha indicado se contiene en el Reglamento de Ejecución (UE) nº 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014.

Cuando la emisión corresponde a los tribunales, el competente lo es el mismo tribunal que sustancie o haya sustanciado la sucesión. Del certificado sucesorio se expide testimonio, que se entregará al solicitante.

En cuanto al modelo de certificado, el Reglamento no lo contiene, sino que señala su establecimiento aparte (con ello se evita tener que modificar el Reglamento cada vez que es necesario introducir alguna modificación en el formulario como ha sucedido con los dictados hasta la fecha). El mismo

aparece en el Reglamento de Ejecución (UE) n° 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014. En todo caso si determina (art. 68) cual deba ser su contenido que es el siguiente: a) nombre y dirección de la autoridad emisora; b) número de referencia del expediente; c) los extremos que fundamentan la competencia de la autoridad emisora para expedir el certificado; d) fecha de expedición; e) datos del solicitante: apellidos (si procede, apellidos de soltera); nombre; sexo; fecha y lugar de nacimiento; estado civil; nacionalidad; número de identificación (si procede); dirección y, en su caso, relación con el causante; f) datos del causante: apellidos (si procede, apellidos de soltera); nombre; sexo; fecha y lugar de nacimiento; estado civil; nacionalidad; número de identificación (si procede); dirección en el momento del fallecimiento; fecha y lugar del fallecimiento; g) datos de los beneficiarios: apellidos (si procede, apellidos de soltera); nombre y número de identificación (si procede); h) información relativa a las capitulaciones matrimoniales celebradas por el causante o, en su caso, al contrato celebrado por el causante en el contexto de una relación que conforme a la ley aplicable surta efectos similares al matrimonio e información relativa al régimen económico matrimonial o equivalente; i) la ley aplicable a la sucesión y los extremos sobre cuya base se ha determinado dicha ley; j) la información relativa a si la sucesión es testada o intestada, incluyendo la información sobre los extremos de los que se derivan los derechos o facultades de los herederos, legatarios, ejecutores testamentarios o administradores de la herencia; k) cuando proceda, información sobre la naturaleza de la aceptación o renuncia de la herencia de cada beneficiario; l) la parte alícuota correspondiente a cada heredero y, cuando proceda, el inventario de los derechos y/o bienes que corresponden a cada heredero determinado; m) el inventario de los derechos y/o bienes que corresponden a cada legatario determinado; n) las limitaciones de los derechos del heredero o los herederos y, en su caso, del legatario o los legatarios en virtud de la ley aplicable a la sucesión o de una disposición *mortis causa*; o) las facultades del executor testamentario o del administrador de la herencia y sus limitaciones en virtud de la ley aplicable a la sucesión o de una disposición *mortis causa*.

El original del certificado se mantiene en poder de la autoridad que lo expide proporcionando copias al interesado (art. 70). Contra la decisión de expedición cabe recurso por no darse los presupuestos necesarios para la emisión (art. 72) a determinar por cada Estado. En el caso de España se hace una indicación general al derecho a recurrir en la DF 26<sup>a</sup> LEC, estimándose que tal recurso, dado que la resolución que acuerda la expedición es una providencia ha de reunir la forma de recurso de reposición. En caso de denegación y pese a que la resolución ha de adoptar la forma de auto, el recurso que se prevé es igualmente el de reposición sin posterior apelación —se alude a que se hace en única instancia—.

El certificado puede también ser rectificado, modificado, anulado (art. 71) o sus efectos suspendidos (art. 73).

La rectificación se da en los casos de constatarse un error material en el certificado y se puede hacer en por la autoridad emisora de oficio o a petición de cualquier persona que demuestre tener un interés legítimo.

Por su parte la modificación o anulación se suscita cuando se haya acreditado que el certificado o extremos concretos del mismo no responden a la realidad y se puede hacer por la autoridad emisora a petición de toda persona que demuestre tener un interés legítimo o, si ello es posible en virtud del Derecho nacional, de oficio.

En cuanto a la suspensión de los efectos del certificado (que impide expedir copias auténticas del certificado) se produce cuando: a) se está en proceso de rectificación, modificación o anulación del certificado, siendo la autoridad emisora la que lo acuerda; b) se ha interpuesto recurso frente a la emisión del certificado, e, cuyo caso quien acuerda su suspensión no es la autoridad emisora, sino la judicial que conoce del recurso.

La rectificación, modificación, anulación o suspensión de los efectos del certificado puede ser suspendida por no darse los presupuestos establecidos para estos actos.

El procedimiento en España para la rectificación de un certificado sucesorio europeo emitido por un tribunal (según la DF 26ª LEC), es el previsto en los apartados 1 a 4 del artículo 267 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial (aclaración).

Para la modificación o anulación el procedimiento es el del recurso de reposición regulado en esta ley.

### ***5.3. Emisión por notarios***

En cuanto a la expedición de los certificados sucesorios europeos por notarios, se requiere de solicitud previa y es competente el notario que declare la sucesión o alguno de sus elementos o a quien legalmente le sustituya o suceda en su protocolo (la solicitud y el certificado se ajustan a los formularios comunes contenidos en el Reglamento de Ejecución (UE) nº 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014).

De la expedición se deja constancia mediante nota en la matriz de la escritura que sustancie el acto o negocio, a la que se incorporará el original del certificado, entregándose copia auténtica al solicitante. Si no fuera posible la incorporación a la matriz, se relacionará, mediante nota, el acta posterior a la que deberá ser incorporado el original del certificado.

La rectificación, modificación o anulación del certificado sucesorio europeo emitido por notario corresponde al notario en cuyo protocolo se encuentre.

Las decisiones adoptadas por un notario relativas a un certificado sucesorio europeo podrán ser recurridas por quien tenga interés legítimo. El recurso, en única instancia, contra las decisiones a las que se refieren las reglas será interpuesto directamente ante el juez de Primera Instancia del lugar de residencia oficial del notario, y se sustanciará por los trámites del juicio verbal. Si, como consecuencia del recurso contemplado en el apartado anterior, resulta acreditado que el certificado sucesorio europeo expedido no responde a la realidad, el órgano judicial competente ordenará que el notario emisor lo rectifique, modifique o anule según la resolución judicial recaída. Si, como consecuencia del recurso resulta acreditado que la negativa a expedir el certificado sucesorio europeo era injustificada, el órgano judicial competente expedirá el certificado o garantizará que el notario emisor vuelva a examinar el caso y tome una nueva decisión acorde con la resolución judicial recaída. En todo caso, deberá constar en la matriz de la escritura que sustancie el acto o negocio y en la del acta de protocolización del certificado sucesorio europeo emitido, nota de la rectificación, modificación o anulación realizadas, así como de la interposición del recurso y de la resolución judicial recaída en el mismo.

#### *5.4. Empleo del certificado sucesorio europeo*

Una vez emitido el certificado, éste surte sus efectos en todos los estados miembros sin necesidad de ningún procedimiento especial, lo que implica que quien aporte su copia (y salvo prueba en contrario ya que el certificado supone una presunción) puede llevar a cabo los actos inherentes a aquello para lo que se solicitó la expedición del certificado.

Ya se ha indicado anteriormente que la expedición del certificado tiene por objeto acreditar: \* la cualidad y/o los derechos de cada heredero o, en su caso, de cada legatario mencionado en el certificado y sus respectivas cuotas hereditarias; \* la atribución de uno o varios bienes concretos que formen parte de la herencia al heredero o a los herederos o, en su caso, al legatario o a los legatarios mencionados en el certificado; \* las facultades de la persona mencionada en el certificado para ejecutar el testamento o administrar la herencia.

Es por ello que en base al certificado, la persona en cuyo favor se ha expedido (dado que éste presume que la persona que figure en él figura como heredero, legatario, ejecutor testamentario o administrador de la herencia tiene la cualidad indicada en él o es titular de los derechos o de las facultades que se expresen sin más condiciones o limitaciones que las mencionadas en el certificado) puede recibir cobros y bienes derivados de la condición que conste en el certificado de terceras personas que están obligadas a llevarlos a cabo salvo que tengan conocimiento de que el contenido del certificado no responde a la realidad (la ausencia de conocimiento no está justificada en caso de que la causa de ello sea una negligencia grave).

Igualmente quien aparezca en el certificado puede solo con fundamento en el mismo interesar la inscripción de la adquisición hereditaria en el registro competente de un estado miembro, si bien ello no afecta a lo que es la determinación de la naturaleza de los derechos reales o derechos sobre bienes muebles o inmuebles (incluyendo los requisitos legales para la práctica de los asientos, los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo) ya que ello son materias ajenas al Reglamento. Es por ello que el certificado lo que determina es la legitimación para interesar la inscripción, no la práctica de la inscripción misma o la calificación que es materia ajena al Reglamento. A tal efecto la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil ha modificado el art. 14 LH al indicar que: «El título de la sucesión hereditaria, a los efectos del Registro, es el testamento, el contrato sucesorio, el acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato y la declaración administrativa de heredero abintestato a favor del Estado, así como, en su caso, el certificado sucesorio europeo al que se refiere el capítulo VI del Reglamento (UE) n° 650/2012».

Finalmente el certificado puede servir de fundamento a adquisiciones por parte de terceros de buena fe ya que el Reglamento prevé que cuando una persona que figure facultada en el certificado para disponer de bienes de la herencia disponga de los mismos en favor de otra persona, se considera que ésta, si actúa en virtud de la información contenida en el certificado, ha tratado con una persona facultada para disponer de los bienes en cuestión, a menos que tenga conocimiento de que el contenido del certificado no responde a la realidad o no tenga conocimiento de ello por negligencia grave.

La calificación registral y la inscripción en los registros de los bienes adquiridos a resultas de la herencia y que se pudiere llevar a cabo sobre la base del certificado está fuera del ámbito de aplicación del Reglamento (entre las exclusiones de su ámbito se incluye: «... cualquier inscripción de derechos sobre bienes muebles o inmuebles en un registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos, y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo»). Ello es así porque se trata de una materia propia de los estados miembros. Ello implica que la autoridad que expida el certificado sucesorio europeo ha de tener en cuenta las formalidades que se exijan para la inscripción de bienes, muebles o inmuebles, por la ley del estado miembro en que esté situado el registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo.

En este sentido el Reglamento en su considerando 18 indica que: «(18) Los requisitos de la inscripción en un registro de un derecho sobre bienes muebles o inmuebles se deben excluir del ámbito de aplicación del presente Reglamento. Por consiguiente, debe ser el Derecho del Estado miembro en que esté situado el registro (para los bienes inmuebles, la *lex rei sitae*) el que determine en qué condi-

ciones legales y de qué manera se realiza la inscripción, así como qué autoridades, como registradores de la propiedad o notarios, se ocupan de verificar que se reúnen todos los requisitos y que la documentación presentada es suficiente o contiene la información necesaria. En particular, las autoridades podrán comprobar que el derecho del causante sobre los bienes sucesorios mencionados en el documento presentado para su inscripción es un derecho inscrito como tal en el registro o un derecho que de otro modo se haya probado que es conforme con el ordenamiento jurídico del Estado miembro en que esté situado el registro. Para evitar la duplicidad de documentos, las autoridades del registro deben aceptar los documentos expedidos por las autoridades competentes de otro Estado miembro cuya circulación se contempla en el presente Reglamento. En particular, el certificado sucesorio europeo expedido en virtud del presente Reglamento debe constituir un documento válido para inscribir los bienes sucesorios en el registro de un Estado miembro. Ello no debe impedir que las autoridades que tramiten la inscripción puedan pedir a la persona que la solicita que presente la información o los documentos adicionales requeridos en virtud de la ley del Estado miembro en el que esté situado el registro, por ejemplo información o documentos relativos al pago de impuestos. La autoridad competente puede indicar a la persona que solicita la práctica del asiento cómo puede proporcionar la información o los documentos que falten».

En el caso de España esta materia es objeto de regulación en los art. 59 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil y arts. 11, 12 y Disposición Adicional Tercera de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

## 6. BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ GONZÁLEZ, Santiago, *Estudios sobre ley aplicable a la sucesión mortis causa*, Santiago Álvarez González, Isabel Rodríguez-Uría Suárez, Universidad de Santiago de Compostela, 2013.
- ÁLVAREZ TORNÉ, María, *La autoridad competente en materia de sucesiones internacionales: el nuevo reglamento de la UE*, Marcial Pons, 2013
- «Compatibilidad de las normas españolas de Derecho internacional privado en el proyecto comunitario en materia de sucesiones internacionales», en *Adaptación de la legislación interna a la normativa de la Unión Europea en materia de cooperación civil: Homenaje al Prof. Dr. Ramón Viñas Farré*, Marcial Pons, 2012.
- ARJONA GUAJARDO-FAJARDO, José Luis, «El reglamento UE n° 650/2012 y la ordenación de la sucesión “Mortis Causa” de los españoles de vecindad civil común mediante testamento mancomunado: breves notas sobre el tema», en *Revista Aranzadi de Derecho Patrimonial*, n° 31, 2013.
- BLANCO-MORALES LIMONES, Pilar, «Consideraciones sobre el ámbito de la ley aplicable a las sucesiones en la Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo

- relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y los actos auténticos en materia de sucesiones y a la creación de un certificado sucesorio europeo», en *Nuevas fronteras del derecho de la Unión Europea: Liber amicorum José Luis Iglesias Buhigues*, Tirant lo Blanch, 2012.
- «La competencia internacional en el Reglamento sucesorio europeo» *Diario La Ley*, N° 8590. 2015.
- CALATAYUD SIERRA, Adolfo, «El Reglamento sobre sucesiones y el Derecho Internacional Español: dos sistemas de solución de conflictos: sus diferencias y su encaje», en *Revista de Derecho Civil Aragonés*, n° 19, 2013.
- «Derecho interregional, Código Civil y Reglamento Europeo de Sucesiones», en *Revista Jurídica del Notariado*, n° 86-87, 2013.
- CALVO VIDAL, Isidoro Antonio, *El certificado sucesorio europeo*, La Ley, 2015
- «El Derecho de sucesiones en la Unión Europea. Ley aplicable y carácter universal de la nueva normativa en materia de sucesiones», en *Noticias de la Unión Europea*, n° 328, 2012 (ejemplar dedicado a: 150 aniversario de la Ley del Notariado).
- «La competencia notarial en el Reglamento (UE) 650/2012, sobre sucesiones», en *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, Tomo 54, 2013-2014.
- «El reenvío en el Reglamento (UE) 650/2012, sobre sucesiones», en *Millenium*, Universidad Zaragoza 2015.
- CARRASCOSA GONZÁLEZ, Javier, «Reglamento sucesorio europeo y actividad notarial», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 6, n° 1, 2014.
- *El Reglamento Sucesorio Europeo 650/2012 de 4 de julio de 2012: análisis crítico*, Biblioteca Comares de Ciencia Jurídica, Ciencia jurídica y derecho internacional, 2014.
- CARRIÓN, Pedro, «Los documentos notariales en los nuevos reglamentos europeos: el Reglamento de sucesiones y la propuesta de Reglamento de régimen económico matrimonial y la de efectos patrimoniales de las parejas registradas», en *El documento público extranjero en España y en la Unión Europea : estudios sobre las características y efectos del documento público*, Maria Font i Mas (directora), Bosch, 2014.
- CASADO ROMÁN, Javier, «La nueva regulación comunitaria en materia de sucesiones», en *Actualidad civil*, n° 2, 2013
- CHIKOC BARREDA, Naiví, «Reflexiones sobre los regímenes especiales en Derecho internacional privado sucesorio según el Reglamento europeo 650/2012 de 4 de julio de 2012», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 6, n° 1, 2014.
- CHRISTANDL, Gregor; QUINZÁ REDONDO, Pablo, «Ordenamientos plurilegislativos en el Reglamento (UE) de Sucesiones con especial referencia al ordenamiento jurídico español», en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, n° 3, 2013.
- DÍAZ FRAILE, Juan María «El certificado sucesorio europeo: los límites impuestos por la «Lex Rei Sitae», en *Estudios de derecho privado en homenaje a Juan José Rivas Martínez*, Dykinson, 2013.
- «El Reglamento Sucesorio europeo: El principio de adaptación de los derechos reales y los límites impuestos por la “lex rei sitae”. Especial referencia al certificado sucesorio», en *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, n° 741. 2014 (ejemplar dedicado a: Derecho privado de la Unión Europea).

- DOMÍNGUEZ CALATAYUD, Vicente, «Efectos del certificado sucesorio europeo; examen particular del certificado como título inscribible», en *Millenium*, Universidad de Zaragoza, 2015.
- FONTANELLAS MORELL, Josep M., «El nuevo Reglamento europeo en materia de sucesiones», en *Revista española de derecho internacional*, Vol. 65, 2013.
- GARAU JUANEDA, Luis, «La integración del Reglamento Europeo en materia sucesoria en el Derecho interregional español», en *Millenium*, Universidad de Zaragoza, 2015.
- GALICIA AIZPURUA, Gorka Horacio, «La ley aplicable en materia de sucesiones según el reglamento (UE) n.º 650/2012 y el principio de troncalidad del fuero de Bizkaia» en *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, n.º 2, 2015.
- GIMENO Y GÓMEZ LAFUENTE, Juan Luis, «El certificado sucesorio europeo», en *Revista crítica de Derecho Inmobiliario*, año n.º 90, n.º 741, 2014 (ejemplar dedicado a: Derecho privado de la Unión Europea).
- HEREDIA CERVANTES, Iván, «El nuevo reglamento europeo sobre sucesiones», en *La Ley*, sep. 2012.
- HIDALGO GARCÍA, Santiago, «Las llamadas sucesiones vacantes en el Reglamento (UE) 650/2012 del Parlamento europeo y del Consejo de 4 de julio de 2012», en *Revista de Derecho Civil*, Vol. 1, n.º 2, 2014.
- JIMÉNEZ CLAR, Antonio, «Algunas consideraciones sobre el Reglamento Sucesorio Europeo y sobre sus efectos en la Sucesión Mortis Causa de los ciudadanos británicos en España», en *Millenium*, Universidad Zaragoza, 2015.
- LAFUENTE SÁNCHEZ, Raúl, «Hacia un sistema unitario europeo en materia de ley aplicable a las sucesiones internacionales», en *Cuadernos de Derecho Transnacional*, Vol. 5, n.º 2, 2013.
- MAGALLÓN ELÓSEGUI, Nerea, «El reglamento de sucesiones y los sistemas plurilegislativos: el caso español», en *Jado: boletín de la Academia Vasca de Derecho*, n.º 25, 2013.
- MIELGO ÁLVAREZ, María Teresa, «El Reglamento Sucesorio Europeo aportará seguridad jurídica a las herencias transfronterizas», en *Escritura pública*, n.º 83, 2013.
- MORENO SÁNCHEZ-MORALEDA, Ana, «El certificado sucesorio europeo en el reglamento (UE) núm. 650/2012», en *Estudios jurídicos en homenaje al profesor José María Miquel, Aranzadi*, 2014.
- PRATS ALBENTOSA, Lorenzo, «La sucesión en Europa y el certificado sucesorio europeo», en *Escritura pública*, n.º 77, 2012.
- «Ley aplicable a la sucesión *mortis causa* en la Unión Europea y creación del Certificado sucesorio europeo», en *Diario La Ley*, n.º 7929, 2012
- «El Derecho civil de sucesiones de la Unión Europea: el Reglamento (UE) 650/2012», en *Diario La Ley*, n.º 8635, 2015.
- QUESAD PÁEZ, Abigail, «Comentarios al Reglamento Europeo de Sucesiones», en *Actualidad civil*, n.º 2, 2015
- RENTERÍA AROCENA, Alfonso, «El reconocimiento de decisiones extranjeras y las sucesiones «*mortis causa*». El certificado sucesorio europeo», en *Jado: Boletín de la Academia Vasca de Derecho*, año 12, n.º 25, 2013.

- RODRÍGUEZ MATEOS, Pilar, «La sucesión por causa de muerte en el derecho de la Unión Europea» en Revista electrónica de estudios internacionales, n° 27, 2014.
- RODRÍGUEZ SÁNCHEZ, José Simeón, «Derecho de Sucesiones y Derecho de la UE: El Reglamento (UE) 650/2012», en
- «Una introducción al Reglamento de Sucesiones de la UE-desde la perspectiva de los derechos reales sobre bienes inmuebles y el Registro de la Propiedad en España», en *Cuadernos de Derecho Registral*, 2013.
- RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, Isabel, «La ley aplicable a las sucesiones *mortis causa* en el Reglamento (UE) 650/2012», en *Indret: Revista para el Análisis del Derecho*, n° 2, 2013.
- RUBIO TORRANO, Enrique, «Reglamento europeo de sucesiones», en *Aranzadi civil-mercantil*, Vol. 2, n° 1 (abril), 2013.
- SILLERO CROVETTO, Blanca, «Las sucesiones de extranjeros fallecidos en España a partir del Reglamento (UE) 650/2012», en *Revista Aranzadi de derecho patrimonial*, n° 36, 2015.
- URÍA RODRÍGUEZ, Isabel, «Ley aplicable a un pacto sucesorio de institución recíproca con elemento extranjero: régimen del artículo 9.8 CC y régimen del reglamento europeo de sucesiones», en *Revista de Derecho Civil*, Vol. 1, n° 1, 2014.
- URRUTIA BADIOLA, Andrés María, «El Certificado sucesorio europeo y el poder testatorio en el Derecho civil foral de Vizcaya», en *Millenium*, Universidad de Zaragoza, 2015.
- VALVERDE MARTÍNEZ, Silvia, «La unificación del derecho sucesorio europeo», en *Economist & Jurist*, n° 168, 2013

# EL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO. ESPECIAL REFERENCIA A SUS EFECTOS Y A SU CONDICIÓN DE TÍTULO INSCRIBIBLE EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD

D. JUAN MARÍA DÍAZ FRAILE

Registrador de la Propiedad  
Catedrático de Derecho Civil (acreditado)  
Director del Servicio de Estudios Registrales

**Sumario:** 1. INTRODUCCIÓN.– 2. CONCEPTO Y NATURALEZA DEL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO: A. ¿En qué consiste este certificado?– B. Finalidad.– C. Autoridad competente para su expedición.– D. Naturaleza jurídica y ámbito.– E. La coexistencia con los títulos sucesorios nacionales.– F. Procedimiento de elaboración del certificado.– G. Contenido del certificado.– 3. EFECTOS DEL CERTIFICADO: A. Reconocimiento directo del certificado.– B. Presunción de prueba en cuanto a la determinación de herederos, legatarios y administradores así como en cuanto a la asignación de las correspondientes cuotas o, en su caso, bienes concretos a favor de herederos y legatarios.– C. Atribución de poder de disposición a favor de los herederos designados.– D. Atribución de la cualidad de título formal inscribible en el Registro de la Propiedad

## 1. INTRODUCCIÓN

El Reglamento Sucesorio Europeo regulado por el Reglamento UE nº 650/2012 hay que situarlo en el contexto de las libertades básicas y derechos fundamentales que informan el ordenamiento jurídico de la Unión europea como la libre circulación de personas o la protección del derecho de propiedad, que deben desarrollarse en el contexto actual de una realidad en la que la movilidad internacional de las personas aumenta constantemente y, en paralelo, aumenta también el número de sucesiones internacionales.

Frente a estas situaciones de sucesiones transfronterizas las legislaciones nacionales europeas en la actualidad ofrecen soluciones fragmentadas y en ocasiones divergentes e incoherentes. Así en el vigente Derecho comparado encontramos sistemas basados en dos modelos diferentes: a) el modelo de la unidad de la sucesión, y b) el modelo de escisión o fragmentación.

Dentro de cada uno de estos dos modelos, a su vez, existen diferencias en la fijación del elemento o punto de conexión para determinar la competencia o la ley aplicable, y también en aspectos tan esenciales como la delimitación material del propio estatuto sucesorio o ámbito objetivo de la *lex successionis* (por ejemplo, en relación con el régimen económico-matrimonial o los aspectos reales de la sucesión, y otros muchos a los que me referiré después).

Ante este panorama, sale al paso el nuevo Reglamento sucesorio europeo que pretende fijar reglas uniformes de Derecho internacional privado en materia de competencia de autoridades, ley aplicable y reconocimiento y ejecución de resoluciones y actos auténticos en materia sucesoria, con objeto de unificar y simplificar el régimen actual que se aplica a dicho reconocimiento y ejecución. Es una pieza más del denominado espacio común de libertad, seguridad y justicia del artículo 61 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea.

El objetivo, en definitiva, es facilitar la vida al ciudadano y su libre circulación, evitando los inconvenientes del salto de frontera en los casos de sucesiones transfronterizas.

Y uno de los instrumentos que utiliza el Reglamento para lograr este objetivo es la creación de un novedoso certificado europeo de sucesiones en que se combinan todos los aspectos anteriores (competencia internacional, ley aplicable y reconocimiento de resoluciones y documentos extranjeros).

La importancia del cambio normativo que representa este Reglamento aconsejó un amplio periodo de *vacatio legis*, pues si bien entró en vigor a los veinte días de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea (publicación que tuvo lugar el 27 de julio de 2012), según establece su artículo 84 el Reglamento será aplicable a las sucesiones abiertas a partir del 17 de agosto de 2015<sup>1</sup>.

## **2. CONCEPTO Y NATURALEZA DEL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO**

En el Derecho comparado europeo las soluciones en relación con la atribución de efectos extraterritoriales a los documentos relativos a las sucesiones hereditarias internacionales son ciertamente diversas, y van desde sistemas abiertos y permisivos, hasta otros en los que se impone la atribución de competencias

---

1. Excepto por lo que respecta a los artículos 77 y 78, que serán aplicables a partir del 16 de enero de 2014, y a los artículos 79, 80 y 81, que serán aplicables a partir del 5 de julio de 2012.

exclusivas a las autoridades del foro, admitiendo tan sólo los documentos de producción interna en caso de que la sucesión afecte a bienes inmuebles.

Con la finalidad de solucionar los problemas prácticos derivados de esta diversidad normativa en el ámbito de la Unión europea, se incorpora al Reglamento de Sucesiones un novedoso título sucesorio específico cuyo objeto es el de acreditar la condición de heredero, legatario, ejecutor o administrador de la herencia (albacea o contador-partidor) con vigencia en toda la Unión, y al que se denomina «*certificado sucesorio europeo*».

#### **A. ¿En qué consiste este certificado?**

Se trata de una figura que presenta una naturaleza híbrida y mal definida, a la que es preferible aproximarse sin dogmatismos, a través del estudio de sus rasgos principales, analizando su finalidad, la autoridad u órgano facultado para su expedición, el proceso de su elaboración, contenido y eficacia. Se puede afirmar que es un documento híbrido en un triple sentido: por razón de su finalidad o función que realiza, por razón de la autoridad que lo expide y por razón de su naturaleza jurídica.

#### **B. Finalidad**

Se trata de un documento público europeo cuyo rasgo fundamental probablemente sea la finalidad a que responde, pensando en los herederos, legatarios o administradores de herencias que necesiten invocar su cualidad de tales o ejercer los derechos y facultades que les corresponden en otro Estado miembro. En concreto la finalidad de dicho certificado es triple:

- a) constituir prueba directa de la condición de heredero o legatario con designación de cuotas sobre la herencia;
- b) probar la atribución de uno o varios bienes concretos que formen parte de la herencia al heredero o herederos, o en su caso a los legatarios; y
- c) acreditar la cualidad de administrador o ejecutor de la herencia con designación de sus facultades.

Así resulta del artículo 63.1 del Reglamento.

Partiendo de esa triple finalidad, ya vemos que desde el punto de vista del Derecho español se trata de un *híbrido entre un título sucesorio y un documento particional*, que parece estar claramente inspirado en la figura homónima del Derecho alemán (vid. parágrafo 2366 BGB). Ya veremos, sin embargo, que las dificultades de encaje de este certificado son mayores en los Ordenamientos en que el régimen de transmisión de los bienes hereditarios responde al modelo romano de llamamiento más aceptación (como el español), frente al sistema germánico de transmisión *ope legis* desde el mismo momento de la apertura de la sucesión.

### ***C. Autoridad competente para su expedición***

En relación con la determinación de la autoridad, órgano o profesional competente para la expedición de los certificados se ha de distinguir entre la competencia internacional y la competencia funcional.

En cuanto a la competencia internacional, es preciso determinar previamente qué Estado o Estados son los competentes para la expedición, pues el artículo 64 del Reglamento somete esta expedición a las mismas reglas de competencia que para los tribunales fija en sus arts. 4, 7, 10 y 11. Lo que supone que:

1º como regla general, el certificado se deberá expedir en el Estado miembro en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento de su fallecimiento,

2º o en aquel otro Estado cuyo foro haya sido elegido en caso de que el causante haya elegido también previamente la ley de dicho Estado como ley de su sucesión.

3º También podrá expedirse el certificado por las autoridades del Estado en que se encuentren los bienes de la herencia siempre que el causante posea la nacionalidad de dicho Estado o hubiera tenido su residencia habitual en dicho Estado en un momento anterior a su fallecimiento en los cinco años anteriores (vid. art. 11 *forum necessitatis*).

En cuanto a la competencia funcional, el carácter híbrido se pone también de manifiesto al analizar las autoridades a las que se dota de la competencia funcional para expedir estos certificados: conforme al artículo 64 del Reglamento, están facultados para ello los tribunales y cualquier otra autoridad que, en virtud del Derecho nacional, sea competente para «sustanciar» sucesiones *mortis causa*. Dentro de este término impreciso de «sustanciar» sucesiones *mortis causa*, parece que hay que comprender no sólo los juicios derivados del ejercicio de acciones hereditarias, sino también la autorización de testamentos, la formalización de la declaración de herederos abintestato, o la autorización de operaciones particionales de la herencia.

En el contexto de este Reglamento el concepto de «tribunal» es un concepto autónomo que engloba no sólo a los órganos judiciales, sino también a «todas las demás autoridades y profesionales del Derecho con competencias en materia de sucesiones que ejerzan funciones jurisdiccionales o que actúen por delegación de poderes de un órgano judicial, o actúen bajo su control, siempre que tales autoridades y profesionales del Derecho ofrezcan garantías en lo que respecta a la imparcialidad y al derecho de las partes a ser oídas, y que sus resoluciones ... puedan ser objeto de recurso o revisión ante un órgano judicial, y tengan fuerza y efectos análogos a los de la resolución de un órgano judicial en la misma materia».

En el caso del Estado español estarán facultados para expedir estos certificados los jueces y los notarios (conforme al concepto de alternatividad competencial que inspira la nueva Ley de Jurisdicción Voluntaria). Y en esta línea la

Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional, recoge en su disposición final vigesimosexta, sobre «Medidas para facilitar la aplicación en España del Reglamento UE n° 650/2012», sendos apartados relativos respectivamente a la expedición del certificado sucesorio europeo por órgano judicial y por notario:

*a)* en el caso del certificado judicial: su expedición se acuerda por el tribunal que haya sustanciado la sucesión (de donde se deriva que no cabe la expedición desconectada de un procedimiento judicial sucesorio), mediante providencia o auto en caso de denegación, denegación que es susceptible de un recurso de reposición en instancia única.

*b)* en el caso del certificado notarial: la competencia recae en el notario que «declare la sucesión o alguno de sus elementos» (estas imprecisas expresiones habrá que entenderlas referidas al notario que hubiere autorizado el testamento del causante o la declaración de herederos abintestato, o que estuviere preparando la correspondiente partición hereditaria).

En este caso, la disposición a que aludimos de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional atribuye expresamente al certificado el carácter de «documento público, conforme al artículo 17 de la Ley del Notariado», previendo que toda decisión del notario de denegar la expedición o la rectificación, modificación o anulación del certificado es recurrible directamente ante el Juez de 1ª Instancia del lugar de la residencia del notario a través del juicio verbal. Este recurso directo ante la autoridad judicial de la decisión del notario es inédita en nuestro Derecho (no puede argumentarse que se trata de un recurso impuesto por el Reglamento europeo, pues dicha exigencia de recurso se predica sólo de aquellos profesionales del Derecho que por ejercer funciones jurisdiccionales por delegación de los órganos judiciales están asimilados al concepto de «tribunal»).

#### *D. Naturaleza jurídica y ámbito*

Lo cierto es que la diversidad de regulaciones nacionales en la materia sucesoria, sobre las que se superpone esta figura documental, ha determinado que el certificado quede indefinido en cuanto a su naturaleza, debiendo convenirse en su atipicidad o singularidad o carácter *sui generis*. En este sentido se ha dicho que constituye un *tertius genus* entre el documento judicial y el documento público. En mi opinión, en realidad, dentro de la citada atipicidad, se trata de una figura más próxima al documento público que a la resolución judicial, como lo evidencia el carácter revisable de su contenido, su validez temporalmente limitada y, desde luego, la ausencia total de efecto de cosa juzgada (cfr. arts. 71, 72 y 73 del Reglamento).

Esa atipicidad por ello quizás debería reconducirse a la amplia categoría de la jurisdicción voluntaria, en la que no rigen los principios de igualdad de

partes, esencial en el proceso contencioso, puesto que los terceros no están en pie de igualdad con el promotor o solicitante, ni el principio contradictorio, habida cuenta que propiamente no hay partes, sino meros interesados en el procedimiento. En fin, también está ausente en los procedimientos de jurisdicción voluntaria el efecto de cosa juzgada de la resolución, ya que la participación o intervención del juez no tiene carácter estrictamente jurisdiccional (evidentemente con más motivo cuando se trata de supuestos de jurisdicción voluntaria «desjudicializados» por la nueva Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria).

En cuanto a su ámbito, es un documento europeo en el sentido de que su ámbito de circulación es el intracomunitario. Es decir, tanto el Estado de expedición o de origen como el Estado de destino deben ser Estados miembros de la Unión Europea.

Además, en la expedición del certificado se deben aplicar las reglas de competencia así como las de ley aplicable que prevé el propio Reglamento europeo.

#### ***E. La coexistencia con los títulos sucesorios nacionales***

Otro elemento característico de este certificado es que *no se configura con el carácter de documento excluyente de los títulos sucesorios nacionales o internos* previstos por las leyes de cada Estado, con los que, por tanto, puede coexistir. No trata de suplantarlos ni sustituirlos.

Por tanto, cuando un heredero, legatario o administrador de herencia pretenda invocar su condición de tal o ejercer sus derechos en otro Estado miembro podrá optar entre presentar el documento público o resolución judicial nacional que los acredite, o bien solicitar la expedición de un certificado sucesorio en el Estado de origen con carácter previo.

En ese sentido, el artículo 62.2 del Reglamento establece que «La utilización del certificado no será obligatoria». Coherentemente con ello, se añade en el apartado 3 del mismo precepto que «El certificado no sustituirá a los documentos internos empleados en los Estados miembros para fines similares».

Ahora bien, una vez expedido el certificado para su utilización en otro Estado miembro (lo que presupone que la sucesión tiene elementos internacionales), el certificado produce también los efectos que le son propios en el Estado miembro cuyas autoridades lo hayan expedido (lo que puede suceder en caso de que, por ejemplo, en el haber hereditario existan bienes o herederos en distintos Estados).

La citada configuración no excluyente del certificado sucesorio europeo y su posible coexistencia con los títulos sucesorios internos de cada país, puede derivar en un problema de contradicción entre el certificado europeo y el título interno (ya se trate de una resolución judicial o de un documento público extra-

judicial), problema que se agrava dado que la amplia definición de las reglas sobre competencia de autoridades puede suponer no sólo la coexistencia entre el título europeo y el nacional, sino también la posible existencia de más de un certificado sucesorio europeo, multiplicando el riesgo de incoherencias o contradicciones entre los mismos.

Para evitar o prevenir estos riesgos se ha propuesto el establecimiento de un sistema de información centralizada a través de la Red Judicial Europea que dé información sobre la emisión de certificados a los operadores a nivel europeo<sup>2</sup>. Esta información no es sólo relevante a los efectos de evitar duplicidades de títulos, sino también para acreditar la vigencia del certificado (que tiene una duración limitada a 6 meses) y que el mismo no ha sido objeto de un proceso de modificación o anulación en el momento en que se trate de hacer valer ante autoridad extranjera, por ejemplo, ante el registrador de la propiedad ante el que se inste la inscripción de los correspondientes bienes o derechos incluidos en el haber hereditario.

No ayuda a resolver el problema el mecanismo de cooperación internacional instaurado por el Convenio del Consejo de Europa hecho en Basilea el 16 de mayo de 1972, relativo al establecimiento de un sistema de inscripción de testamentos, ratificado por España el 3 de junio de 1985, no sólo por tener un ámbito de aplicación que no se extiende al conjunto de los Estados miembros de la Unión Europea, sino porque, además, se limita objetivamente a la inscripción de los testamentos, por lo que ninguna información proporciona sobre procedimientos judiciales o extrajudiciales de declaración de herederos o de atribución de derechos sucesorios entre los mismos.

#### ***F. Procedimiento de elaboración del certificado***

En relación con el *procedimiento de elaboración del certificado*, el artículo 66 del Reglamento se basa en un doble principio de actuación: a) de verificación de oficio por parte de la autoridad emisora, por un lado, y b) de colaboración entre autoridades de los distintos países con conexión con el caso concreto.

La regulación de este proceso de elaboración del certificado, contenida en artículo 66 del Reglamento, presenta ciertas concomitancias con la tramitación que para las actas notariales de declaración de herederos abintestato se establece en el artículo 209 bis del Reglamento Notarial (actualmente, arts. 55 y 56 de la Ley del Notariado, redactados por la disposición final 11<sup>a</sup> de la Ley 15/2015), en el sentido de incluir actuaciones de verificación documental de los datos aportados relativos a la apertura de la sucesión, a la nacionalidad y estado civil del causante, a la relación de parentesco del solicitante con éste, de la existencia o no

---

2. Documento «Comentarios a la propuesta de Reglamento de Sucesiones UE. Texto de junio de 2011», Colegio de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España de agosto de 2011.

de capitulaciones matrimoniales, etc, procediendo para ello incluso de oficio. El carácter inquisitorial de este procedimiento incluye la posibilidad de acordar un trámite de audiencia de cualquier interesado y la publicación de anuncios para que otros posibles interesados tengan la posibilidad de presentar alegaciones (elementos que la Ley de Jurisdicción Voluntaria ha incorporado ahora al expediente notarial de declaración de herederos abintestato a través de la reforma de la Ley del Notariado).

Por lo que se refiere al principio de colaboración entre autoridades, establece el apartado 5 del mismo precepto de forma muy expresiva que «A los efectos del presente artículo, las autoridades competentes de los Estados miembros facilitarán a la autoridad emisora del certificado de otro Estado miembro, cuando esta lo solicite, la información contenida, en particular, en los Registros de la propiedad inmobiliaria, en los Registros Civiles y en los Registros de últimas voluntades o de otros hechos relevantes para la sucesión o para el régimen económico matrimonial o equivalente del causante, cuando dichas autoridades competentes estén autorizadas en virtud de su legislación nacional a facilitar dicha información a otras autoridades nacionales». Este último inciso resulta congruente con la necesidad de condicionar el deber de colaboración con el necesario respeto a la normativa interna de publicidad (en el caso del Registro de la Propiedad, la Ley Hipotecaria) y a la legislación correspondiente de protección de datos personales.

La expedición de la certificación no podrá tener lugar hasta que hayan quedado acreditados en la forma señalada todos los extremos que vayan a ser certificados (cfr. art. 67).

### ***G. Contenido del certificado***

Cabe distinguir distintos aspectos:

#### *a) Identificación de herederos y legatarios, y alcance de sus derechos*

La regulación del Reglamento en cuanto al régimen de elaboración del certificado atribuye *facultades a la autoridad de emisión tendentes a investigar la identidad de los herederos y legatarios y el alcance de sus derechos* de acuerdo con el testamento, pacto sucesorio o previsiones abintestato incluidos títulos sucesorios internos, con sujeción en todo caso a la ley aplicable a la sucesión. Hay que tener en cuenta que la determinación de los derechos de los herederos requiere determinar previamente la ley aplicable a la sucesión en cuanto al *régimen de adquisición de la herencia* y, en el caso de ser más de un heredero, el tipo y naturaleza de comunidad hereditaria (germánica o en mano común, o romana o por cuotas indivisas).

a' En cuanto a los puntos de conexión establecidos por el Reglamento para determinar la ley aplicable se basan en un equilibrio entre el criterio de la nacionalidad en cuanto puede ser objeto de elección y la mayor conexión determinada por el criterio de la residencia habitual (arts. 21 y 22). Así, para determinar el

Derecho aplicable a la sucesión el Reglamento opta por la ley del Estado de la última residencia del causante, si bien excepcionalmente quedará excluida esta ley cuando a la vista de todas las circunstancias del caso, en el momento de la muerte el causante estuviera manifiestamente más vinculado con otro Estado, en cuyo caso se aplicará el ordenamiento de este segundo Estado. El Reglamento admite además la *professio iuris*, si bien en términos limitados por cuanto la ley de la residencia habitual del causante sólo podrá quedar desplazada si el ordenamiento elegido es el de la nacionalidad del causante en el momento de la elección o en el momento de su fallecimiento. Además, la elección deberá ser total, a fin de evitar el fraccionamiento de la sucesión (así, por ejemplo, no cabe someter únicamente la sucesión de los inmuebles situados fuera del Estado de residencia habitual del causante al ordenamiento del lugar de situación de estos).

Esta regulación representa para el ordenamiento español la supresión del criterio de la nacionalidad para determinar la ley aplicable a la sucesión del que parte el artículo 9.8 del Código civil. Ciertamente este criterio había venido siendo objeto en España de críticas doctrinales al estar inspirado en una visión soberanista del derecho internacional privado, y por ser propio de países de emigración, que a través del criterio de la nacionalidad pretende mantener los vínculos entre sus ciudadanos y su legislación, siendo así que la situación en España en la actualidad está marcada por la inversión de los flujos migratorios, especialmente por la fuerte inmigración experimentada en el periodo de expansión económica comprendido entre los años 1996 y 2008. Por otra parte, no deja de ser cierto que el criterio de la residencia habitual va ganando terreno en el ámbito internacional convencional y en el de los instrumentos comunitarios de cooperación jurídica en materia civil, y que atiende al fundamento de hacer aplicable la norma del Estado con el que existe una mayor vinculación, lo que es especialmente adecuado en un contexto de integración europea y libre circulación de personas a las que se reconoce una común ciudadanía europea. Además, presenta la ventaja de facilitar la aplicación del principio *lex fori in foro proprio*, que hace coincidir la competencia judicial y la ley aplicable, pues la regla de competencia general fijada en el artículo 4 del Reglamento parte igualmente del foro de la residencia del causante: «Los tribunales del Estado miembro en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento tendrán competencia para resolver sobre la totalidad de la sucesión».

Por el contrario, no puede dejar de señalarse la dificultad de prueba que en ocasiones no infrecuentes se pueden llegar a plantear dada la relativa indefinición del concepto y la diferente casuística que se puede presentar en la práctica (repárese, por ejemplo, en el caso de los extranjeros que llegados a la jubilación pasan una parte amplia pero variable del año en España, donde adquieren bienes raíces, pero no llegan a desconectarse de sus respectivos países de origen). Las definiciones proporcionadas por la jurisprudencia comunitaria del concepto de residencia habitual (como el lugar donde se ha fijado de forma permanente o

habitual el centro de intereses) no llegan a superar las dificultades de la indefinición. El concepto de «vínculo más estrecho» con otro Estado (art. 21.2) tropieza con la misma dificultad, y conduce a la necesidad de una apreciación del caso concreto que en caso de controversia (por estar en juego dos leyes distintas basadas en criterios materiales diferentes, por ejemplo el de libertad de testar frente al de legítima fuerte) aboca a la judicialización de la sucesión.

a'' Por otra parte, en cuanto al régimen de adquisición de la herencia, en nuestra doctrina es ampliamente mayoritaria la tesis conforme a la cual el Código civil español sigue el sistema romano de adquisición de la herencia, en el que la delación o llamamiento no convierte al llamado en heredero, sino que para ello hace falta un acto de aceptación expresa o tácita. La adquisición hereditaria descansa, pues, en dos presupuestos: delación o llamamiento y aceptación o adición. Del llamamiento sólo nace a favor del llamado el derecho a adquirir la herencia mediante aceptación (el denominado *ius delationis* o *ius adeundi*). Sólo en caso de que dicho derecho sea ejercido, el llamado deviene efectivamente heredero.

La adquisición de la herencia se produce por la aceptación, pero ésta tiene efecto retroactivo al momento de la muerte del causante (arts. 657 y 661 Cc), eficacia retroactiva que el Código predica igualmente de la repudiación (cfr. art. 989), por lo que resultaría incongruente incluir en el acta de declaración de herederos los derechos a la herencia de quien previamente ya ha renunciado a ellos, impidiendo así que el llamado a la herencia haya devenido heredero. Hasta la aceptación nos encontramos en una situación de herencia yacente.

A su vez, la adquisición de bienes concretos del haber hereditario, o cuotas indivisas sobre los mismos, requiere, en caso de que exista más de un heredero, la ejecución de las correspondientes operaciones particionales. El artículo 1068 del Código civil es claro al respecto: «La partición legalmente hecha confiere a cada heredero la propiedad exclusiva de los bienes que le hayan sido adjudicados» (así lo confirma también la jurisprudencia: vid. Sentencia del Tribunal Supremo de 12 de abril de 2007).

Frente a este sistema de la adquisición de la herencia (seguido también por Austria o Italia), otros países se adscriben al sistema germánico de adquisición *ipso iure* de la herencia al fallecer el causante o producirse la delación hereditaria.

En rigor, no puede considerarse muy precisa la regulación del Reglamento de Sucesiones al referirse en su artículo 68,1) como parte del contenido del certificado sucesorio europeo a «*la parte alícuota correspondiente a cada heredero y, cuando proceda, el inventario de los derechos y/o bienes que corresponden a cada heredero determinado*». Aun cuando se entienda que la «parte alícuota» correspondiente a cada heredero se refiere a la herencia en su conjunto, y no a cada uno de los bienes, lo cierto es que dado que el certificado puede ser solicitado por cualquiera de los interesados en la herencia como herederos, legatarios, administradores o ejecutores testamentarios, en muchos casos, en los países que se rigen por el citado

sistema romano, ni siquiera podrá determinarse la parte alícuota de los herederos en la herencia sin saber quienes entre los llamados aceptarán o repudiarán la herencia, o si el cónyuge supérstite aceptará o no sus derechos legitimarios, en función del juego de los derechos de representación o acrecimiento.

Se observa aquí con toda claridad las dificultades que genera la asunción por el Reglamento Sucesorio europeo del modelo de certificado sucesorio alemán, que se aviene mal con el citado sistema de transmisión hereditaria del modelo latino.

*b) Naturaleza de la aceptación o renuncia de la herencia.*

La misma imprecisión cabe constatar en relación con el apartado k) del mismo artículo 68 relativo a la «*información sobre la naturaleza de la aceptación o renuncia de la herencia de cada beneficiario*». ¿A qué se refiere?

En relación con este apartado, los aspectos más relevantes serían el de si la aceptación se ha realizado con o sin beneficio de inventario, y tanto respecto de la aceptación como respecto de la renuncia su carácter revocable o irrevocable, o sobre la validez de la misma en función de que se produzca antes o después de la declaración de herederos, en el caso de llamamiento abintestato<sup>3</sup>.

*c) Partición hereditaria.*

Por otra parte, es muy dudoso que el certificado pueda incluir como contenido autónomo y propio las manifestaciones de voluntad integrantes del contrato sobre partición de la herencia, contrato que tiene como presupuesto el título sucesorio, pero que es también distinto de él.

Por ello, en nuestro Derecho junto al certificado sucesorio deberá acompañarse, si se trata de varios herederos, la partición hereditaria correspondiente (arts. 76 a 82 del Reglamento Hipotecario), si bien el documento particional podrá proceder no sólo de notario español, sino también de notario extranjero (arts. 4 Ley Hipotecaria, 60 de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional, y 36 del Reglamento Hipotecario, Sentencia del Tribunal Supremo —Sala primera— de 19 de junio de 2012, y Res. de 22 de febrero de 2012).

Por ello, en cuanto a la *posible designación de bienes concretos* a favor de determinados beneficiarios a que se refiere el mismo artículo 68.1) del Reglamento («*inventario de los derechos y/o bienes que corresponden a cada heredero determinado*»), y el artículo 63.2.b) al referirse en concreto a la «*atribución de uno o varios bienes concretos que formen parte de la herencia al heredero o a los herederos o, en su*

3. Así, por ejemplo, en el caso del Derecho español, la Sentencia del Tribunal Supremo de 29 de octubre de 1910 se manifestó en el sentido de ser necesaria la previa declaración de herederos abintestato para la validez de la renuncia, si bien de las más recientes de 15 de abril y 16 de junio de 2011 se desprende que la certeza que exige el artículo 991 del Código civil sobre el fallecimiento del causante y la delación a favor del herederos no es preciso que sea una certeza absoluta.

caso, al legatario o a los legatarios mencionados en el certificado», cabe entender que se tratará de supuestos exclusivamente circunscritos a los casos de heredero único, de heredero instituido *ex re certa* o en relación con legados de cosa cierta y determinada, o bien cuando la partición la haya realizado el mismo causante en el testamento o un tercero contador-partidor designado por él. En los demás casos, como ya se ha indicado, se requerirán operaciones adicionales de partición o entrega de los bienes.

Por ello la redacción de estos preceptos ha recibido las críticas de la doctrina en los términos generales en que está planteada pues, fuera de los casos citados, de dos una:

- o bien se trata de una división o partición judicial, en cuyo caso la resolución judicial correspondiente debería proceder de los tribunales del lugar de situación con arreglo a las competencias exclusivas previstas en el Reglamento Bruselas I si en la herencia hay bienes inmuebles;
- o bien, se trata de una partición contractual, supuesto que no encaja en el ámbito de aplicación del certificado sucesorio europeo. Obsérvese cómo el artículo 66 del Reglamento, al regular el proceso de elaboración del certificado no prevé la documentación de declaraciones de voluntad, sino exclusivamente la recogida de información, a cuyo efecto dará audiencia a cualquier persona interesada, audiencia que tiene por objeto declaraciones de ciencia, pero no de voluntad, por lo que carecerá de todo contenido negocial.

Otra cosa es que en el certificado, yendo más allá de su esencial función de título sucesorio, se refleje el contenido de una partición ya verificada. Pero incluso en los casos de legatario de cosa cierta y determinada, o de aquellos otros en que toda la herencia se haya distribuido en legados, se necesita en el caso del Derecho español la escritura pública de entrega de legado por el contador-partidor o albacea facultado para ello o, en su defecto, por el heredero o herederos (art. 81 del Reglamento Hipotecario).

Esta es también la interpretación que parece acogerse en la reforma del art. 14 de la Ley Hipotecaria, tras las dos modificaciones sucesivas operadas en el mismo con un solo mes de diferencia por la Ley de la Jurisdicción Voluntaria (Ley 15/2015, de 2 de julio) y por la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil (Ley 29/2015, de 30 de julio), al disponer que «el título de la sucesión hereditaria a los efectos del Registro, es el testamento, el contrato sucesorio, el acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato y la declaración administrativa de herederos abintestato a favor del Estado, así como, en su caso, el certificado sucesorio europeo a que se refiere el capítulo VI del Reglamento UE nº 650/2012».

Esta última referencia supone que la Ley Hipotecaria considera al certificado europeo como título sucesorio y no particional, según resulta claramente al no

haber modificado el párrafo segundo del mismo art. 14, conforme al cual «Para inscribir bienes y adjudicaciones concretas deberán determinarse en escritura pública o por sentencia firme los bienes, o parte indivisa de los mismos que correspondan o se adjudiquen a cada titular o heredero, con la sola excepción de lo ordenado en el párrafo siguiente» (supuesto de heredero único). Así lo confirma también la Ley de Cooperación Jurídica Internacional en materia civil, que presupone la escritura particional concurrente con el certificado, al disponer que de la expedición de éste se dejará constancia «mediante nota en la matriz de la escritura que sustancie el acto o negocio, a la que se incorporará el original del certificado» (disposición final 26<sup>a</sup>, n.º 14).

*d) Datos y circunstancias que ha de contener el certificado sucesorio europeo.*

En cuanto al conjunto de datos y circunstancias particularizadas que ha de contener el certificado sucesorio europeo (vid. art. 68), conviene recordar que, como señala la RDGRN de 7 de julio de 2011, «al ser el testamento, según el artículo 14 de la Ley Hipotecaria, el título fundamental de la sucesión, de donde se derivan los derechos de los herederos, y sobre el que el registrador ha de realizar su función calificadora, no basta con relacionar en el cuerpo de la escritura sucintamente las cláusulas manifestadas por el causante en su última voluntad».

También en los casos de las sucesiones intestadas, y respecto de las correspondientes resoluciones judiciales<sup>4</sup> o actas notariales de declaración de herederos abintestato, cuyas copias íntegras se han de presentar en el Registro (cfr. Res. de 2 de octubre de 2012), el registrador debe contar para su calificación e inscripción con todos los particulares necesarios para ésta, relativos a la apertura de la sucesión, los particulares de la prueba practicada en que se apoya la declaración de notoriedad, la ley reguladora de la sucesión, los parientes concretos que gozan de la preferencia legal de órdenes y grados de sucesión y, finalmente, la específica y nominativa declaración de herederos abintestato. En definitiva, todos aquellos extremos que permitan alcanzar el corolario de la determinación individualizada de los llamamientos hereditarios operados por la ley (cfr. Res. de 12 de noviembre de 2011 y 12 de junio de 2012). En el caso de esta Resolución el auto judicial había declarado herederos de la causante a sus hermanos, siendo así que le había sobrevivido por unos días su marido y no constaba la renuncia de los herederos de éste.

---

4. Si bien ahora hay que tener en cuenta que la reforma introducida por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, suprime la intervención judicial en materia de declaración de herederos abintestato, según se ha dicho «*supra*». Por otra parte, lo dicho por la R. DGRN de 2 de octubre de 2012 es ahora predicable igualmente de las declaraciones administrativas de herederos abintestato a favor de la Administración, conforme a los arts. 20 bis, 20 ter y 20 quater de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, de Patrimonio de las Administraciones Públicas, redactados por la disposición final 8<sup>a</sup> de la citada Ley de Jurisdicción Voluntaria.

Doctrina que cabe extrapolar al certificado sucesorio europeo, que no debe quedar sujeto a efectos registrales a un nivel de control inferior que la documentación interna para los supuestos de sucesiones nacionales.

Frente a ello no debe constituir un obstáculo el hecho de que el certificado sucesorio formalmente esté sujeto o constreñido a un modelo o formulario estandarizado, con casillas predeterminadas (que fue aprobado por el Reglamento de ejecución UE n° 1329/2014 de la Comisión, de 9 de diciembre de 2014), pues dicho formulario debe contener en todo caso «la información relativa a si la sucesión es testada o intestada, incluyendo la información sobre los extremos de los que se derivan los derechos o facultades de los herederos...» (vid. art. 68 j).

### 3. EFECTOS DEL CERTIFICADO

*Los efectos del certificado* aparecen determinados en el artículo 69 del Reglamento, y se pueden enunciar del siguiente modo: a) reconocimiento automático del certificado; b) presunción de prueba (exactitud) del contenido del certificado; c) atribución de poder de disposición a favor de los herederos designados; d) atribución de la cualidad de título formal inscribible en el Registro de la Propiedad. A continuación los analizados de forma separada.

#### A. Reconocimiento directo del certificado

Dispone el apartado 1 del artículo 69 del Reglamento que «*El certificado surtirá sus efectos en todos los Estados miembros sin necesidad de ningún procedimiento especial*». Por tanto, este efecto se produce en cualquier Estado miembro de la Unión Europea.

Este efecto de reconocimiento automático supone que producirá efectos extraterritoriales sin necesidad de un procedimiento especial («*exequátur*»). Pero ese reconocimiento directo y simplificado, como se explica en la RDGRN de 27 de julio de 2012, no opera de forma automática o *ex lege* (por lo que resulta inapropiado el uso de la extendida expresión de «reconocimiento automático») en la medida en que lo que se dispensa es la exigencia de un procedimiento específicamente dirigido a la obtención de la declaración formal de reconocimiento de carácter autónomo, pero sin que ello se traduzca en una ausencia de control de la resolución judicial extranjera, sino en una articulación de los mecanismos de fiscalización más simplificados por la vía del denominado reconocimiento incidental.

Además, en realidad con carácter previo al análisis de esta cuestión debería entrar a determinarse, como base y presupuesto de la misma, la naturaleza jurídica del certificado sucesorio europeo. Como anteriormente dijimos, se trata

de un «*tertium genus*» entre el documento público y el acto de jurisdicción voluntaria.

Esta apreciación es importante tenerla en cuenta porque el efecto del reconocimiento directo del certificado no puede evitar que, tras constatar el carácter «*recognoscible*» del mismo en el país de destino, la autoridad requerida de este último le de el tratamiento propio de todo documento público o expediente de jurisdicción voluntaria de tráfico interno.

Y en este sentido se ha de recordar la doctrina sentada por la RDGRN en sus Resoluciones de 10 de noviembre de 2011 y de 12 de junio de 2012, conforme a las cuales los procedimientos judiciales de declaración de herederos abintestato pertenecen al ámbito de la jurisdicción voluntaria, en la que el juez en rigor no realiza funciones de carácter jurisdiccional, que es el ámbito en el que actúa la estricta interdicción para la revisión del fondo de la resolución judicial, fuera del cauce de los recursos establecidos por la ley, por exigencias del principio de exclusividad jurisdiccional, y por lo tanto el ámbito de calificación registral en relación con aquellos procedimientos de jurisdicción voluntaria ha de ser similar al de las escrituras públicas, conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, en el sentido indicado. Esto incluye, por consiguiente, la competencia de la autoridad de expedición y la validez de la declaración de herederos conforme a la ley aplicable a la sucesión.

Doctrina que ha de extenderse también, por identidad «*ratio*», respecto del certificado europeo de sucesiones incluso en el caso de que la autoridad de emisión del mismo sea judicial (obviamente también en el caso de que dicha autoridad sea notarial), en cuyo caso la LCJI califica directamente el certificado de documento público notarial, y por tanto sujeto al control del art. 18 de la Ley Hipotecaria<sup>5</sup>.

***B. Presunción de prueba en cuanto a la determinación de herederos, legatarios y administradores así como en cuanto a la asignación de las correspondientes cuotas o, en su caso, bienes concretos a favor de herederos y legatarios***

Según el apartado 2 del artículo 69 del Reglamento, «*Se presumirá que el certificado prueba los extremos que han sido acreditados de conformidad con la ley aplicable a la sucesión o con cualquier otra ley aplicable a extremos concretos de la herencia. Se presumirá que la persona que figure en el certificado como heredero, legatario, ejecutor testamentario o administrador de la herencia tiene la cualidad indicada en él o es titular de los derechos o de las facultades que se expresen sin más condiciones o limitaciones que las mencionadas en el certificado*».

<sup>5</sup> Vid. estudio sobre «Calificación registral (art. 22.2 LJV)», de J. M. Díaz Fraile, en la obra colectiva *Jurisdicción voluntaria. Práctica procesal civil*, Edit. Bosch, 2015, págs. 117 y ss.

En mi opinión, este precepto adolece de falta de rigor técnico-jurídico pues las pruebas no se presumen, lo que se presume es el hecho presunto que se deriva del cierto o probado, hecho presunto de cuya prueba dispensa la presunción. Presumir la prueba de un hecho es, por tanto, una tautología. Por consiguiente, parece que el precepto debe interpretarse en el sentido de que el certificado permite, por un lado, tener por probados los hechos a que se refiere y, por otro, permite tener por legitimado como heredero aparente a quien figura como tal en el certificado, sin más limitaciones o condiciones que las que figuren en el mismo (genera, por tanto, una especie de legitimación cartular en el doble sentido positivo y negativo indicado).

El Reglamento no dice expresamente si esta presunción admite o no prueba en contrario, es decir, si se trata de una presunción *iuris tantum* o *iuris et de iure*. En Derecho español las presunciones legales admiten siempre prueba en contrario, salvo que la ley expresamente lo prohíba (cfr. art. 386.3 LEC). Pero la regulación del propio Reglamento en lo relativo a la posibilidad de rectificación, modificación o anulación de los certificados (cfr. art. 71), despeja cualquier duda al respecto, pues evidentemente la rectificación, modificación o anulación requieren como presupuesto previo la prueba del error o vicio invalidante.

Esta previsión de rectificación, modificación o anulación resulta imprescindible y un buen síntoma de la debilidad del certificado como elemento probatorio de los derechos hereditarios que pretende acreditar, pues el riesgo de situaciones patológicas es inevitablemente alto como consecuencia de la combinación de tres factores:

- *primero*, el hecho de que las reglas de competencia permiten que más de un Estado, y más de un autoridad judicial o profesional dentro de cada Estado, esté facultado para expedir los certificados (el caso de un español con última residencia en Alemania pero que haya elegido la ley española como ley de su sucesión);
- *segundo*, el hecho de que el certificado europeo pueda convivir con otros títulos sucesorios nacionales (caso de un acta notarial de herederos autorizado en España empleado para una partición parcial de la herencia, y un certificado europeo expedido en Alemania para adicionar a la herencia bienes sitos en Alemania); piénsese, además, que no en todos los países europeos existe la misma cultura de otorgar testamento notarial abierto, de forma que los testamentos ológrafos, con adveración y protocolización tardía no son tan infrecuentes; y
- *tercero*, el hecho de que no exista un Registro de información de los certificados sucesorios centralizado a nivel europeo.

En todo caso, parece claro que el efecto primario del certificado (y de ahí que su denominación constituya un acierto) es el puramente probatorio. En este sentido, dado que el certificado sucesorio europeo prueba los extremos a que se

refiere «de conformidad con la ley aplicable a la sucesión», puede entenderse que integra, a su vez, uno de los medios de prueba del Derecho extranjero a que se refiere el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, de forma que el interesado queda dispensado también de probar el contenido y vigencia de la ley extranjera por la que se rija la sucesión<sup>6</sup>. No obstante, cuando se haga valer el certificado a los efectos de su inscripción registral, dicha presunción podrá ser rebatida por el registrador si tiene conocimiento directo y suficiente del Derecho extranjero (vid. RDGRN de 28 de julio de 2011).

Por otra parte, respecto de la determinación de los bienes concretos que correspondan a cada heredero, como ya se ha dicho, no constituye el contenido propio de los títulos sucesorios (al menos en los países cuyo sistema de adquisición de la herencia sigue el modelo romano). Por ello la referencia del Reglamento a la presunción de que el heredero o legatario designado es el «*titular de los derechos o de las facultades que se expresen sin más condiciones o limitaciones que las mencionadas en el certificado*» debe entenderse en sentido genérico respecto de la propia cualidad de heredero o legatario (ausencia de condiciones o términos, etc), y no respecto de su situación como titular patrimonial de concretos bienes o derechos.

De otro modo la presunción de ausencia de otras condiciones o restricciones distintas de las mencionadas podría entrar en conflicto con la publicidad registral de tales bienes o derechos (cuya oponibilidad no podría desaparecer por el hecho de que se silenciasen en la certificación).

### ***C. Atribución de poder de disposición a favor de los herederos designados***

Es éste uno de los puntos en que el Reglamento ha resultado más polémico e impreciso, si bien en su redacción definitiva cabe entender reconducido suficientemente el problema que suscitaba de conflicto abierto entre la legitimación cartular del certificado y la fe pública registral.

Dispone el apartado 4 del artículo 69 del Reglamento que «*Cuando una persona que figure facultada en el certificado para disponer de bienes de la herencia disponga de los mismos en favor de otra persona, se considerará que esta, si actúa en virtud de la información contenida en el certificado, ha tratado con una persona facultada para disponer de los bienes en cuestión, a menos que tenga conocimiento de que el contenido del certificado no responde a la realidad o no tenga conocimiento de ello por negligencia grave*» (tesis ética del requisito de la buena fe).

---

6. Evidentemente en tales casos tampoco será preciso acudir al complejo procedimiento de obtención de información del Derecho extranjero previsto en el art. 35 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional, al haber incluido la disposición adicional segunda de la LCJI a la legislación hipotecaria en la categoría de legislación especial y, por tanto, de aplicación preferente.

Se trata de una previsión simétrica a la contenida en el apartado 3 del mismo precepto que establece un efecto liberatorio a favor del que paga o entrega bienes a quien en el certificado aparece con facultades que le legitiman para ello, a salvo siempre el requisito de la buena fe (similar a la del art. 1164 del Código civil).

Este precepto, como hemos dicho, parecería *prima facie* instaurar un sistema de legitimación cartular que podría llegar incluso a generar supuestos de adquisiciones *a non domino* en caso de que el disponente designado como facultado por la certificación no sea el *verus dominus* del derecho dispuesto. Por eso esta norma ha recibido, no sin sólidos fundamentos, fuertes críticas doctrinales por su falta de congruencia al llevar al Reglamento a una grave incoherencia interna con el artículo 1.2, letra l), en el que se declara excluido del ámbito de aplicación del Reglamento «cualquier inscripción de derechos sobre bienes muebles o inmuebles en un registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos, y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo».

Y es que el sistema de seguridad del tráfico jurídico inmobiliario previsto por los sistemas registrales (con todas sus variantes) difiere sustancialmente del sistema de circulación o legitimación cartular de derechos en que se basa este precepto del Reglamento, lo que implica que los derechos protegidos, cuando difieran (según uno y otro sistema de protección) entrarán en conflicto, sin que se haya previsto norma o criterio alguno dirimente para superar dicho conflicto.

Por ello la única interpretación correcta posible es la que parte de entender que la regla sobre atribución de poder de disposición por la «*investidura cartular*» del certificado se aplica sólo en relación con bienes o derechos carentes de régimen de publicidad propios. Por ello, la aparente contradicción señalada debe resolverse reconociendo la prioridad a los efectos previstos en la legislación que regula el régimen de la propiedad y el Registro.

De no hacerlo así, como se ha indicado con acierto<sup>7</sup>, no sólo se generaría un conflicto con los principios de los sistemas de adquisición de la propiedad y de organización registral de los Derechos internos de los Estados, sino también con el sistema de preferencias crediticias y rango de derechos, materias totalmente ajenas al ámbito de aplicación del Reglamento. A pesar de que las reglas de la hermenéutica jurídica permiten superar la oscuridad de la antinomia señalada, no por ello se puede hacer economía de la crítica en una materia tan necesitada de seguridad jurídica como la que se refiere a las reglas por las que se rige la protección del tráfico jurídico.

Como argumento adicional basado en el criterio de la *reductio ad absurdum*, baste pensar que un posible conflicto de derechos reales sobre bienes inmuebles

---

7. Colegio de Registradores, documento cit.

con prevalencia, en su caso, del contenido del certificado sucesorio europeo expedido por autoridad judicial, supondría dar prioridad a los pronunciamientos de un tribunal o autoridad que podría no corresponder al lugar de situación del bien en una materia en que estos tribunales tienen competencia exclusiva conforme al artículo 22.1 del Reglamento 44/2001.

Con mayor motivo ello será así si el certificado procede de un profesional o de una autoridad no judicial, pues implicaría dar prevalencia a tal documento carente de la eficacia de cosa juzgada, sobre otro dotado de tal eficacia, eficacia reforzada en caso de que haya sido objeto de inscripción registral a través de los principios de salvaguardia judicial de los asientos y de la eficacia de la fe pública registral (cfr. arts. 1.3 y 34 LH). Es decir, se daría prevalencia a un documento cuya eficacia primaria es de carácter probatorio en base a una presunción *iuris tantum* frente a otro documento dotado de un valor de presunción *iuris et de iure*, e incluso aunque tuviera autoridad de cosa juzgada.

Debe observarse que la prevalencia del certificado sucesorio sobre el contenido del Registro generaría, a su vez, una situación de anomia en los conflictos entre los adquirentes plurales del titular del certificado (doble venta, gravamen de cosa ajena, venta de cosa gravada como libre de gravamen, etc), lo que generaría una situación de inseguridad gravísima pues tales conflictos carecen de todo criterio dirimente, incluso del de la mera inoponibilidad, al actuar al margen del Registro.

En definitiva, el apartado 4 del artículo 69 debe ser interpretado en el sentido de que dicha norma actuará sin perjuicio de los efectos propios del sistema registral que resulte aplicable en cada caso.

Así lo confirma el considerando 71 del Reglamento al afirmar en relación con el artículo 69.4 que el Reglamento «no debe determinar si dicha adquisición de bienes por una tercera persona es efectiva o no», y ello sin perjuicio de que, como señala el mismo considerando, toda persona que, basándose en la exactitud de la información acreditada en el certificado, adquiera o reciba bienes sucesorios de una persona que en el certificado figure facultada para disponer de esos bienes reciba «una protección adecuada» si ha actuado de buena fe, protección que no tendrá por qué consistir en el mantenimiento de la adquisición, pues el Reglamento no impone, como se ha visto, que la adquisición por dicha persona sea efectiva, pudiendo consistir dicha protección en el reconocimiento de vías legales para obtener la resolución del título adquisitivo, con la consiguiente restitución de la contraprestación, y reclamar la correspondiente indemnización de los daños y perjuicios sufridos, o bien una acción de evicción.

#### ***D. Atribución de la cualidad de título formal inscribible en el Registro de la Propiedad***

Dispone al respecto el apartado 5 del artículo 69 del Reglamento que venimos examinando lo siguiente: «*El certificado será un título válido para la inscripción de la adquisición hereditaria en el registro competente de un Estado miembro, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 1, apartado 2, letras k) y l)*». Este último excluye del ámbito de aplicación del Reglamento tanto «la naturaleza de los derechos reales», como «cualquier inscripción de derechos sobre bienes muebles o inmuebles en un registro, incluidos los requisitos legales para la práctica de los asientos, y los efectos de la inscripción o de la omisión de inscripción de tales derechos en el mismo».

Por tanto, los *requisitos y efectos de la inscripción*, quedan sujetos a la ley interna del Estado del que depende el Registro de forma que, sin perjuicio de los efectos probatorios y de reconocimiento directo, exento de procedimientos especiales, se aplica la legislación interna a efectos de la calificación o control de legalidad, previa a la inscripción registral, inscripción que una vez practicada producirá los efectos determinados también por la *lex registrii*.

Viene a coincidir así la solución del Reglamento Europeo con la norma interna española. En concreto, el art. 58 de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de Cooperación Jurídica Internacional, establece que «El procedimiento registral, los requisitos legales y los efectos de los asientos registrales se someterán, en todo caso, a las normas del Derecho español».

Cabe reproducir aquí lo ya señalado sobre reconocimiento de resoluciones, y sobre el carácter documental y, como máximo, de jurisdicción voluntaria, del certificado sucesorio europeo, con su corolario de la plena aplicación en este ámbito del artículo 18 de la Ley Hipotecaria y 98 de su Reglamento.

De ambos aspectos (requisitos y efectos) se ocupan los considerandos del Reglamento, confirmando lo señalado. Así en el considerando 18 se declara que «Los *requisitos* de la inscripción en un registro de un derecho sobre bienes muebles o inmuebles se deben excluir del ámbito de aplicación del presente Reglamento. Por consiguiente, debe ser el Derecho del Estado miembro en que esté situado el registro (para los bienes inmuebles coincide con la *lex rei sitae*) el que determine en qué condiciones legales y de qué manera se realiza la inscripción».

El Reglamento señala, a título de ejemplo por su importancia práctica, la comprobación por las autoridades registrales de que «el derecho del causante sobre los bienes sucesorios mencionados en el documento presentado para su inscripción es un derecho inscrito como tal en el registro o un derecho que de otro modo se haya probado que es conforme con el ordenamiento jurídico del Estado miembro en que esté situado el registro». Se refiere, pues, al control del requisito del tracto sucesivo, lo que demuestra una vez más la falta de acierto en la redacción del artículo 69.4 del Reglamento.

Ahora bien, esta entrada de las normas del foro registral respecto de los requisitos para el acceso al Registro de las mutaciones jurídico-reales derivadas de una sucesión hereditaria, a su vez, tiene ciertas limitaciones a fin de no frustrar el «efecto útil» del Reglamento comunitario. Y así, en particular, el mismo considerando señala que «Para evitar la duplicidad de documentos, las autoridades del registro deben aceptar los documentos expedidos por las autoridades competentes de otro Estado miembro cuya circulación se contempla en el presente Reglamento. En particular, el certificado sucesorio europeo expedido en virtud del presente Reglamento debe constituir un documento válido para inscribir los bienes sucesorios en el registro de un Estado miembro» (art. 14 LH). Del mismo modo, en el caso español algunos de los requisitos impuestos por la normativa registral, como la exigencia de obtener el reconocimiento a título principal de una resolución judicial en materia sucesoria proveniente de otro Estado comunitario, o la exigencia de legalización o apostilla deben quedar descartadas en los supuestos incluidos dentro del ámbito de aplicación del Reglamento (cfr. arts. 4 de la LH y 36 de su Reglamento, y 69.1 y 74 del Reglamento).

— **Legalización:** el proyecto de Reglamento sobre la circulación de documentos públicos<sup>8</sup> incluye la reserva de la facultad de verificación en caso de duda grave.

— **Traducción:** no se exige el requisito de la traducción, pero está simplificada por el uso de formularios normalizados.

Pero la complejidad de la materia hace que, a su vez, esta excepción esté limitada, y en tal sentido el mismo considerando precisa que «Ello no debe impedir que las autoridades que tramiten la inscripción puedan pedir a la persona que la solicita que presente la información o los documentos adicionales requeridos en virtud de la ley del Estado miembro en el que esté situado el registro, por ejemplo información o documentos relativos al pago de impuestos».

Por otra parte, entre los requisitos deberá tenerse en cuenta la necesidad de proceder a la **adaptación** del derecho transmitido por el título sucesorio conforme a una ley extranjera que resulte desconocido en el lugar de situación del inmueble. A ello se refiere el art. 31 del Reglamento, conforme al cual «Cuando una persona invoque un derecho real que le corresponda en virtud de la ley aplicable a la sucesión y el Derecho del Estado miembro en el que lo invoque no conozca ese derecho real en cuestión, este deberá, en caso necesario y en la medida de lo posible, ser adaptado al derecho real equivalente más cercano del Derecho de ese Estado, teniendo en cuenta los objetivos y los intereses que aquel derecho real persiga y los efectos inherentes al mismo».

---

<sup>8</sup> Aprobado por el Consejo en primera lectura con el objeto de facilitar la libre circulación de los ciudadanos mediante la simplificación de los requisitos para la presentación de determinados documentos públicos.

Dos son, pues, los condicionantes y requisitos de la adaptación: 1º que resulte posible (lo que ha de entenderse en el sentido de que la adaptación pueda hacerse sin desvirtuar la esencia de la concreta tipología y naturaleza del derecho sometido a adaptación); 2º que exista en el Derecho del Estado miembro en el que se invoque el derecho real desconocido otro derecho real que resulte «equivalente» (lo que deberá entenderse en el sentido de que cumpla la misma función jurídica y económica que el derecho invocado, atendiendo a los objetivos e intereses perseguidos y los efectos producidos por el mismo).

En el Derecho español la **doctrina del *numerus apertus*** en la configuración de los derechos reales (cfr. arts. 2 de la Ley Hipotecaria y 7 de su Reglamento), seguida por la Dirección General de los Registros y del Notariado, facilita la aplicación práctica de la técnica de la adaptación de derechos reales desconocidos en nuestro sistema, como derechos atípicos o innominados. El problema se plantea con mayor gravedad en aquellos países que se rigen por un estricto sistema de *numerus clausus*. En ellos la circulación de la riqueza inmobiliaria o el tráfico jurídico-inmobiliario es incompatible con el reconocimiento de categorías de derechos reales no conocidos en el Derecho interno (por ejemplo, el derecho de usufructo viudal, desconocido en Inglaterra, o los legados reales, desconocidos en Alemania, donde tienen carácter obligacional).

En cuanto a los *efectos*, el considerando 19 se expresa también con claridad: «Se deben excluir también del ámbito de aplicación del presente Reglamento los efectos de la inscripción de los derechos en el registro. En consecuencia, debe corresponder al Derecho del Estado miembro en que esté situado el registro determinar si la inscripción tiene, por ejemplo, efecto declarativo o constitutivo. Así pues, en caso de que, por ejemplo, la adquisición de un derecho sobre un bien inmueble deba ser inscrita con arreglo al Derecho del Estado miembro en que esté situado el registro para producir efectos *erga omnes* o para la protección legal del negocio jurídico, el momento de dicha adquisición deberá regirse por el Derecho de ese Estado miembro».

En este sentido queda plenamente vigente en nuestro Derecho el **artículo 28 de la Ley Hipotecaria**, conforme al cual «Las inscripciones de fincas o derechos reales adquiridos por herencia o legado, no surtirán efecto en cuanto a tercero hasta transcurridos dos años desde la fecha de la muerte del causante. Exceptúanse las inscripciones por título de herencia testada o intestada, mejora o legado a favor de herederos forzosos».

Por tanto, frente al adquirente del heredero aparente, el heredero real mantendrá sus acciones civiles derivadas de la *hereditatis petitio*, de forma que sólo tras el transcurso de ese plazo de dos años el tercero hipotecario del artículo 34 de la Ley Hipotecaria quedará protegido por el carácter *a non domino* de su adquisición.

Y es que, como ha señalado la doctrina (Inmaculada Espiñeira), cuando hablamos de la enajenación de un bien concreto, y no de la venta de herencia o de cuota

de ésta, la norma rectora del posible conflicto de derechos es el artículo 10.1 del Código civil que determina como ley aplicable la *lex rei sitae*, si se entiende que la acción que corresponde al heredero real (verdadero propietario) para reivindicar el bien concreto al tercero (adquirente de buena fe del heredero aparente) ya forma parte del contenido de su derecho dominical.

En definitiva, si el fundamento del artículo 28 de la Ley Hipotecaria es la «inseguridad del título sucesorio» y si la autoridad que vaya a expedir el certificado europeo se basa en la misma documentación en que actualmente se basa para expedir un título sucesorio nacional (pero sin el auxilio del Registro de Actos de Última Voluntad, que sólo es plenamente eficaz en sucesiones internas), no tiene sentido que el certificado sucesorio europeo tenga más eficacia que cualquier otro título sucesorio nacional.



# EL REGLAMENTO 650/2012 DE 4 DE JULIO DE 2012 Y LOS CONFLICTOS DE LEYES QUE SE PLANTEEN EXCLUSIVAMENTE ENTRE TERRITORIOS ESPAÑOLES\*

D. JOSÉ JAVIER PÉREZ MILLA

Profesor Titular de Derecho Internacional Privado. Universidad de Zaragoza

**Sumario:** I. INTRODUCCIÓN.– II. LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN: A. Origen convencional de la cláusula de exclusión.– B. Disponibilidad de la cláusula de exclusión.– III. MARCO EUROPEO DEL ART. 38 RS: A. Reglas y Principios de interpretación incorporados en los Considerandos del RS.– B. Principios y Libertades UE (Derecho de circular y residir) y sucesión puramente interna.– C. Aplicabilidad espacial del RS y conflictos internos.– IV. RÉGIMEN SUCESORIO INTERREGIONAL ESPAÑOL Y RS: A. Delimitación conflictual de la sucesión internacional V. interregional.– B. Conexiones conflictuales en materias sucesorias.– V. CONFLICTOS INTERNACIONALES V. INTERREGIONALES DE LEYES EN MATERIA DE SUCESIÓN *MORTIS CAUSA*: A. Tesis extensiva *v.* aplicabilidad parcial.– B. Resultados.– C. Conflictos de leyes sobre los derechos del cónyuge superviviente.– D. Regulación material especial en el RS.– VI. CONCLUSIÓN.

## I. INTRODUCCIÓN

Cuando se cumplen los requisitos de aplicabilidad material y espacial, las soluciones europeas priman sobre cualesquiera otra, provengan de normas estatales (o infraestatales) o internacionales. La no aplicación del Orden comunitario permite la existencia de situaciones estrictamente externas y «situaciones puramente internas»<sup>1</sup> donde, ahora sí, la respuesta normativa dependerá

---

\* Texto preparado en el marco del Grupo de Investigación consolidado S-29 de la DGA, denominado «Investigación y desarrollo del Derecho Aragonés» (IDDA), que cuenta con financiación de la UE (fondos FEDER), y cuyo investigador principal es el prof. Delgado Echeverría

1. Expresión constante del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante, TJUE) desde la Sentencia de 7 de febrero de 1979 (Knoors, 115/78).

del ordenamiento jurídico estatal, incluido su sistema de solución de conflictos (internacional privatista o interregional si el Estado es plurilegislativo). Si la aplicabilidad del Derecho UE delimita lo que González Campos denominó un *non-Droit international privé*<sup>2</sup>, lo mismo podrá decirse respecto de un no-Derecho interregional, que es lo que aquí se va a tratar.

*El Reglamento 650/2012 de 4 de julio de 2012 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones 'mortis causa' y a la creación de un certificado sucesorio europeo (en adelante, RS)*<sup>3</sup> interacciona con los ordenamientos plurilegislativos en dos momentos.

El artículo 38 RS formula una tradicional cláusula de exclusión: «Los Estados miembros que comprendan varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de sucesiones no estarán obligados a aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales». Por otra parte, el artículo 36 RS contempla «el caso de que la ley designada por el presente Reglamento fuera la de un Estado que comprenda varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de sucesiones (...)»<sup>4</sup>.

En relación al art. 38 RS, dos cuestiones interpretativas son inmediatas: la definición de lo que son «conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales» y cómo opera la aplicabilidad dispositiva del RS a los conflictos internos («Los Estados miembros... no estarán obligados a aplicar»).

## II. LA CLÁUSULA DE EXCLUSIÓN

### A. Origen convencional de la cláusula de exclusión

La cláusula de exclusión de conflictos puramente internos tiene su origen normativo en la Convención de La Haya de 4 de mayo de 1971 sobre Ley Apli-

2. Donde existe «una respuesta jurídica a una situación jurídicamente heterogénea que el juez internacional va a encontrar fuera de las técnicas de reglamentación propia del Derecho internacional privada habitualmente aplicables por el juez nacional», *vid.*, J.D. González Campos, «La Cour de Justice des Communautés Européennes et le non-Droit international privé», en *Festschrift für Erik Jayme*, 2004, v. 1, p. 265.

3. DO L 201 de 27 de Julio de 2012 y el Reglamento de ejecución 1329/2014 de 9 de diciembre de 2014 por el que se establecen los formularios mencionados en el Reglamento 650/2012. La doctrina europea se ha volcado en el análisis de este Reglamento; baste ver la bibliografía recogida en Carrascosa González, J., *El Reglamento Sucesorio Europeo 650/2012 de 4 de julio de 2012. Análisis crítico*, 2014, pp. 333 a 349. En este trabajo se pretende un análisis normativo y jurisprudencial por lo que se pecará por defecto antes que por exceso de referencias bibliográficas aunque otras obras hayan sido tenidas en cuenta.

4. *Vid.*, Christandl, G. «Multi-Unit States in European Union Private International Law», en *Journal of Private International Law*, 2013, vol. 9, n. 2, pp. 219 a 244.

cable en Materia de Accidentes de Circulación por Carretera: «Un Estado con sistema jurídico no unificado no estará obligado a aplicar el presente Convenio a los accidentes que ocurran en su territorio cuando intervengan solamente vehículos matriculados en las unidades territoriales de dicho Estado» (art. 13).

A los efectos de Ley aplicable, los textos de la Conferencia de La Haya establecen que una situación será internacional/interna en función de la existencia de un conflicto internacional/interno de leyes<sup>5</sup>. De esta manera se produce una correlación entre situación y conflicto de leyes, lo que permite determinar el carácter de la situación en función de su localización a través de las conexiones que se consideren en la propia normativa<sup>6</sup>. Con este modo de proceder «conflictual», la internacionalidad se establece clara y directamente en atención a las conexiones predefinidas de la norma.

Con la influencia del Reino Unido en la Conferencia y la ola de flexibilización que recorría el Derecho Internacional Privado en esa época, aparece otro modo de ajustar la localización de la situación: la existencia de un conflicto de leyes interno o internacional ya no es rígida (conflictual) sino otra que depende de una más flexible valoración judicial. Esta perspectiva aparece expresada en fórmulas que excluyen la aplicabilidad del Convenio a los conflictos que interesen, afecten, refieran (...) a los ordenamientos infraestatales o a las unidades territoriales<sup>7</sup>.

5. Matriculación de los vehículos en el Convenio de 4 de mayo de 1971, «cuando un Estado con un sistema jurídico unificado no estuviere obligado a aplicar la legislación de otro Estado en virtud de los artículos 4 y 5» (art. 13 del Convenio sobre Ley Aplicable a la Responsabilidad por Productos de 2 de octubre de 1973), «cuando no resulta aplicable en virtud del Convenio la ley de otro Estado» (art. 17 del Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre Ley Aplicable a los Regímenes Matrimoniales), expresión similar a la contenida en el art. 20 del Convenio de 14 de marzo de 1978 sobre la Ley Aplicable a los Contratos de Intermediarios y a la Representación, o «cuando un Estado con un sistema jurídico unitario no estaría obligado a hacerlo» (art. 38 del Convenio de 29 de mayo de 1993 relativo a la Protección del Niño y a la Cooperación en materia de Adopción Internacional).

6. Con metodología conflictual, Borrás Rodríguez («Les ordres plurilégislatifs dans le Droit International privé actuel», *Recueil des Cours* (1994), The Hague, 1995, vol. 249, p. 302) define «un conflit comme purement interne» en función de «quels sont les liens qui déterminent le rattachement avec l'un des systèmes juridiques en présence. A mon sens, le processus doit être globalement divisé en deux étapes, qui nous permettront d'arriver à une solution par exclusion: dans une première étape, il faudrait voir, avec les critères de la convention, si l'ordre juridique de plus d'un Etat est impliqué (...).

7. Art. 17 del Convenio de 2 de octubre de 1973 sobre Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias («no está obligado a aplicar el Convenio a los conflictos de leyes que interesen exclusivamente a sus unidades territoriales»), art. 24 del Convenio de 1 de julio de 1985 sobre la Ley Aplicable al Trust y a su Reconocimiento («no estará obligado a aplicar el Convenio a los conflictos de leyes que afecten únicamente a esas unidades territoriales»), art. 20 del Convenio de 22 de diciembre de 1986 sobre la Ley Aplicable a los Contratos de Compraventa Internacional de Mercaderías («conflictos que surjan entre leyes vigentes en dichas unidades territoriales»), art. 21 del Convenio de 1 de agosto de 1989 sobre la Ley Aplicable a las Sucesiones por causa de Muerte («conflictos de leyes que se refieran únicamente a esos diferentes sistemas o conjuntos de normas») o art. 15 del Protocolo de 23 de noviembre de 2007 sobre la Ley Aplicable a las Obligaciones Alimenticias —«conflictos que impliquen únicamente a estos diferentes sistemas jurídicos o conjunto de normas»—.

Cuando la Unión Europea se enfrenta a estos problemas de aplicabilidad, adopta formulaciones similares<sup>8</sup>; así, el RS se refiere a los «conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales», siendo la versión inglesa *conflicts of laws arising between such units only* y la francesa, *conflits de lois qui surviennent uniquement entre ces unités*.

Para dar significado a esta fórmula modelo, se puede utilizar una metodología similar a la vista en las Convenciones de la Conferencia de La Haya: si con un modelo rígido (conflictual) habrá que atender a la localización transnacional de la sucesión en función de las conexiones previstas en las correspondientes normas de conflicto recogidas en el RS, la utilización del modelo flexible significará proceder a distinguir primero y valorar después, la localización de los diferentes elementos de la situación jurídica a los efectos de identificar dicha situación como interna o internacional. Evidentemente, el resultado de lo que sea una sucesión internacional/interregional será más o menos amplio en función de la metodología seguida (rígida —conflictual— / flexible), lo que se constata a la vista de los autores españoles que han estudiado este problema.

Calatayud realiza un planteamiento flexible, identificando primero los distintos elementos personales (causante y herederos), reales (bienes objeto de la sucesión) y formales (si existe acto de disposición por causa de muerte) de la sucesión. Posteriormente procede a su valoración atendiendo a su importancia cualitativa respecto de la institución y diferencia entre aquellos que son determinantes para la «internacionalidad» de la sucesión y los que no.

Considera irrelevantes el lugar de otorgamiento del testamento o pacto sucesorio y la nacionalidad o residencia habitual de los sucesores. Son determinantes, la nacionalidad o la residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento. Pero existen otras conexiones cuya virtualidad para caracterizar la sucesión es dudosa: la nacionalidad y la residencia habitual del causante al tiempo del otorgamiento del testamento o pacto sucesorio que rija en todo o en parte la sucesión y los bienes; respecto de estos últimos, se propone una solución «gradual»: «atender a la importancia relativa de los bienes situados en el extranjero respecto del total caudal hereditario, de modo que sólo si esos bienes representan un porcentaje elevado de éste podría hablarse en puridad de ‘repercusiones transfronterizas’ de la herencia»<sup>9</sup>.

---

8. Por primera vez en el Convenio de Roma de 1980 sobre ley aplicable a las obligaciones contractuales: «conflictos de leyes que afecten únicamente a dichas unidades territoriales» (art. 19.2, actual art. 22.2 del Reglamento 593/2008 de 17 de junio).

9. *Vid.*, Calatayud Sierra, A. «El Reglamento sobre sucesiones y el Derecho Internacional Español: dos sistemas de solución de conflictos: sus diferencias y su encaje», en *Revista de derecho civil aragonés*, 2013, n. 19, pp. 139 a 144 y «Derecho interregional, Código Civil y Reglamento Europeo de Sucesiones», en *Revista jurídica del notariado*, 2013, n. 86, p. 500 a 505.

Por su parte, Font i Segura sitúa en un plano de igualdad cualquier elemento transnacional que aparezca en una sucesión: «si se acude a los considerandos del Reglamento puede observarse una vocación claramente expansiva (...)» de tal manera que la sucesión será transfronteriza si «un nacional de un Estado tuviera su residencia habitual en otro Estado en el momento del fallecimiento, también en el momento en el que dispuso (...), por el sólo hecho de que los herederos, o incluso ‘las personas próximas al causante’, tengan su residencia habitual en otro país o posean una nacionalidad distinta a la del causante. Igualmente puede considerarse transfronteriza si el causante poseía bienes en país distinto su residencia habitual o al que corresponda con su nacionalidad, sin importar el volumen o proporción de estos bienes con respecto al resto de bienes que comprende la sucesión. También lo será si el único elemento de extranjería que presenta es el lugar donde se otorgó el testamento o se dispuso en pacto sucesorio»<sup>10</sup>.

Garau Juaneda pretende «precisar en qué casos, exclusivamente para nuestro propio ordenamiento, estamos ante un ‘conflicto interno’» concluyendo que se excluye la aplicación del RS cuando se trate de «la sucesión de un causante español (cuya última residencia estuvo en España, o fuera de España en un país no vinculado por el Reglamento y, en este último caso, con bienes situados en territorio español»<sup>11</sup>.

Se observa que la doctrina española que ha analizado el ámbito de aplicación del RS no coincide ni en el método seguido ni en los resultados finales, aunque tengan en común un modelo basado en la localización de la sucesión. La metodología localizadora también es la utilizada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) cuando determina la vinculación necesaria de una situación para quedar garantizada por el Derecho de la Unión Europea (en adelante, DUE)<sup>12</sup>. Como se verá *infra*, esta Jurisprudencia desarrolla el grado de necesario de transnacionalidad, añadiendo otras claves para decidir, finalmente, la aplicabilidad (o no) del Derecho comunitario.

---

10. Vid. Font i Segura, A., «La remisión intracomunitaria a sistemas plurilegislativos en el Reglamento 650/2012 en materia de sucesiones», en Calvo Vidal, I. A. (dir.), *El nuevo marco de las sucesiones internacionales en la Unión Europea*, 2014, pp. 103 a 104 y todavía más explícito en «The EU Regulation on Succession Matters and the Territorial Conflicts of Laws within the European Boundaries», en Bergé, J., Francq, S. y Gardénes Santiago, M. (dir.), *Boundaries of European Private International Law: Les frontières du droit international privé européen / Las fronteras del derecho internacional privado europeo*, 2015, p. 62 a 64, donde afirma que «la existencia de cualquier elemento que tenga implicaciones transfronterizas supone la aplicación del reglamento de sucesiones de la UE».

11. Vid. Garau Juaneda, L. «La integración del Reglamento Europeo en materia sucesoria en el Derecho interregional español», *Bitácora Millennium DIPr: Derecho Internacional Privado*, 2015, n. 2, p. 74.

12. Sobre este presupuesto localizador, vid. J.D. González Campos, «La Cour de Justice des Communautés Européennes et le non-Droit international privé», en *Festschrift für Erik Jayme*, 2004, T. 1, p. 265 y J. d'Oliveira, «Is Reverse discrimination still permissible under the Single European Act?», en *Forty years on: The Evolution of Postwar Private international law in Europe*, 1992, pp. 82 a 86.

## B. Disponibilidad de la cláusula de exclusión

Antes de adentrarnos en estos terrenos de la Unión Europea, cabe responder a ciertas cuestiones relativas a cómo opera la disponibilidad de aplicación a las sucesiones interregionales recogida en el RS y para cuya solución es útil considerar la procedencia convencional de la cláusula<sup>13</sup>.

En primer lugar, dado el origen «conflictual» de las cláusulas de exclusión, la decisión de aplicabilidad (o no) del RS sólo se puede referir al ámbito de la Ley aplicable (Cap. III) pero no a las otras materias reguladas en el Reglamento (Competencia —Cap. II—, Reconocimiento, fuerza ejecutiva y ejecución de resoluciones —Cap. IV—, Documentos Públicos y transacciones judiciales —Cap. V— y Certificado sucesorio europeo —Cap. VI—).

Esta afirmación se confirma en la literalidad del art. 38RS que lo expresa con claridad: «aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes (...)». Y se reafirma por la lógica del legislador europeo que supone o presupone que las otras cuestiones reguladas en el Reglamento, ajenas al Derecho aplicable, nunca pueden ser situaciones internas sino que son necesariamente transfronterizas y así lo enuncia: Competencia Judicial internacional (art. 4)<sup>14</sup>, Reconocimiento, fuerza ejecutiva y ejecución de resoluciones (art. 39) Documentos Públicos y transacciones judiciales (art. 59) y Certificado sucesorio europeo (art. 62.1). Dicho carácter supraestatal convierte estas materias en competencia de la UE, regidas obligatoriamente por el Reglamento y no disponibles por el Estados miembros.

En función de lo anterior, podrán existir situaciones donde la ley aplicable a una sucesión (interregional) se determine directamente por el artículo 16 y 9.8 del Código Civil (en adelante, C.C.), pero ello no obsta para que pueda ser aplicado el Reglamento parcialmente si, por ejemplo, la Resolución judicial que resuelve dicho asunto quiere ser reconocida en otro Estado o si un interesado desea obtener un certificado sucesorio europeo a los efectos de prueba de sus derechos.

Una segunda cuestión sobre la disponibilidad contenida en el art. 38 RS también puede ser resuelta atendiendo a la procedencia convencional de estas cláu-

13. La cuestión de la aplicabilidad dispositiva de los Convenios es un tema que sólo ha tenido cierta repercusión en la doctrina española cuando se vincula a la aplicabilidad de los Convenios como modo de «modernizar/dinamizar» el Derecho interregional. *Vid.* Sánchez Lorenzo, S.A. «La aplicación de los Convenios de la Conferencia de La Haya de derecho internacional privado a los conflictos de leyes internos: perspectiva española», *Revista española de derecho internacional*, 1993, vol. 45, n. 1, pp. 138 a 144 o Borrás Rodríguez, A. «Les ordres plurilégislatifs dans le Droit International privé actuel», *Recueil des Cours (1994)*, The Hague, 1995, vol. 249, pp. 168 a 173 y 301 a 305. Algun autor utiliza este argumento «modernizador» para vaciar el contenido del art. 38 RS, aplicando directamente el RS a los conflictos sucesorios interregionales (*vid.* Quinzá Redondo, P., «art. 38. Inaplicación del presente reglamento a los conflictos internos de leyes», en Iglesias Buigues, J.L. y Palao Moreno, G. (Dir.), *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, Valencia, 2015, p. 307).

14. La competencia Judicial internacional tiene una función de distribución de asuntos litigiosos entre Estados por lo que es inherente tanto su naturaleza jurisdiccional como internacional.

sulas. En el Derecho Internacional Público, los Estados son los únicos sujetos a los efectos de los Tratados (*ius ad tractatum*)<sup>15</sup>. Dicha subjetividad internacional se traslada a las obligaciones creadas por una Convención: si el Convenio y en concreto la delimitación de su ámbito de aplicación, es una clara muestra del ejercicio de «Representación internacional» (art. 149.1.3 CE) donde cada Estado parte manifiesta su consentimiento para obligarse (*ius contrahendi*), extender *ad intra* la aplicabilidad de la solución del Tratado es una cuestión de organización interna (soberana) de cada Estado aunque aparezca recogida en un texto internacional mediante una cláusula de exclusión<sup>16</sup>.

En definitiva, a) disponer la aplicabilidad del RS a los conflictos internos es una cuestión interna, lo que se confirma en la letra del RS («Estados miembros») y b) será cada Estado plurilegislativo el que determine cómo se ejercita dicha facultad.

La primera afirmación cabe relacionarla con un planteamiento de base que se observa en el seno de la Unión Europea y que, como se verá *infra*, incide en cómo delimitar el ámbito de aplicación espacial del Reglamento. El TJUE distingue entre «situaciones puramente internas»<sup>17</sup>, que pertenecen al ámbito competencial de cada Estado, y aquellas otras que por estar vinculadas al ejercicio de una Libertad comunitaria, quedan al amparo de las garantías del DUE. Esta diferenciación posibilita el «correcto equilibrio entre la necesidad de promover los objetivos de la UE y respetar la soberanía de los Estados miembros»<sup>18</sup>. Como consecuencia de esta doctrina, se generará un fenómeno de «discriminación inversa» que ocurre porque las garantías de las Libertades fundamentales sólo existen para situaciones transnacionales y las puramente internas quedan reguladas por el Ordenamiento del Estado competente, que las trata más restrictivamente<sup>19</sup>; tal discriminación únicamente puede ser evitada si tal Estado quiere extender las garantías UE a tales situaciones internas.

15. Arts. 6, 11 y ss., 23, 26 (...) de la Convención de Viena sobre del Derecho de los Tratados de 23 de mayo de 1969 (UN DOC 1969).

16. Se expresa una visión tradicional de esta cuestión aunque no significa que no existan matices sobre todo en relación a un Estado de estructura compleja como es España; *vid.* en la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional (en adelante TC), la clásica Sentencia 165/1994, de 26 de mayo de 1994 (RTC 1994\165) y, a nivel doctrinal, Fernández Segado, F. «Estado, Comunidades Autónomas y acción exterior en el ordenamiento constitucional español», en *Foro: Revista de ciencias jurídicas y sociales*, 2004, p. 91 a 120..

17. Esta figura se origina en relación a la Libertad de establecimiento (STJUE de 7 de febrero de 1979, Knoors, C-115/78) y en seguida se traslada al resto de Libertades (respecto de la Libre circulación de trabajadores, STJUE de 28 de marzo de 1979, Saunders, C-175/78 y de 5 de junio de 1997, Uecker y Jacques, C-64/96).

18. *Vid.* Tryfonidou, A., *Reverse Discrimination in EC Law*, Alphen aan den Rijn, 2009, p. 13.

19. *Vid.*, M. Poiaras Maduro, «The Scope of European Remedies: The Case of Purely Internal Situations and Reverse Discrimination», en *The future of remedies in Europe*, 2000, pp. 117 a 139 y sobre la incidencia de estas situaciones puramente internas en relación a las distintas Libertades de la Unión, *vid.*, Tryfonidou, A., 2009, esp. 27 a 126.

Si se valora el art. 38 RS en función de esta doctrina, parece intelectualmente evidente que la razón de ser del artículo obedece a los mismos parámetros: dado el ámbito de potestad que le corresponde a la Unión europea —«asuntos civiles con repercusión transfronteriza» y «el buen funcionamiento del mercado interior» (art. 81.1 y 2 del TFU)—, el texto del artículo no hace sino marginar del Reglamento las situaciones carentes de vinculación con la UE, respetando el ámbito potestativo de los Estados respecto de situaciones internas («los conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales») y ofrecer la posibilidad de evitar eventuales situaciones de «discriminación inversa» mediante la aplicación dispositiva del RS («no estarán obligados a aplicar»).

En cuanto al modo de ejercitar la disponibilidad, habrá que considerar que extender la aplicabilidad del RS a las sucesiones interregionales implica el cambio de su régimen normativo por lo que dicha voluntad (legislativa) debe plasmarse *ad hoc* y expresamente y su inexistencia impide su aplicación. Ello significa que será necesaria una Ley estatal en el caso de España, dado que el reparto competencial de la Constitución establece la exclusividad del Estado sobre las «normas para resolver los conflictos de leyes» (art. 149.1.8).

El planteamiento anterior se confirma a la vista de una situación similar ocurrida respecto del Reglamento de obligaciones contractuales, cuya aplicabilidad a los conflictos internos entre Inglaterra, Gales, Escocia, Irlanda del Norte y Gibraltar ha necesitado de la declaración de voluntad expresada, primero, a través de *The Contracts (Applicable Law) Act 1990*, y después por *la Law Applicable to Contractual Obligations (England and Wales and Northern Ireland) Regulations 2009*<sup>20</sup>.

Además, aunque en los Convenios internacionales quepa esta posibilidad, no es viable disponer sobre la aplicabilidad del RS a los conflictos internos mediante una mera Declaración unilateral al amparo del art. 149.1.3 CE. Esta vía presenta problemas tanto competenciales como operativos: ni la disponibilidad del RS es una cuestión internacional sino interna de cada Estado (planteamiento que también sigue la UE), ni las disposiciones del Reglamento habilitan la recepción de semejante Declaración.

Por otra parte, es evidente la no habilitación de las Comunidades Autónomas para disponer sobre la aplicabilidad del RS y, por supuesto, lo mismo ocurre respecto de los actores implicados en la situación jurídica (juez, notario, partes en el proceso...). Pero no puede dejar de apuntarse que la aplicabilidad del RS a los conflictos internos incide directamente en el ámbito de aplicación de las normas

---

20. «Notwithstanding Article 19(2) of the Rome Convention, the Convention shall apply in the case of conflicts between the laws of different parts of the United Kingdom». La extensión a los diferentes territorios se realiza por la *Law Applicable to Contractual Obligations (England and Wales and Northern Ireland) Regulations 2009* y *Law Applicable to Contractual Obligations (Scotland) Regulations 2009*. Tal extensión a los conflictos internos no es aplicable a los casos relativos a los contratos de seguros; es de notar, además, que la competencia interpretativa sobre tales conflictos internos es de la *House of Lords* y no del TJUE.

autonómicas. Por ello, considero que a través de mecanismos de cooperación adecuados<sup>21</sup>, se debería dar participación a las Comunidades Autónomas con competencia en materia de Derecho Civil para conformar la voluntad del Estado sobre la eventual extensión *ad intra* de las soluciones del RS.

Finalmente, un hecho será la eventual aplicabilidad del Reglamento a las sucesiones internas y otra muy distinta la obligatoria aplicación del Reglamento a las sucesiones internacionales y su exclusión respecto de las sucesiones internas. Determinar el ámbito de aplicabilidad del Reglamento (y por decantación, del Derecho interregional) genera una comprometida situación para todo operador jurídico que deberá estar atento a la eventual vinculación europea de la sucesión lo que modificaría absolutamente su régimen normativo. Por ello se deben proporcionar pautas claras sobre cuándo aplicar o no el RS a las sucesiones *mortis causa*.

### III. MARCO EUROPEO DEL ART. 38 RS

#### A. Reglas y Principios de interpretación incorporados en los Considerandos del RS

Las cláusulas de exclusión tienen un origen convencional aunque su evolución es singular cuando se desarrollan en función de las peculiaridades propias del Derecho de la Unión Europea. Como ejemplo, mientras las Convenciones adolecen de los consabidos vicios particularistas, el RS recibirá la interpretación auténtica del TJUE<sup>22</sup>; por otro lado, una Convención internacional no deja de ser sino una norma aislada, mientras que el DUE es un Orden jurídico por lo que, en concreto la materia sucesoria, interacciona sistemáticamente con la arquitectura del Espacio de libertad, seguridad y justicia (en adelante, ELSJ) y el Mercado interior<sup>23</sup>.

Así lo recoge el Considerando 1 del RS que lo concibe como un instrumento principal para «establecer gradualmente» «un espacio de libertad, de seguridad y

21. Inexistentes en la actualidad. *Vid.* Font i Segura, A., *Actualización y desarrollo del sistema de derecho interregional*, 2007, esp. pp. 234 a 237.

22. Art. 267 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE), DOUE de 30 de Marzo de 2010, C-83/47.

23. El ELSJ no solo es el «derrame» (*spillover*) de un ámbito competencial que tienen su origen en un modelo de integración predominantemente económica (mercado interior) sino que avanza en la concepción supranacional de la UE para adentrarse en otros terrenos de la integración (*vid.* Bar Cendón, A. «La Unión Europea: de la economía a la política, pasando por el derecho», en *Teoría y realidad constitucional*, 2013, n. 32, pp. 99 a 124). Al margen de consideraciones jurídico-teóricas, el ELSJ como complemento del Mercado interior (*vid.*, González Campos, J. D., «La Constitución Europea y el Derecho internacional privado comunitario: ¿un espacio europeo de justicia en materia civil complementario del mercado interior?», en *Revista electrónica de estudios internacionales*, 9, 2005) permite trasladar los fundamentos nucleares establecidos por el TJUE (cuando existía en el Derecho originario el Mercado interior pero no el ELSJ) a la actual configuración.

de justicia» por ser la materia sucesoria uno de «aquellos casos en que sea necesario para el buen funcionamiento del mercado interior». En este marco (ELSJ y Mercado interior), se muestra especial preocupación por garantizar la Libre circulación de personas (C. 1 y 7)<sup>24</sup>.

En otros Considerandos se señalan dos referencias al Principio de reconocimiento mutuo «de las resoluciones dictadas en los Estados miembros en materia de sucesiones, con independencia de si tales resoluciones se han dictado en un procedimiento contencioso o no contencioso» (C. 59) y al art. 21 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (C. 58). El Considerando 80 resume que los «objetivos del presente Reglamento» son «la libre circulación de las personas, la organización por los ciudadanos europeos de su sucesión en el contexto de la Unión, y la protección de los derechos de los herederos y legatarios y de las personas próximas al causante, así como de los acreedores de la sucesión».

Junto a estas reglas básicas, el RS incorpora en sus Considerandos otros principios que condicionarán la interpretación del Reglamento:

- coincidencia *forum-ius*: «Las normas del presente Reglamento están concebidas para garantizar que la autoridad que sustancie la sucesión aplique, en la mayoría de los casos, su propio Derecho» (C.27).
- previsibilidad (seguridad jurídica) y vinculación estrecha: «La norma principal debe garantizar que la sucesión se rija por una ley previsible, con la que guarde una estrecha vinculación» (C. 37).
- unidad (relativa) de la *Lex sucessionis*: «esta ley rija la totalidad de la sucesión, es decir, todos los bienes y derechos, con independencia de su naturaleza y de si están ubicados en otro Estado miembro o en un tercer Estado» (C. 37). Pero la unidad de Ley aplicable no es absoluta: «Por consideraciones económicas, familiares o sociales, determinados bienes inmuebles, determinadas empresas y otras categorías especiales de bienes están sometidos a normas especiales en el Estado miembro de ubicación que establecen restricciones sobre la sucesión respecto de esos bienes o que afectan a la misma. Conviene que el presente Reglamento garantice la aplicación de esas normas especiales. No obstante, para que pueda seguir siendo compatible con el objetivo general del presente Reglamento, esta excepción a la ley aplicable a la sucesión ha de interpretarse en sentido estricto» (C. 54).

---

24. «La Unión se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, de seguridad y de justicia dentro del cual esté garantizada la libre circulación de personas (...)» (C. 1) y «Conviene facilitar el buen funcionamiento del mercado interior suprimiendo los obstáculos a la libre circulación de aquellas personas (...)» (C. 7).

— *Professio iuris*: «La elección de la ley realizada en virtud del presente Reglamento debe ser válida aun cuando la ley elegida no prevea la elección de la ley en materia de sucesiones» (C. 40).

El marco (ELSJ/Mercado interior), los objetivos (Libre circulación de personas, entre otros) y los principios condicionarán no sólo la interpretación del RS por parte del TJUE sino, a los efectos que interesa, el modo de convivencia entre el sistema español de solución de conflictos internos de Leyes y el instrumento europeo y, particularmente, el significado del art. 38 RS. Con esta premisa, y sin ánimo de agotar todas las implicaciones que supone el marco de referencia europeo, se muestra la trascendencia que tienen estas Reglas y Principios del Derecho de la Unión Europea en la delimitación de lo que sean las sucesiones interregionales.

### ***B. Principios y Libertades UE (Derecho de circular y residir) y sucesión puramente interna***

Es práctica común del TJUE recurrir a una interpretación teleológica y sistemática a la vista de los objetivos de una norma europea que se especifiquen en los Considerandos<sup>25</sup>. Sólo lo anterior haría pertinente interpretar el art. 38RS en función de los objetivos recogidos en el Considerando 1 («La Unión se ha fijado el objetivo de mantener y desarrollar un espacio de libertad, de seguridad y de justicia dentro del cual esté garantizada la libre circulación de personas») y 7 («facilitar el buen funcionamiento del mercado interior suprimiendo los obstáculos a la libre circulación de aquellas personas que actualmente encuentran dificultades a la hora de ejercer sus derechos en situaciones de sucesión *mortis causa* con repercusiones transfronterizas»).

Además debe tenerse presente que, como se ha mencionado *supra*, parece existir una correlación entre lo que sea una sucesión interna y la Jurisprudencia del TJUE que delimita lo que sea una «situación puramente interna» y, aunque sin contundencia ni nitidez, dicha doctrina se ha generado fundamentalmente en los ámbitos del Mercado interior<sup>26</sup>.

Desde este punto de vista, definir para la materia sucesoria lo que Bergé y Fallon denominan la «dimension spatiale des espaces» supone delimitar el ámbito de aplicación espacial del RS relacionándolo con el Mercado interior y el

25. Como ejemplo, STJUE de 19 de enero de 2006. Colegio de Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, C-330/03 o de 16 de enero de 2014, Schmid, C-328/12.

26. *Vid.* Tryfonidou, A., «What can the Court's response to reverse discrimination and purely internal situations contribute to our understanding of the relationship between the 'restriction' and 'discrimination' concepts in EU free movement law?», 2011, pp. 10 y 11 —accessible en <http://www.jus.uio.no/ifp/forskning/prosjekter/markedsstaten/arrangementer/2011/free-movement-oslo/speakers-papers/tryfonidou.pdf>—.

ELSJ y, específicamente, con la Libre circulación de personas<sup>27</sup>. Por ello, se puede explorar, en primer lugar, si la transnacionalidad de una sucesión *mortis causa* puede quedar caracterizada por la presencia de un vínculo UE en función de los mismos criterios que establece el TJUE para decidir que una situación jurídica se relaciona con el ejercicio de una Libertad comunitaria; en contrapartida, se decantará negativamente lo que es una «sucesión puramente interna» como aquella no vinculada al Derecho de la Unión Europea.

La Libre circulación de mercancías queda garantizada en los arts. 28 a 37 del TFUE y fue desarrollada por el TJUE en primer lugar para, posteriormente, propagar los mismos planteamientos de base a las otras Libertades (Libre prestación de servicios<sup>28</sup>, Libertad de establecimiento<sup>29</sup>, Libre circulación de trabajadores<sup>30</sup> y Libre circulación de capitales<sup>31</sup>).

Formalmente, desde el Tratado de Maastricht<sup>32</sup> se diferencia entre la Libre circulación de trabajadores y el «derecho de circular y residir libremente en el territorio de los Estados miembros» (art. 20.2 a TFUE) «con sujeción a las limitaciones y condiciones previstas en los Tratados y en las disposiciones adoptadas para su aplicación» (art. 21.1 TFU). Y aunque desde este Tratado el régimen de la Libre circulación de personas se deshace de connotaciones económicas y aparece indeleblemente unido a la Ciudadanía de la Unión<sup>33</sup>, el TJUE sólo ha variado mínimamente los fundamentos que fijan dos condiciones básicas para que la Libertad fundamental quede garantizada: vinculación UE y existencia de vulneración.

La primera circunstancia exigida por el TJUE es verificar la existencia de una conexión transnacional para que el asunto quede garantizado por una Libertad comunitaria. Para valorar si una situación está vinculada al Derecho de la UE (vínculo UE), se verifica la existencia de elementos geográficamente transnacionales que demostrarían el ejercicio de los Derechos de circulación o residencia<sup>34</sup>.

---

27. Vid. Bergé, J.S. y Fallon, M. «Marché intérieur et espace de liberté sécurité justice», en *Les Petites Affiches, Chronique du CEJEC de droit européen & comparé*, n° 27, 2010, pp. 5 a 15. Cosa distinta es que Reino Unido, Irlanda y Dinamarca no participen en la adopción del Reglamento (*vid.* Considerandos 82 y 83)

28. STJUE de 25 de Julio de 1991, Manfred Säger, C-76/90.

29. STJUE de 30 de noviembre de 1995, Gebhard, C-55/94.

30. STJUE de 15 de diciembre de 1995, Bosman, C-415/93.

31. STJUE de 26 de septiembre de 2000, Comisión c. Bélgica, C-478/98.

32. Arts. 20 y 21 TFU (derecho de circular y residir de los ciudadanos de la Unión) y arts. 45 a 48 (Libre circulación de trabajadores).

33. Sobre esta materia, *vid.*, Rogers, N., Scannell, R. y Walsh, J., *Free Movement of Persons in the Enlarged European Union*, 2012, esp. pp. 51 a 83.

34. Con mínimas variaciones, STJUE de 16 de enero de 1997, di Biella, C-134/95, de 11 de octubre de 2001, Khalil, C-95/99 a C-98/99 y C-180/99, de 25 de julio de 2008, Metock, C-127/08 o de 6 de diciembre de 2012, O. y S, C-356/11 y C-357/11.

Esta técnica de localización permite amparar situaciones donde efectivamente se ejerce la Libertad comunitaria y se extiende hasta los casos que presenten escenarios geográficamente débiles —situaciones vinculadas indirecta<sup>35</sup> o incidentalmente<sup>36</sup>—.

El límite negativo lo marca «cuando no exista ningún punto de conexión con alguna de las situaciones que contempla el Derecho comunitario»<sup>37</sup>; ello significa que si la vinculación es hipotética<sup>38</sup> o inexistente<sup>39</sup> el Tribunal considera que «las normas del Tratado en materia de libre circulación de personas y los actos adoptados para la ejecución de éstas no pueden aplicarse a actividades que no presenten ningún punto de conexión con alguna de las situaciones contempladas por el Derecho comunitario y cuyos elementos pertinentes estén todos situados en el interior de un solo Estado»<sup>40</sup>.

Junto a este método de localización, el TJUE ha hecho prospecciones para valorar la existencia de una vinculación UE al margen de criterios geográficos. Esta Jurisprudencia se observa fundamentalmente en materia de inmigración y asilo, donde la Libertad de circulación se garantiza a los Ciudadanos de la Unión Europea, directa o derivadamente<sup>41</sup>; particularmente, son casos donde no nacionales de la Unión solicitan un Derecho a residir en un Estado miembro con un familiar que es ciudadano de la Unión.

El TJUE no acepta que el estatus de ciudadano europeo pudiera ser elemento bastante para garantizar el ejercicio del Derecho de circular y residir; su argu-

35. STJUE de 12 de julio de 2005, Schempp, C-403/03; en este caso, «el ejercicio por parte de la ex mujer del Sr. Schempp de un derecho otorgado por la legislación comunitaria ha afectado al derecho del demandante en el asunto principal a practicar una deducción en su Estado miembro de residencia, la presente situación no puede considerarse una situación interna sin ningún vínculo con el Derecho comunitario».

36. STJUE de 2 de marzo de 2010, Rottmann, C-135/08; el Tribunal establece «que la situación de un ciudadano de la Unión que, como el demandante en el asunto principal, se enfrenta a una decisión revocatoria de la naturalización adoptada por las autoridades de un Estado miembro que lo coloca, tras haber perdido la nacionalidad de origen de otro Estado miembro, en una posición que puede acarrear la pérdida del estatuto conferido por el artículo 17 CE y de los derechos correspondientes está comprendida, por su propia naturaleza, en el ámbito del Derecho de la Unión».

37. STJUE de 28 de marzo de 1979, Saunders, 175/78.

38. STJUE de 8 de noviembre de 2012, Iida, C-40/1, donde no existe Libertad de circulación, aunque nada impide que se practique en el futuro.

39. STJUE de 8 de mayo de 2013, Ymeraga, C-87/12.

40. STJUE de 1 de abril de 2008, Gobierno de la Communauté française y Gouvernement wallon, C-212/06; en el mismo sentido, SS. de 8 de diciembre de 1987, Gauchard, C-20/87, de 22 de septiembre de 1992, Petit, C-153/91, de 26 de enero de 1999, Terhoeve, C-18/95, de 11 de octubre de 2001, Khalil y otros, C-95/99 a C-98/99 y C-180/99.

41. Sobre la derivación de la Libertad circulación a familiares de Estados terceros, *vid.*, Álvarez Rodríguez, A. «Algunas disposiciones del RD 240/2007 que pueden vulnerar el derecho comunitario y los fallos del TJCE por incumplimiento de España de la libre circulación de personas», en *XXIX Jornadas de Estudio: Derecho, Inmigración e Integración*, Madrid, 2008, pp. 289 a 323.

mentación es que «la ciudadanía de la Unión no tiene por objeto extender el ámbito de aplicación material del Tratado a situaciones internas que no tienen ninguna conexión con el Derecho comunitario»<sup>42</sup>. Sin embargo, dado que el Derecho a residir y circular deriva directamente de la Ciudadanía de la Unión y para potenciar que «la vocación del estatuto de ciudadano de la Unión es convertirse en el estatuto fundamental de los nacionales de los Estados miembros»<sup>43</sup>, el TJUE ha ofrecido una cierta Jurisprudencia extensiva de sus condiciones de aplicabilidad; aunque a este viaje de ida (fase expansiva o extensiva), ha seguido otro de vuelta (fase racionalista)<sup>44</sup>.

En la Jurisprudencia expansiva, el TJUE cambia el foco de atención<sup>45</sup>: lo fundamental es la protección del Derecho a residir frente a medidas restrictivas que puedan obstaculizar, no solo su ejercicio real o potencial sino su efectividad esencial y lo accesorio y por tanto prescindible, era la localización transnacional de la situación. El clímax de esta Jurisprudencia lo marca el caso Ruiz Zambrano, donde el TJUE llega a garantizar directamente aquellas situaciones no vinculadas a la UE, en aras de asegurar el «efecto útil» de la Ciudadanía: «el artículo 20 TFUE se opone a medidas nacionales que tengan por efecto privar a los ciudadanos de la Unión del disfrute efectivo de la esencia de los derechos conferidos por su estatuto de ciudadano de la Unión»<sup>46</sup>.

Pero la Jurisprudencia «racionalista» actual ha reconducido esta posición, perfilando las circunstancias necesarias para que una situación obtenga las garantías propias de la Libertad comunitaria y, a lo que parece, pacificando esta cuestión. La doctrina racionalista mantiene una definición extensa de los casos geográficamente débiles pero marca su excepcionalidad y no los protege directamente sino que traslada a los Tribunales estatales la comprobación de la efectiva vulneración de la Libertades inherentes a la Ciudadanía<sup>47</sup>.

42. STJUE de 1 de abril de 2008, Gobierno de la Communauté française y Gouvernement wallon contra Gouvernement flamand, C-212/06 ; en el mismo sentido, SS. de 5 de junio de 1997, Uecker y Jacquet, C-64/96 y C-65/96, de 2 de octubre de 2003, Garcia Avello, C-148/02, de 12 de julio de 2005, Schempp, C-403/03 o de 22 de mayo de 2008, Nerkowska, C-499/06.

43. STJUE de 20 de septiembre de 2001, Rudy Grzelczyk, C-184/99.

44. En expresión de Tryfonidou, A., «(Further) Signs of a Turn to the Tide in the CJEU's Citizenship Jurisprudence, Case C-40/11 'Tida', Judgment of 8 November 2012, not yet reported», en *Maastricht journal of European and comparative law*, 2013, 20, p. 320.

45. Entre otras, SSTJUE de 5 de junio de 1997, Uecker y Jacques, C-64/96 y C-65/96, de 17 de septiembre de 2002, Baumbast, C-413/99, de 25 de julio de 2008, Metock y otros, C-127/08, de 5 de mayo de 2011, McCarthy, C-434/09, de 15 de noviembre de 2011, Murat Dereci y otros, C-256/11.

46. STJUE de 8 de marzo de 2011, Ruiz Zambrano, C-34/09.

47. El «órgano jurisdiccional deberá verificar asimismo si puede concedérsele no obstante tal derecho de residencia con carácter excepcional si de no hacerlo se vulneraría el efecto útil de la ciudadanía de la Unión de la que disfrutaban los hijos de la interesada, dado que, a consecuencia de esa denegación, los menores en cuestión se verían obligados de hecho a abandonar el territorio de la Unión en su conjunto, siendo privados del disfrute efectivo del contenido esencial de los derechos conferidos

El segundo requisito para activar el DUE queda definido operacionalmente por la producción de efectos, de manera que el TJUE prohíbe toda restricción «susceptible de obstaculizar, directa o indirectamente, real o potencialmente» una Libertad comunitaria (doctrina *Dassonville*)<sup>48</sup>. Las excepciones a la regla (doctrina *Cassis de Dijon*) sólo son posibles cuando se fundamenten en exigencias imperativas de interés general<sup>49</sup> y cumplan ciertas condiciones: «que sean adecuadas para garantizar la realización del objetivo que persiguen y que no vayan más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo»<sup>50</sup>. Paralelamente, la interpretación acerca de la fuente de las restricciones es extensa: medidas estatales comprendiendo como tales las actuaciones de órganos estatales, federales, autonómicos<sup>51</sup>, regionales o municipales, órganos legislativos, ejecutivos, judiciales o de carácter administrativo<sup>52</sup> (incluyéndose organismos privados con funciones públicas)<sup>53</sup>.

Sobre estas mismas bases, la Jurisprudencia comunitaria garantiza el Derecho de circulación y residencia de los Ciudadanos de la Unión frente a cualquier medida restrictiva que pueda obstaculizar su ejercicio<sup>54</sup>. Esta doctrina se corona con el Principio de igualdad de trato nacional o prohibición de discriminación tanto directa como indirecta<sup>55</sup> (art. 18 TFUE y art. 21.2 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea) de tal manera que una medida puede

---

por ese estatuto». STJUE de 10 de octubre de 2013, *Alokpa*, C-86/12; en el mismo sentido, STJUE de 12 de marzo de 2014, *S. y G.*, C-457/12. Cuando en el caso no existen menores, el TJUE no aplica esta doctrina expansiva (STJUE de 8 de mayo de 2013, *Ymeraga*, C-87/12).

48. STJUE de 11 de julio de 1974, *Dassonville*, C. 8-74. Una Jurisprudencia posterior limita mínimamente este concepto cuando considera que si un Estado pretende con sus actuaciones unos objetivos que sólo remotamente pudieran tener efectos restrictivos, no se consideran obstáculos al comercio intracomunitario. Es lo que Tryfonidou denomina «fórmula Keck» —*vid.*, Tryfonidou, A., 2013, p. 308, nota 38— en atención a la STJUE de 24 de noviembre de 1993 (*Keck y Mithouard*) que distingue entre la regulación sobre modalidades de venta (que no quedarán incluidas en el ámbito del art. 36 TFUE) o normas relativas a las modalidades de producción (siendo éstas, medidas restrictivas).

49. STJUE de 20 de febrero de 1979, *Rewe-Zentral*, C. 120-79.

50. STJUE de 30 de noviembre de 1995, *Gebhard*, C-55/94, que se refiere a la Libertad de prestación de servicios aunque fue inmediatamente extendido a la Libre circulación de trabajadores por la Sentencia *Bosman*.

51. STJUE de 1 de junio de 2010, *Blanco Pérez y Chao Gómez*, C-570/07.

52. A modo ilustrativo, STJUE de 3 de marzo de 1988, *Allen & Hanburys/Generics*, C-434/85.

53. A modo ilustrativo, STJUE de 18 de mayo de 1989, *The Queen/Royal Pharmaceutical Society of Great Britain*, C-266/87 y C-267/87.

54. SSTJUE de 5 de junio de 1997, *Land Nordrhein-Westfalen/Uecker y Jacquet / Land Nordrhein-Westfalen*, C-64/96 y C-65/96, de 25 de julio de 2008, *Metock y otros*, C-127/08, de 5 de mayo de 2011, *McCarthy*, C-434/09 o de 15 de noviembre de 2011, *Murat Dereci y otros*, C-256/11.

55. Jurisprudencialmente, su aplicabilidad al ámbito de la Libre circulación de personas aparece con la STJCE de 15 de octubre de 1969, *Ugiola*.

considerarse restrictiva y/o discriminatoria, activando las garantías de las Libertades comunitarias y/o el Principio fundamental del Derecho de la Unión<sup>56</sup>.

Una cuestión particular es el tipo de restricciones a las que se puede extender esta doctrina. A los efectos de este estudio, es de resaltar una Jurisprudencia singular según la cual, en función de una «super-law»<sup>57</sup> (la no contrariedad de las Libertades UE, específicamente de circulación o de establecimiento), los Estados miembros están obligados a respetar «las situaciones adquiridas en otro Estado miembro»<sup>58</sup> o las «relaciones configuradas o derechos adquiridos bajo la ley de otro Estado miembro»<sup>59</sup>. Concretamente, ello conlleva la obligación de reconocer ciertas situaciones vinculadas al *status* de personas jurídicas (existencia y capacidad)<sup>60</sup> o físicas<sup>61</sup>.

En relación a las personas físicas, es obligado mencionar los casos García Avello<sup>62</sup> o Grunkin-Paul que obligaron a reconocer los apellidos inscritos en otro Estado miembro porque «El hecho de estar obligado a llevar en el Estado miembro del que es nacional el interesado un apellido diferente del ya atribuido e inscrito en el Estado miembro de nacimiento y de residencia puede obstaculizar el ejercicio del derecho garantizado por el artículo 18 CE a circular y residir

56. STJUE de 19 de octubre de 1977, Ruckdeschel y otros/Hauptzollamt Hamburg-St. Annen, C-117/76. El carácter de Principio fundamental hace que pueda activarse cuando la restricción a una Libertad está basada solo en su carácter discriminatorio (como ejemplo, STJUE de 20 de septiembre de 2001, Grzelczyk, C-184/99).

57. *Vid.*, Jayme, E., «Il Diritto internazionale privato nel sistema Comunitario e i suoi resentiti sviluppi normativi nei rapporti con stati terzi», en *Rivista di diritto internazionale privato e processuale*, 2006, n° 2, p. 360.

58. Bucher, A., «De la reconnaissance mutuelle au droit à l'identité», *GEDIP – Réunion de Padoue*, 18, 20 September 2009, p. 1 (accesible en [http://www.andreasbucher-law.ch/images/stories/pdf/gedip\\_-\\_reconnaissance\\_mutuelle\\_-\\_2009.pdf](http://www.andreasbucher-law.ch/images/stories/pdf/gedip_-_reconnaissance_mutuelle_-_2009.pdf)).

59. De manera que «las normas de conflicto también pueden funcionar como 'normas de reconocimiento'», *vid.* Garcimartín Alférez, F.J. *Derecho internacional privado*, 2014, p. 343 y 344.

60. *Vid.* Garcimartín Alférez, F.J., «Traslado del domicilio social: delimitación de los supuestos y régimen aplicable», en *Modificaciones estructurales de las sociedades mercantiles*, Vol. 2, 2009, pp. 31 a 33.

61. El reconocimiento del estado civil es una materia objeto de interés por parte de la UE (*vid.*, *Libro verde Menos trámites administrativos para los ciudadanos: promover la libre circulación de los documentos públicos y el reconocimiento de los efectos de los certificados de estado civil*, COM(2010) 747 final) que se traduce en la Propuesta de Reglamento por el que se facilita la libertad de circulación de los ciudadanos y de las empresas, simplificando la aceptación de determinados documentos públicos en la Unión Europea, y por el que se modifica el Reglamento 1024/2012 [COM(2013) 228 final]; *vid.*, al respecto, Guzmán Zapater, M., «La libre circulación de documentos públicos relativos al estado civil en la Unión Europea», en Font i Mas, M. (dir.), *El documento público extranjero en España y en la Unión Europea: Estudios sobre las características y efectos del documento público*, 2014, pp. 85 a 122 y «La propuesta de Reglamento 2013/0119 relativa a libre circulación de determinados documentos públicos en la Unión Europea», en *Revista General de Derecho Europeo*, 2013, 31.

62. STJUE de 2 de octubre de 2003, García Avello, C-148/02.

libremente en el territorio de los Estados miembros»<sup>63</sup>. Y desde estos fundamentos, Bucher formula una regla general que obligaría al reconocimiento de «otros aspectos característicos del estatuto personal o familiar de la persona»: matrimonio, parejas de hecho o filiación<sup>64</sup>.

En mi opinión, este tipo de Sentencias se relacionan directamente con una Jurisprudencia constante que, explorando otros fundamentos diferentes a la prohibición de discriminación por razón de nacionalidad<sup>65</sup>, tiene como resultado extender el ámbito de aplicación del DUE hasta alcanzar los límites (materias) de competencia estatal.

En esta doctrina, el Tribunal de Justicia establece la necesidad de una «relación intrínseca»<sup>66</sup> de la normativa nacional y el Derecho de la Unión que debe ser respetado: Libertades UE (personas<sup>67</sup>, bienes<sup>68</sup>, servicios<sup>69</sup>, establecimiento<sup>70</sup>, capitales<sup>71</sup>), Principios generales de Derecho comunitario<sup>72</sup> o Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea<sup>73</sup>. Para la solución de los casos planteados, el TJUE focaliza su valoración en la vulneración del DUE que provoca la normativa de un Estado miembro (aunque regule cuestiones de su competencia), ordena su corrección y lo formula del siguiente modo: «Si bien, en el estado actual del Derecho de la Unión, las normas que rigen (...) son competencia de

63. STJUE de 14 de octubre de 2008, Grunkin-Paul, C-353/06. En el mismo sentido, SSTJUE de 22 de diciembre de 2010, Sayn-Wittgenstein, C-208/09, o de 2 de octubre de 2014, U., C-101/13. Estas Sentencias (y otras paralelas) posicionan al TJUE en relación a problemas jurídico-teóricos de calado: discriminación por razón de nacionalidad *versus* vulneración de Libertades UE, conflicto de leyes *versus* conflicto de autoridades, método de reconocimientos *versus* control de ley aplicada y otros hasta alcanzar el gran tema de base como es la europeización del Derecho Internacional Privado; *vid.* Lara Aguado, A. «El caso Niebuß o el derecho al reconocimiento de las certificaciones registrales extranjeras», en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, 2006, n° 4, p. 1704 a 1712.

64. *Vid.* Bucher, A., 2009, pp. 10 a 21.

65. STJUE de 20 de septiembre de 2001, Grzelczyk, C-184/99, como ejemplo de Sentencias basadas en las discriminación por razón de nacionalidad.

66. SSTJUE de 8 de noviembre de 2012, Iida, C-40/1 o de 8 de mayo de 2013, Ymeraga, C-87/12. Como se verá *infra*, en el ámbito de las Libertades UE, el Tribunal equipara dicha relación intrínseca a una vinculación UE; ello no es óbice para que en el ámbito de la otros normas (Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea), el TJUE defina particularmente dicha relación intrínseca (STJUE 6 de marzo de 2014, Siracusa, C-206/13).

67. STJUE de 23 de noviembre de 2000, Essen, C-135/99.

68. STJUE de 11 de septiembre de 2008, Comisión/Alemania, C-141/07.

69. STJUE de 12 de julio de 2012, Comisión/Alemania, C-562/10.

70. STJUE de 15 de octubre de 2015, Grupo Itevelesa y otros, C-168/14.

71. STJUE de 8 de noviembre de 2007, Amurta, C-379/05.

72. STJUE de 10 de septiembre de 2015, Wojciechowski, C-408/14.

73. En relación a la prohibición de discriminación por razón de edad, STJUE de 12 de enero de 2010, Petersen, C-341/08.

los Estados miembros, éstos, no obstante, deben, al ejercer dicha competencia, respetar el Derecho de la Unión»<sup>74</sup>.

Ocurre así en asuntos con trascendencia jurídico-pública (Derecho penal<sup>75</sup>, fiscalidad<sup>76</sup>, sufragio activo y pasivo<sup>77</sup>, salud pública<sup>78</sup>, sistema educativo<sup>79</sup>, Seguridad Social<sup>80</sup>, regulación comercial<sup>81</sup> y otros). Y el mismo *modus operandi* se aplica a materias de alcance jurídico-privado (y específicamente relacionadas con el estatuto personal). De esta manera, el TJUE valora situaciones relativas al Derecho al nombre —como se ha visto *supra*—, a los modos de adquisición, pérdida y recuperación de la nacionalidad<sup>82</sup> y la efectividad del vínculo nacional<sup>83</sup> o las referidas a las funciones de los capitanes de buques acerca del estado civil (recibir la notificación del nacimiento o muerte de una persona durante un viaje y autorización de matrimonios o testamentos)<sup>84</sup>.

Es cierto que la Jurisprudencia directamente relacionada con materias de Derecho privado no patrimonial (y, específicamente, estatuto personal y familiar) es muy escasa; sin embargo, considero que esta pobreza es circunstancial y está causada más por la exigua trascendencia que hasta ahora ha tenido el DUE en el ámbito privado (*stricto sensu*) que por su potencial aplicabilidad a estos ámbitos.

Dos datos corroboran lo anterior. Primero, que en la actualidad el Derecho Internacional Privado europeo se está proyectando hacia materias como sucesiones *mortis causa*, divorcio y separación judicial<sup>85</sup>, incluso la relativa a las obliga-

74. STJUE de 12 de mayo de 2011, Runevič-Vardyn y Wardyn, C-391/09. El origen de esta Jurisprudencia se sitúa en la STJUE de 26 de octubre de 2006, Tas-Hagen y Tas, C-192/05.

75. STJUE de 24 de noviembre de 1998, Bickel y Franz, C-274/96.

76. STJUE de 12 de julio de 2005, Schempp, C-403/03.

77. STJUE de 12 de septiembre de 2006, España/Reino Unido, C-145/04.

78. STJUE de 1 de junio de 2010, Blanco Pérez y Chao Gómez, C-571/07.

79. STJUE de 13 de abril de 2010, Bressol y otros, C-73/08.

80. STJUE de 15 de enero de 2015, Evans, C-179/13.

81. STJUE de 29 de marzo de 2012, Comisión/Polonia, C-185/10.

82. STJUE de 2 de marzo de 2010, Rottmann, C-135/08.

83. El TJUE considera que no es aceptable supeditar la nacionalidad a circunstancias condicionantes como pudiera ser la minoría de edad (STJUE de 19 de octubre de 2004, Zhu y Chen, C-200/02: «La aptitud de un nacional de un Estado miembro para ser titular de los derechos garantizados por el Tratado y por el Derecho derivado en materia de libre circulación de las personas no puede supeditarse al requisito de que el interesado haya alcanzado la edad mínima para disponer de la capacidad necesaria para ejercitar por sí mismo dichos derechos») o la residencia continental o en territorios de ultramar del ciudadano de la Unión (STJUE de 12 de septiembre de 2006, Eman, C-300/04) o la nacionalidad efectiva como resultado de la residencia (STJUE de 7 de julio de 1992, Micheletti y otros, C-369/90).

84. STJUE de 30 de septiembre de 2003, Anker y otros, C-47/02 y STJUE de 30 de septiembre de 2003, Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española, C-405/01.

85. Reglamento 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial. DO L 343 de 29 de diciembre de 2010.

ciones de alimentos<sup>86</sup>, además de las propuestas de Reglamentos sobre regímenes económico matrimoniales<sup>87</sup> y de efectos patrimoniales de las uniones registradas<sup>88</sup>, lo que obligará al TJUE a decidir sobre asuntos relacionados directamente con el estatuto personal y familiar, perfilando jurisprudencialmente estas materias y cambiando el panorama actual.

Segundo, que el TJUE ya se ha pronunciado expresamente sobre la aplicabilidad de esta doctrina al ámbito del estatuto personal y familiar en su Sentencia de 1 de abril de 2008 donde se dilucida la pertinencia de prestaciones sociales a parejas registradas: «Si bien el estado civil y las prestaciones que de él dependen son materias comprendidas dentro de la competencia de los Estados miembros, competencia que el Derecho comunitario no restringe, se ha de recordar, sin embargo, que, en el ejercicio de dicha competencia, los Estados miembros deben respetar el Derecho comunitario, en especial las disposiciones relativas al principio de no discriminación»<sup>89</sup>.

### *C. Aplicabilidad espacial del RS y conflictos internos*

En el punto anterior se han analizado dos circunstancias que condicionan constantemente la aplicación del DUE a materias de competencia de la Unión: vinculación UE y activación de garantías europeas frente a restricciones no permitidas. Se ha visto, que la existencia de un vínculo UE se traduce para este ámbito, en la mera localización de elementos geográficamente dispersos bastando una débil transnacionalidad o incluso y en ciertas circunstancias, la vulneración del efecto útil de Derechos de la ciudadanía europea.

Si este requisito es constante en la Jurisprudencia del TJUE, ¿se podría trasladar este mismo planteamiento de lo que significa un vínculo UE y establecer que una sucesión es transnacional —y por tanto, regida por el RS— aunque sólo exista una débil conexión transfronteriza (p. ej., porque existe un bien localizado en el extranjero o un heredero con residencia en otro país)? Es tentador equiparar una sucesión transnacional como aquella cuyo carácter transfronterizo fuese susceptible de activar las garantías comunitarias pues se simplificaría el proceso de

86. Reglamento 4/2009, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y la cooperación en materia de obligaciones de alimentos. DO L 7 de 10 de enero de 2009.

87. Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económico matrimoniales. COM(2011) 126 final.

88. Propuesta de Reglamento del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de efectos patrimoniales de las uniones registradas. COM(2011) 127 final.

89. Maruko, C-267/06. En el mismo sentido, SSTJUE de 10 de mayo de 2011, Römer, C-147/08 y de 12 de diciembre de 2013, Hay, C-267/12

definir lo que sea dicha sucesión, que se decidiría paralelamente en función de los extensísimos parámetros ya conformados por el TJUE cuando establece que una situación presenta un vínculo UE a los efectos de las Libertades europeas. Pero, desde mi punto de vista, tal equiparación no puede ser aceptada.

Habría que considerar, primero, que la proyección de los mismos parámetros al ámbito sucesorio *mortis causa* podría reducir hasta minimizar las sucesiones a las que aplicar directamente el sistema español de solución de conflictos internos. La retracción de las sucesiones puramente internas se produciría por dos vías: ya que la Jurisprudencia extensiva del TJUE sobre vulneración de las Libertades comunitarias y específicamente la Libre circulación de personas, permite amparar situaciones muy débilmente vinculadas a la UE y por un efecto de arrastre que pudiera existir incluso *a posteriori*, dado que la vulneración de una Libertad europea en una causa sucesoria supone la aplicación inmediata de cualquiera de las garantías del Derecho de la Unión Europea<sup>90</sup>.

El planteamiento presenta además inconvenientes lógico-jurídicos de calado. En primer lugar, porque cuando el TJUE exige un vínculo UE, no lo configura como un concepto unívoco sino que es poliforme; así, por ejemplo, la aplicabilidad del régimen de Libertades UE a situaciones (débilmente) vinculadas se diferencia del «concepto de ‘aplicación del Derecho de la Unión’, a efectos del artículo 51 de la Carta, (que) requiere la existencia de un vínculo de conexión de un grado superior a la proximidad de las materias consideradas o a las incidencias indirectas de una de ellas en la otra»<sup>91</sup>.

Es más, la vinculación transnacional a los efectos de las Libertades UE es un requisito que puede independizarse prácticamente del carácter (interno o no) de la situación afectada. Es cierto que en un gran número de casos la europeización de una situación es suficiente para cumplir el requisito que activa la protección del DUE, pero es revelador que el TJUE también extienda las garantías UE a situaciones que se internacionalizan *a posteriori* u otras que son de competencia estatal y que «solo» de forma indirecta tienen trascendencia europea.

Que la vinculación UE tenga un significado plural no plasma sino una premisa jurisprudencial según la cual el TJUE define el ámbito de aplicación espacial del DUE considerando, específicamente, la materia (regulación) de la que se

---

90. Así ocurre en materia impositiva sucesoria y Libre circulación de capitales en la STJUE de 3 de septiembre de 2014, Comisión Europea contra Reino de España, C-127/12 o Libertad de establecimiento y de circulación en la STJUE de 25 de octubre de 2007, Geurts y Vogten, C-464/05.

91. Para asegurar este «vínculo de conexión de un grado superior», «se ha de comprobar, entre otros aspectos, si su finalidad es aplicar una disposición del Derecho de la Unión, el carácter de esa normativa, si ésta persigue objetivos distintos de los previstos por el Derecho de la Unión, aun cuando pueda afectar indirectamente a este último, y si existe una normativa específica del Derecho de la Unión en la materia o que la pueda afectar» (STJUE de 6 de marzo de 2014, Siragusa, C-206/13).

trate<sup>92</sup>; y que el TJUE tome en consideración la regulación concreta de referencia significa que cuando delimite la aplicabilidad del Reglamento (y por decantación, del sistema interregional español) lo hará, autónoma y específicamente, para la materia sucesoria<sup>93</sup>.

Se presenta un segundo inconveniente porque siendo cierto que la transnacionalidad de una situación (aquí, una sucesión) podría activar determinadas garantías de la Unión Europea, la vía de las Libertades UE solo obligaría a la remoción de los obstáculos generados por la normativa del Estado miembro pero no al cambio del régimen normativo de la situación jurídica (en nuestro caso, la aplicación del RS).

Desde estos argumentos se puede concluir que la vulneración de las Libertades, Principios o Derechos fundamentales UE tiene reglas propias para su definición espacial y consecuencias particulares; pero esto se debe diferenciar de lo que aquí se trata: delimitar el ámbito competencial (espacial) que le corresponde a la UE y a un Estado (plurilegislativo) respecto de la determinación de la ley aplicable a las sucesiones *mortis causa*.

Siendo éste el neto objeto a dilucidar, cabe proyectar sobre esta cuestión una Jurisprudencia analizada *supra* y afirmar que tanto el sistema español de conflictos internos como la regulación material sucesoria española (de las Comunidades Autónomas y del Estado) deben respetar (no pueden vulnerar) el DUE. La plena realización de esta regla, conlleva una serie de obligaciones para el Estado español:

a) la regulación material española (estatal y autonómica) sobre sucesiones *mortis causa* debe respetar el régimen de Libertades y Principios UE que se activarán respecto de cualquier sucesión que no sea puramente interna con independencia de que esta regulación sea aplicable en función del RS o del sistema español de conflictos internos. La activación de las garantías UE dependerá de los extensos criterios de transnacionalidad utilizados por el TJUE mientras que la aplicación del RS o del Derecho interregional español obedece a los criterios

---

92. Como ejemplo, el Derecho de circulación y residencia queda sujeto a «las limitaciones y condiciones previstas en los Tratados y en las disposiciones adoptadas para su aplicación» (art. 21.1 TFEU). El TJUE considera siempre esta referencia cuando delimita el ámbito espacial (como ejemplo, en materia de insolvencia, STJUE de 16 de enero de 2014, Schmid, C-328/12). Estudia este tema en el DUE de la competencia, transporte, trabajo, etc., S. Francq, *L'applicabilité du droit communautaire dérivé au regard des méthodes du droit international privé*, 2005.

93. Dado que el Reglamento tiene carácter universal (art. 20), no parece muy necesario que el TJUE tenga que delimitar lo que son conflictos internacionales; sin embargo, sí es una posibilidad cierta que el Tribunal tenga que decidir cuándo no es aplicable el RS porque se produzca la excepción del art. 38; además, aunque exista una doctrina del TJUE sobre lo que sean «situaciones puramente internas» a los efectos de las Libertades UE, el RS es la primera normativa que incide directamente en el ámbito del estatuto personal, lo que significa que el Tribunal tiene margen para establecer y adaptar al tema particular sus consideraciones doctrinales.

sobre delimitación del ámbito de aplicación espacial que puedan deducirse de ambas normativas.

b) el sistema interregional español sobre sucesiones no puede vulnerar el DUE lo que significa tanto que el criterio para calificar una sucesión como interregional debe ser conforme a los parámetros europeos como que cualquier aspecto de la regulación interregional sucesoria española debe adecuarse a los Principios y Libertades UE.

#### IV. RÉGIMEN SUCESORIO INTERREGIONAL ESPAÑOL Y RS

##### *A. Delimitación conflictual de la sucesión internacional v. interregional*

El éxito en la delimitación del ámbito competencial (espacial) de la UE sobre la ley aplicable a las sucesiones *mortis causa* pasa, inexorablemente, por establecer cuándo existe una sucesión interregional y cuando no. Con independencia de la complejidad de su teorización<sup>94</sup> y tras rechazar la asimilación de los criterios de vinculación UE que se derivan del régimen de las Libertades europeas, sería suficiente con encontrar un enfoque operativo que permitiera su diferenciación.

En este sentido, un acercamiento normativo a esta cuestión genera una respuesta evidente: serán interregionales aquellas sucesiones que no sean regidas por el RS. La perspectiva normativa es adecuada no solo desde un punto de vista competencial («asuntos civiles con repercusión transfronteriza» —art. 81.1 TFU—) sino teniendo presente la primacía del DUE (la sucesión podrá ser interregional, como excepción, solo si no se aplica el RS) y además, considerando que la delimitación espacial estará influida por el carácter universal del RS (art. 20) de manera que todos los conflictos de Leyes sucesorios se regirán por el Reglamento excepto «los conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales» (art. 38).

Tal referencia del art. 38 RS a «los conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales» es decisiva porque permite situar la cuestión de la internacionalidad o interregionalidad sucesoria en un marco concreto: los conflictos de Leyes. En definitiva, lo trascendente no es tanto si la sucesión es una situación interregional o transnacional como si los conflictos de Leyes sucesorios son «exclusivamente» interregionales o internacionales.

Se percibe así la utilidad de una perspectiva conflictual, que retorna a los orígenes de las cláusulas de exclusión en las Convenciones de la Conferencia de La Haya y que permite delimitar el ámbito de aplicación espacial del Reglamento en función de las conexiones utilizadas por sus normas de conflicto.

94. Estas dificultades no son sino la traducción aquí y ahora de la diferenciación entre el objeto científico *v.* normativo del Derecho Internacional Privado (*vid.* Gonzalez Campos, J.D., *Derecho Internacional Privado*, policopiado, Madrid, 1984, pp. 20 a 23).

El enfoque es operativo ya que bastarán operaciones sencillas en las que sólo se deben considerar los vínculos concretos que ya están predeterminados en la norma europea y el mismo análisis se hará respecto del Derecho español de manera que los conflictos de Leyes sucesorios serán «exclusivamente» interregionales en función de las conexiones utilizadas por el Derecho interregional español. De entrar en colisión las dos referencias a considerar (RS/Derecho interregional), la inclusión del término «exclusivamente» del art. 38 RS permite interpretaciones estrictas de lo que sean conflictos sucesorios interregionales. Otras consideraciones relacionadas con la seguridad jurídica ajustarán la interrelación que se produce entre el RS y el Derecho interregional español. Sólo queda verificar la operatividad de esta metodología conflictual.

### ***B. Conexiones conflictuales en materias sucesorias***

El RS utiliza una variedad de conexiones, algunas de ellas objetivas, otras elegibles por los sujetos y otras determinables por el juez:

- La Ley de residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento (art. 21.1) o vínculo manifiestamente más estrecho con un Estado distinto del anterior (art. 21.2) o Ley nacional que tuviera en el momento de realizar la elección o en el momento del fallecimiento —*Professio iuris*— (art. 22.1) regula la totalidad de la sucesión.
- *Lex sucessionis* si el causante hubiese fallecido en la fecha de la disposición (art. 24.1) o la Ley nacional elegida por el disponente (art. 24.2) regula la admisibilidad y validez de las disposiciones *mortis causa* distintas de los pactos sucesorios.
- *Lex sucessionis* si el causante hubiese fallecido en la fecha de conclusión del pacto (art. 25.1) o la Ley nacional elegida por el disponente (art. 25.3) regula la admisibilidad, validez material y efectos vinculantes entre las partes del pacto sucesorio relativo a la sucesión de una sola persona.
- *Lex sucessionis* de cada una de las personas si hubieran fallecido en la fecha de conclusión del pacto regula la admisibilidad del pacto sucesorio relativo a la sucesión de varias personas (art. 25.2) y la Ley que presente una vinculación más estrecha regula la validez material y efectos vinculantes entre las partes, incluidas las condiciones para su resolución (art. 25.2). Alternativamente, la Ley nacional que habría podido elegir una de las personas de cuya sucesión se trate regula la admisibilidad, validez material y efectos vinculantes entre las partes del pacto sucesorio relativo a la sucesión de varias personas (art. 25.3).
- La Ley del Estado en que se realizó la disposición o se celebró el pacto sucesorio (art. 27.1.a) o «cuya nacionalidad poseyera el testador, o al menos una de las personas cuya sucesión sea objeto de un pacto sucesorio, bien

en el momento en que se realizó la disposición o en que se celebró el pacto, bien en el momento del fallecimiento» (art. 27.1.b), o «en el cual el testador, o al menos una de las personas cuya sucesión sea objeto de un pacto sucesorio, tuviera su domicilio, bien en el momento en que se realizó la disposición o en que se celebró el pacto, bien en el momento del fallecimiento» (art. 27.1.c) o «en el cual el testador, o al menos una de las personas cuya sucesión sea objeto de un pacto sucesorio, tuviera su residencia habitual, bien en el momento en que se realizó la disposición o en que se celebró el pacto, bien en el momento del fallecimiento» (art. 27.1.d) o «respecto de los bienes inmuebles, del Estado en el que estén situados» (art. 27.1.e), regula la validez formal de las disposiciones *mortis causa* realizadas por escrito (art. 27.1) y las disposiciones *mortis causa* que modifiquen o revoquen una disposición anterior (art. 27.2).

- *Lex sucessionis* determinada en función del art. 21 o 22 o la ley del Estado en el que el declarante tenga su residencia habitual regula la validez formal de una declaración relativa a una aceptación, una renuncia sucesoria o para limitar la responsabilidad de quien la realiza (art. 28).

Por último, se incluye una regulación material sobre:

- El art. 29 establece reglas especiales relativas al nombramiento y las facultades de los administradores de la herencia en ciertas situaciones.
- La ley de situación de determinados bienes inmuebles, empresas u otras categorías especiales de bienes que contenga disposiciones especiales que, por razones de índole económica, familiar o social, afecten o impongan restricciones a la sucesión de dichos bienes, se aplican «en la medida en que, en virtud del Derecho de dicho Estado, sean aplicables con independencia de la ley que rijan la sucesión» (art. 30).
- El art. 31 obliga a la adaptación de un derecho real por parte de otro Estado miembro
- El art. 32 soluciona materialmente problemas de conmorienca, dadas ciertas circunstancias y
- El art. 33 establece la apropiación por el Estado miembro o una entidad designada por dicho Estado miembro de los bienes situados en su territorio (si es conforme a su Derecho, «siempre y cuando los acreedores puedan obtener satisfacción de sus créditos con cargo a los bienes de la totalidad de la herencia» y en los casos en los que según la *Lex sucessionis* determinada por el RS, no hubiera heredero ni legatario de ningún bien en virtud de una disposición *mortis causa*, ni ninguna persona física llamada por esa ley a la sucesión del causante).

Frente a esta pluralidad de conexiones, el Derecho interregional español recoge (arts. 9.8, 11 y 16 C.C.):

- Ley de la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento rige la sucesión (art. 9.8 C.C.).
- Ley de la vecindad civil del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento rige la validez de las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios «aunque sea otra la ley que rijan la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última» (art. 9.8 C.C.).
- Ley del país de otorgamiento, la de su contenido, la «personal del disponente o la común de los otorgantes» y la ley de situación en relación a los bienes inmuebles rige la forma de los testamentos y demás actos jurídicos (art. 11 C.C.)<sup>95</sup>.
- Regulación conflictual especial en relación a los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge supérstite (art. 9.8 *in fine* C.C.), el usufructo viudal aragonés (art. 16.2 C.C.) y otras que, al margen de la legislación estatal, se recogen en la legislación autonómica (Troncalidad de bienes<sup>96</sup>, Privilegio del Hospital de Nuestra Señora de Gracia<sup>97</sup>, etc.).

Tanto el Derecho interregional español como el RS establecen diferentes reglas conflictuales en función de la materia de referencia y las materias consideradas son:

- Sucesión *mortis causa*.
- Validez de las disposiciones y pactos *mortis causa*.
- Forma de las disposiciones y pactos *mortis causa* y (solo en el RS) de las declaraciones de aceptación o renuncia.
- Reglas especiales por razones de índole económica, familiar o social sobre determinados bienes y (solo en el RS) en materia de adaptación de derechos reales, conmorienencia y apropiación de la herencia por el Estado miembro o una entidad designada por dicho Estado en determinadas circunstancias.
- Reglas especiales (solo en el D. interregional español) en relación a los derechos del cónyuge supérstite y el derecho de usufructo viudal aragonés.

95. La doctrina española se cuestiona la aplicabilidad de este artículo o del Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961 sobre los Conflictos de Leyes en Materia de Forma de las Disposiciones Testamentarias. *Vid.* Zabalo Escudero, M. E., «Conflictos interregionales en materia de Derecho sucesorio aragonés», en *Actas de los Décimos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, 2002, pp. 116 a 118.

96. Como ejemplo, *vid.* Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de marzo de 2010 (JUR 2010\131681) en relación al art. 23 de la Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho civil foral de País Vasco (recogido en el art. 9.3 y 10.2 de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco).

97. Art. 536 del Código del Derecho Foral de Aragón (*vid.* Zabalo Escudero, M. E. «El privilegio del Hospital de Nuestra Señora de Gracia en el derecho internacional privado e interregional», en *Revista de derecho civil aragonés*, 1997, vol. 3, no. 2, pp. 81 a 100).

## V. CONFLICTOS INTERNACIONALES V. INTERREGIONALES DE LEYES EN MATERIA DE SUCESIÓN *MORTIS CAUSA*

### A. *Tesis extensiva v. aplicabilidad parcial*

Determinar la aplicabilidad del RS o del Derecho interregional español en función de una metodología conflictual significa diferenciar los conflictos de leyes que se produzcan en cada una de las materias. Pero si esta fragmentación facilita el análisis jurídico, cosa distinta será solucionar si establecido el carácter (internacional) de un conflicto de leyes sobre una materia concreta, ese mismo carácter se comunica al resto de los conflictos de leyes (interregionales), lo que supone el cambio del régimen normativo aplicable a la sucesión (aplicabilidad del RS en detrimento del D. interregional español)<sup>98</sup>.

Existen razones para apoyar una tesis extensiva según la cual, la existencia de cualquier conflicto de leyes internacional en el asunto sucesorio supone la aplicabilidad del RS. Así, la inclusión de la expresión «conflictos de leyes que se planteen exclusivamente» del art. 38 RS propicia interpretaciones restrictivas sobre el ámbito de aplicabilidad del Derecho interregional y no sólo por la inclusión del término «exclusivamente» sino porque está referido a «los conflictos de leyes», en plural, que sugiere que la aparición de cualquier conflicto conlleve la aplicabilidad obligatoria del RS. Junto a ello, también es de valorar que la Jurisprudencia del TJUE es proclive a realizar extensas interpretaciones sobre el ámbito de aplicación del Derecho de la Unión Europea o la que obliga a los Estados a respetar el DUE, aún cuando regulen materias de su competencia. Por último y no menos trascendente, la interacción entre materias sucesorias (como ejemplo, entre la *Lex successionis* y la Ley aplicable a la validez de un testamento o pacto sucesorio) exige una coherencia normativa a las que responde mejor la existencia de una única Norma desde la que solucionar todos los conflictos de leyes sucesorios.

Pero dicha interpretación extensiva está condicionada por los problemas que generan determinados *hard cases*. En este sentido, parece excesivo internacionalizar una sucesión (aplicar el RS) cuando el único conflicto de leyes no interregional se produce por el hecho de, por ejemplo, una declaración relativa a una aceptación hereditaria realizada en el extranjero (art. 28 RS); solucionar este supuesto aplicando el Reglamento parece vulnerar directamente la seguridad jurídica en sus términos de previsibilidad puesto que se deja a la voluntad del heredero declarante la «internacionalización» *a posteriori* de una sucesión (y en consecuencia, el cambio de su régimen normativo).

Por ello, frente a la tesis extensiva se plantea otra posibilidad sugerida porque los conflictos de leyes sucesorios son susceptibles de fragmentación: el RS (al igual que ocurre en el Derecho interregional) diferencia entre el conflicto de

---

98. Dada la primacía del DUE, el caso contrario (que un conflicto interregional pudiera condicionar la calificación del resto de conflictos de leyes) no es posible.

Leyes referido a la *Lex sucessionis* y los relativos a las otras cuestiones sucesorias (validez y forma de disposiciones y pactos *mortis causa* y declaraciones de aceptación o renuncia). La fragmentación podría trasladarse a la valoración de internacionalidad de los conflictos de leyes de manera que cada materia objeto de un conflicto mantendría su autonomía y no se comunicaría al resto, permitiendo la aplicación parcial del RS a ciertos conflictos y del Derecho interregional español a otros.

Podría pensarse, sin embargo, que esta tesis de aplicabilidad parcial (diferenciar entre la aplicación del RS y del Derecho interregional español en función de si el concreto conflicto de leyes es interregional o internacional) solo complica el asunto y es baladí ya que la tesis extensiva conduciría a las mismas soluciones pues se terminaría aplicado el Derecho interregional a través del art. 36 del RS.

Un ejemplo de lo anterior es la mejor explicación: un causante aragonés, residente en Barcelona, ha realizado testamento ante un notario alemán; en el supuesto se produce un conflicto de leyes internacional en materia de forma de una disposición testamentaria aunque la determinación de la Ley aplicable a la sucesión *mortis causa* tiene carácter interregional<sup>99</sup>.

La tesis de aplicabilidad parcial, fundamentada en el art. 38 RS, permite aplicar el Reglamento al conflicto internacional (ley aplicable a la forma del testamento) y el Derecho interregional a la determinación de la Ley aplicable a la sucesión *mortis causa*. Con la tesis extensiva, fundamentada también en el art. 38 RS, se aplicaría el Reglamento al conflicto de leyes sobre la forma del testamento y se determinaría la *Lex sucessionis* en función de su residencia habitual en España lo que, por ser un Estado plurilegislativo, conduciría (art. 36 RS) a la Ley aragonesa de su vecindad civil (art. 16 C.C.).

En este caso, se llega a la misma solución con independencia de la tesis utilizada. Pero no siempre ocurre así.

El RS carece de una regulación específica sobre ciertas cuestiones que sí están contempladas en el Derecho interregional: la adaptación de los derechos del cónyuge superviviente y el derecho de usufructo viudal aragonés. Utilizar la tesis expansiva supone eliminar estos mecanismos de adaptación del Derecho español puesto que no están contemplados en el RS donde los derechos sucesorios del cónyuge se derivan, directamente, de la *Lex sucessionis* (art. 23.2 b RS)<sup>100</sup>. Sin

99. Se adelantan los criterios para establecer la internacionalidad o interregionalidad de los conflictos que se recogen en el siguiente apartado.

100. Esta afirmación no presenta ningún matiz en relación al mecanismo de adaptación conflictual del art. 9.8 final; en relación al usufructo viudal aragonés, éste es un derecho que deriva de los efectos del matrimonio y, por tanto, le correspondería al cónyuge sometido a tal régimen matrimonial con independencia de cualquier cuestión relacionada con la Ley sucesoria; sin embargo, la aplicación del RS sí que eliminaría los mecanismos de adaptación material contenidos en el art. 16.2 C.C. *Vid.* el desarrollo de esta cuestión *infra*.

embargo, de aplicar directamente el Derecho interregional a la sucesión (aunque el RS pudiera aplicarse parcialmente a otras cuestiones conflictuales), los derechos del cónyuge superviviente se regirían por la *Lex matrimonii* (arts. 16 y 9.8 *in fine* C.C.) y el usufructo viudal aragonés le «corresponde a los cónyuges sometidos al régimen económico matrimonial de dicha Compilación, aunque después cambie su vecindad civil» y «al cónyuge superviviente cuando el premuerto tuviese vecindad civil aragonesa en el momento de su muerte» (art. 16.2 C.C.).

Para verlo con claridad se sigue con el ejemplo anterior del causante aragonés que testó ante notario alemán, aunque ahora se plantea el problema de determinar los derechos de su cónyuge (siendo la *Lex matrimonii*, el Derecho catalán) y resulta que:

- a) Con la tesis expansiva, los derechos del cónyuge viudo se rigen por la *Lex successiois*/Derecho aragonés (art. 23.2 b y 36 del RS).
- b) Con la tesis de aplicabilidad parcial, se utilizaría directamente el Derecho interregional para concretar los derechos del cónyuge viudo que se determinaría por la *Lex matrimonii* (Derecho catalán) o se beneficiaría del usufructo viudal (arts. 9.8 final y 16.2 C.C.).

Se comprueba que las dos tesis (la extensiva y la que permite la aplicabilidad parcial del RS) conllevan efectos diferentes y que ambas tienen argumentos de peso a su favor y, a lo que parece, en su contra. Seguramente, la tesis que permite la aplicabilidad parcial del RS y del Derecho interregional sea operativamente de más sencilla aplicación aunque genere problemas de coherencia (pactos sucesorios, derechos del cónyuge, etc.) dado que la regulación que incide en la sucesión *mortis causa* va a provenir de dos fuentes normativas; por su parte, la tesis extensiva previene tales problemas porque unifica la norma que regula cualquier conflicto sucesorio pero es susceptible de vulnerar la seguridad jurídica.

Llegados a este punto, y aunque la interpretación final le corresponderá al TJUE, por mi parte considero que la tesis extensiva (tras ser sometida a corrección) es preferible por dos razones: ya que permite una mejor adaptación (europeización) del Derecho interregional español y porque la seguridad jurídica queda comprometida solo excepcionalmente si se procede a la adaptación del modelo extensivo, como se verá en el apartado siguiente.

## **B. Resultados**

La metodología de la tesis expansiva consiste en verificar la internacionalidad o interregionalidad para cada uno de los conflictos individualizadamente (en función de las conexiones que existen) y si en alguno de ellos apareciese un conflicto internacional de leyes, se aplicaría el Reglamento en su totalidad; evidentemente podrán existir supuestos donde aparezca la internacionalidad de los conflictos en varias materias sucesorias. Por contra, si las cuestiones de ley

aplicable del supuesto permiten ser reconducidas a las conexiones previstas por el sistema español de solución de conflictos internos, el caso es «exclusivamente» interregional.

Dada su trascendencia, procede analizar en primer lugar las conexiones contempladas en el Reglamento que determinan la *Lex sucessionis*: residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento (art. 21.1) o vínculo manifiestamente más estrecho con un Estado distinto del anterior (art. 21.2) o Ley nacional que tuviera en el momento de realizar la elección o en el momento del fallecimiento (art. 22.1). La internacionalidad de cualquiera de estas conexiones determina la aplicación del Reglamento. Además, como el Derecho interregional español se aplicará de concurrir el vínculo contemplado por el art. 9.8 y 16 C.C. (vecindad civil), ello supone la aplicabilidad del RS si el causante no tiene la nacionalidad española.

Tras la comparativa de los criterios conflictuales, resulta que se aplicará el Derecho interregional español cuando no colisione con los criterios del Reglamento y determinará la *Lex sucessionis* respecto de españoles (que tienen una vecindad civil de las españolas) y además,

- a) que no tuvieran su residencia habitual en el extranjero en el momento del fallecimiento o,
- b) que no exista un vínculo manifiestamente más estrecho con otro Estado o,
- c) que no hubieran elegido como *Lex sucessionis* su ley nacional extranjera (lo que comprende casos tanto de extranjeros adquirentes de la nacionalidad española con posterioridad a la *professio iuris* como supuestos de doble nacionalidad).

A continuación se procederá a resolver la aplicabilidad del RS o del Derecho interregional respecto de las otras materias que obedecen a normas de conflicto autónomas de la *Lex sucessionis*. Se analizará en primer lugar una materia que suscita evidentes problemas de seguridad jurídica (previsibilidad) de aplicar la tesis expansiva.

El art. 28 del RS regula la validez formal de una declaración relativa a una aceptación, una renuncia sucesoria o para limitar la responsabilidad de quien la realiza y la conecta bien a los criterios por los que se pudiera establecer la *Lex sucessionis* (residencia habitual del causante/vínculo manifiestamente más estrecho con un Estado distinto del anterior, Ley nacional del causante en el momento de la elección o del fallecimiento) o bien al lugar de residencia habitual del declarante.

Según un planteamiento extensivo, se debería aplicar el RS a cualquier conflicto sucesorio (incluida la sucesión) cuando, para determinar la validez formal de la declaración se deban utilizar alguna de las conexiones anteriores. No plantea problemas aquellos casos donde el conflicto de leyes relativo a la declaración

internacionaliza una sucesión cuya *Lex sucessionis* se determina también por el RS, ya que no sería este caso sino uno donde aparecen dos conflictos de leyes internacionales. Las dificultades se circunscriben a aquellos supuestos donde la ley sucesoria obedece a criterios interregionales pero la validez formal de la declaración conduce a una conexión internacional. El ejemplo inmediato sería aquel donde existe una sucesión puramente interna pero se declara en el extranjero la aceptación, la renuncia o se limita la responsabilidad. Los problemas de seguridad jurídica (previsibilidad) son evidentes dado que esta única declaración de aceptación, renuncia o limitación de responsabilidad producida en el extranjero supondría la «internacionalización» sucesoria *a posteriori* y además, se dejaría a la voluntad del declarante la utilización de cualquiera de las conexiones para conseguir este efecto. Sin embargo, tales preocupaciones pueden ser soslayadas corrigiendo la tesis extensiva para estos supuestos mixtos (donde existe un conflicto interregional junto a otro internacional).

La solución consiste en argumentar que el RS no debe ser aplicado a la cuestión de la Ley aplicable a la declaración realizada en el extranjero. Para ello, es necesario reconsiderar cuándo la validez formal de un acto sucesorio es un conflicto excluido del RS («conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales»). Hasta ahora, la localización de la conexión (interna o internacional) nos ha permitido diferenciar entre conflictos de Leyes internos e internacionales y esta respuesta es útil a los efectos de delimitar el ámbito de aplicación del RS o del sistema de solución de conflictos internos. Otros autores, sin embargo, consideran que la interregionalidad no depende de si la Ley aplicable sea el Derecho español o extranjero sino del elemento personal (la vecindad civil de quien realiza el acto)<sup>101</sup>.

Por tanto, ¿por qué no reconsiderar la teoría extensiva e introducir, además del criterio conflictual, otras condiciones cuya verificación nos acerquen a la respuesta correcta? En este sentido, considero que un planteamiento extensivo (donde la existencia de cualquier conflicto de leyes internacional supone la transnacionalidad de toda la sucesión) debe ser corregido de forma que la valoración final sobre la interregionalidad o no de una sucesión depende de otras dos variables: el carácter interregional/internacional de la *Lex sucessionis* y la fuente normativa desde la que se soluciona el conflicto de leyes.

Así, la primera clave para la solución de los *hard cases* como el mencionado, depende del carácter conflictual que presente la *Lex sucessionis* porque su trascendencia permite extender su carácter (interregional) a otros conflictos sucesorios como pudiera ser la cuestión de la ley aplicable a la declaración. En segundo lugar, si se produce una declaración en el extranjero de aceptación de herencia en una sucesión conflictualmente interregional, no tiene que aplicarse obligato-

---

101. Vid. Zabalo Escudero, M.E., «Conflictos interregionales en materia de Derecho sucesorio aragonés», en *Actas de los Décimos Encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, 2002, pp. 117.

riamente el RS cuando éste no deba ser aplicado; es decir, si surge la cuestión de determinar la validez formal de una declaración y para ello podemos utilizar tanto la conexión prevista en el RS (residencia habitual del declarante) como la recogida en el art. 11 C.C. (*Lex loci actus*), se puede entender que este conflicto no debe ser regulado obligatoriamente por el Reglamento<sup>102</sup>.

En definitiva, la solución final de un supuesto donde la *Lex successiois* se determina por el Derecho interregional (causante con vecindad civil española, residente en España y que no hubiese ejercitado su autonomía conflictual) y donde se produce una aceptación de la herencia en el extranjero (país de residencia habitual del declarante) consiste en verificar que ni la *Lex successiois* ni la validez formal de la declaración tienen que determinarse por el RS. El carácter «interregional» de la *Lex successiois*, la posibilidad de solucionar el conflicto sobre validez formal sin acudir al RS y los principios interpretativos recogidos en los considerandos del RS relativos a la previsibilidad, seguridad jurídica y vinculación estrecha —C. 37— avalan esta corrección de la Tesis extensiva.

La misma solución e idénticos problemas aparecen en relación al art. 27 RS: las numerosas conexiones establecidas en relación a forma de las disposiciones sucesorias (testamentos, pactos sucesorios, etc.) determinan la aplicabilidad del Reglamento europeo. Pero si la sucesión es interregional y los problemas de forma pueden ser solucionados en función de las conexiones previstas por el art. 11 C.C., el RS puede no ser aplicado y los conflictos se considerarán «conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales» (art. 38 RS)

El último de los supuestos controvertidos afecta a la validez sustantiva (admisibilidad, validez material y efectos vinculantes entre las partes si los hubiera) de las disposiciones sucesorias cuando existen las conexiones transnacionales que contempla el RS (arts. 24 y 25). Como en los casos anteriores, si *Lex successiois* determina por el Derecho interregional español por no concurrir las conexiones de los arts. 21 o 22 RS y la validez (sustantiva) de las diferentes disposiciones sucesorias se pueden solucionar por la vía del art. 9.8 C.C., el Reglamento no será aplicado.

### C. Conflictos de leyes sobre los derechos del cónyuge supérstite

Distinto grado de complejidad<sup>103</sup> presentan aquellos supuestos donde se produce una interacción específica del Derecho español (y que no aparece en el RS)

102. Cuestión diferente sería si, obligatoriamente, se debiese acudir a las reglas del RS porque el Derecho estatal no contempla el caso aunque tales supuestos pertenecen más al ámbito del laboratorio jurídico que a la realidad.

103. La complejidad se produce al existir una interacción entre dos normas de conflicto (adaptación conflictual) en el art. 9.8 C.C. y entre una norma de conflicto y una regulación material (adaptación material) en el art. 16.2 C.C.

entre las sucesiones y ciertos derechos del cónyuge<sup>104</sup>; nos referimos en concreto, a los derechos sucesorios del cónyuge supérstite, que se determinan por la *lex matrimonii* y el usufructo vidual aragonés, que subsiste con independencia de cual sea la *Lex sucessionis* (arts. 9.8 final y 16.2 C.C., respectivamente).

En relación al usufructo vidual aragonés, el art. 16.2 párr. I C.C. mantiene el derecho de usufructo para «los cónyuges sometidos al régimen económico matrimonial de dicha Compilación (...)» cuando la *Lex sucessionis* no es la aragonesa. En este caso, el usufructo vidual del cónyuge se contempla por una Ley española pero la *Lex sucessionis* puede ser otra, lo que origina dos escenarios posibles:

- a) si la *Lex sucessionis* es otra española distinta de la aragonesa, no se darían las circunstancias para la aplicabilidad del RS sino del Derecho interregional español, por lo que el supuesto sería exclusivamente interregional (operando plenamente la solución del art. 16.2.I C.C.)
- b) si la *Lex sucessionis* no es española sino extranjera, se presupone que concurren los criterios de aplicabilidad del RS; por ello, las soluciones del RS se aplican inmediatamente, resultando que la norma europea no contempla el mecanismo de adaptación previsto por el Derecho español (art. 16.2.I C.C.) que resultaría inaplicable. En definitiva, el cónyuge no tendría el derecho de usufructo vidual aragonés en función del art. 16.2.I C.C. sino los derechos sucesorios que le correspondieran en virtud de la *Lex sucessionis* extranjera<sup>105</sup>.

El Derecho interregional contempla un último supuesto: el usufructo vidual aragonés beneficia «al cónyuge supérstite cuando el premuerto tuviese vecindad civil aragonesa en el momento de su muerte» (art. 16.2 párr. III C.C.). Este caso plantea el siguiente problema en su aplicación.

La *Lex sucessionis* (aragonesa) no contempla como derecho sucesorio del cónyuge el usufructo vidual sino que éste es un efecto del matrimonio (*Lex matrimonii*). Por tanto, si la *Lex sucessionis* aragonesa se aplica por la vía del Derecho interregional (conflicto «exclusivamente» interno), le corresponderá el usufructo vidual porque así lo establece el art. 16.2 párr. III C.C. Pero si la *Lex sucessionis* se aplica en función del Reglamento (conflicto transnacional que, en función

---

104. La Sentencia del TS de 28 de abril de 2014 (WestLaw, RJ 2014/2795) ha clarificado que los derechos sucesorios del cónyuge que se rigen por la *Lex matrimonii* y no por la *Lex sucessionis*. La Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 29 de julio de 2015 circunscribe esta especialidad, tras la entrada en vigor del RS, «a las herencias en que exista exclusivamente un conflicto interno» (accesible: <http://www.registradoresdemadrid.org/resoluciones/APLICACION-CORRECTA-O-NO-DEL-SISTEMA-ESPANOL-DE-NORMAS-DE-CONFLICTO-PRUEBA-Y-CALIFICACION-DEL-DERECHO-EXTRANJERO-ALCANCE-DEL-JUICIO-NOTARIAL-DE-SUFICIENCIA-DE-PODERES-RECTIFICACION-DE-LOS-LIBROS-DEL-.aspx>).

105. Cosa distinta es que el usufructo vidual le correspondiese porque la Ley aplicable a los efectos del matrimonio fuese el Derecho aragonés. *Vid.* Bayod López, C., «La viudedad», en *Manual de Derecho civil aragonés*, 2012, Zaragoza, pp. 459 a 461.

del art. 36 RS, conduce a la aplicación la Ley de la vecindad civil del causante —art. 16.1 y 9.8 C.C.—, surge la necesidad de reconducir el Derecho aragonés a los postulados del RS; por lo tanto, los derechos sucesorios del cónyuge sólo serán los establecidos por el Derecho aragonés sin que tengan cabida las adaptaciones materiales establecidas por el Derecho estatal puesto que en el RS no existen tales mecanismos de adaptación.

El segundo tipo de interacción entre la *Lex sucessionis* y la *Lex matrimonii* se recoge en el art. 9.8 *in fine* del Código Civil: «Los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge supérstite se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio, a salvo siempre las legítimas de los descendientes». Esta adaptación conflictual del Derecho español va a originar distintos supuestos cuando se relacione con el RS.

El caso en el que aparece una sucesión internacional (en función de las conexiones previstas en el RS), no plantea ningún problema puesto que al ser aplicable el Reglamento, los derechos del cónyuge se derivan directamente de la *Lex sucessionis* y no por la *Lex matrimonii* (art. 23.2 b RS). En el otro extremo, se pueden plantear supuestos puramente interregionales: en una sucesión (a la que no se aplica el RS) los derechos del cónyuge se determinan por una *Lex matrimonii* española (arts. 16 y 9.8 *in fine* del C.C.). La inaplicabilidad del Reglamento permite la plena operatividad de la solución del Derecho interregional español.

A los efectos de determinar la aplicabilidad del RS, solo cabe un supuesto controvertido: una sucesión exclusivamente interna (por lo que la aplicación del RS no es obligatoria) pero donde los derechos del cónyuge (arts. 16 y 9.8 *in fine* del C.C.) sean los previstos por una *Lex matrimonii* extranjera (arts. 9.2 y 3 C.C.). Desde mi punto de vista, esta situación debe comprenderse dentro del ámbito de aplicabilidad del RS por los siguientes argumentos.

El Reglamento ha optado por la no adaptación conflictual de los derechos del cónyuge viudo sino que éstos se determinan, directamente, por la *Lex sucessionis* (art. 23.2 b RS). El único problema es que, en principio, el Reglamento no es aplicable porque las conexiones sucesorias no son transnacionales y, evidentemente, no caben otras referidas al matrimonio. Pero se debe tener en cuenta que, este mismo caso, desde una perspectiva del Derecho español, sería internacional en función del art. 9.8 *in fine* del C.C.

El problema se resuelve en función del siguiente silogismo: dado que el RS regula los derechos sucesorios del cónyuge, esta normativa no será aplicable solo en aquellos casos para los que se autoexcluye: los «conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades»; si se aplicara el sistema español de solución de conflicto al caso controvertido, se comprobaría que los derechos sucesorios del cónyuge emanan de un Derecho extranjero y, por tanto, existen conflictos de leyes sucesorios que NO se plantean exclusivamente entre territorios españoles; como estos casos no son excluidos por el RS, la única conclusión

válida es que el Reglamento se debe aplicar (aunque la conexión sucesoria sea «interna»).

Esta interpretación no sólo es jurídicamente coherente sino que es acorde con la Jurisprudencia de la Unión Europea al evitar posibles confrontaciones del Derecho interregional español con el DUE. Pensemos en el supuesto de un cónyuge nacional o residente en un Estado de la UE, cuyos derechos sucesorios se determinen por la *Lex matrimonii* porque se considera aplicable el Derecho interregional español sobre sucesiones. Esta situación plantearía problemas no sólo respecto del RS sino por la eventual vulneración de principios de seguridad jurídica, vinculación estrecha de la *Lex successionis*, Libre circulación o, incluso, discriminación por razón de nacionalidad.

#### ***D. Regulación material especial en el RS***

Existen en el RS normas que no tienen carácter conflictual sino que regulan materialmente ciertas cuestiones. Esta regulación material especial se refiere a disposiciones específicas sobre determinados bienes por razones de índole económica, familiar o social (art. 30), adaptación de los derechos reales (art. 31), conmorienencia (art. 32) y la apropiación de la herencia por el Estado (art. 33 RS).

Por la razón de la técnica normativa utilizada (regulación material), quedan excluidas como factores para determinar el ámbito de aplicación del RS de manera que el vínculo internacional que permite la aplicación de tal regulación material no incide en el carácter (internacional o no) de los conflictos de leyes sucesorios. Ello significa que se puede aplicar parcialmente en RS a estas materias y mantener la aplicabilidad del Derecho interregional español si los conflictos de leyes en relación a una sucesión *mortis causa* son «exclusivamente» interregionales.

La posibilidad de la aplicabilidad parcial se refleja en el propio RS cuando diferencia entre la Ley aplicable a la sucesión y la aplicación de la regulación especial «con independencia de la ley que rija la sucesión» (art. 30 RS), «en virtud de la ley aplicable a la sucesión» (art. 31 RS) o «no será obstáculo para que un Estado miembro o una entidad designada por dicho Estado miembro pueda tener el derecho de apropiarse, en virtud de su propia ley (...)» (art. 33 RS).

En relación a las disposiciones específicas por razones de índole económica, familiar o social que establezca una norma sobre determinados bienes, se producirá la aplicabilidad del art. 30 del Reglamento en función de la situación internacional de dichos bienes. Pero la aplicación de dicha norma especial (art. 30 RS) no impide que el Derecho interregional determine la *Lex successionis* (u otras cuestiones relativas a la validez de las disposiciones y pactos sucesorios) cuando los conflictos de leyes sean «exclusivamente» internos. La misma solución es aplicable en relación a la adaptación de un derecho real que le corresponda a un

sujeto «en virtud de la ley aplicable a la sucesión» cualquiera que sea la normativa utilizada para determinar dicha Ley (art. 31 RS).

También es objeto de una regla material especial la conmorencia (art. 32 RS)<sup>106</sup>. Aunque, en teoría, cabe diferenciar entre la normativa para determinar los conflictos de leyes sucesorios exclusivamente internos y la aplicabilidad parcial del RS por el que «ninguna de las personas fallecidas tendrá derecho alguno a la sucesión de la otra u otras», esta solución no es real. Y ello porque el ámbito de aplicabilidad del RS comprendería los supuestos doblemente transnacionales (las Leyes sucesorias de los dos sujetos se determinan por el RS por concurrir cualquiera de los vínculos contemplados en la norma) y los mixtos (la *Lex sucessionis* de uno de los conmorientes se determinara por el Derecho interregional español pero la *Lex sucessionis* de la otra persona se establece en función del RS) ya que éstos no son «conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales» (art. 38 RS). Sólo la existencia de situaciones «puramente» internas, permitiría excluir la aplicabilidad del RS<sup>107</sup> y dar entrada a las soluciones que establece el Derecho material español.

Por último, en relación a la apropiación de la herencia por el Estado (u otra entidad), la concepción sucesoria (título de heredero y derecho de naturaleza sucesoria) que se afirma contundentemente en el Derecho español, se diferencia de la normativa material especial recogida en el RS que considera estos *ius ad bona vacantia* como objetos de apropiación sobre la base de un territorial *ius regale*<sup>108</sup>.

El art. 33 RS diferencia entre la aplicación de la *Lex sucessionis* «determinada por el presente Reglamento» y una norma material especial que otorga a otro Estado, «el derecho de apropiarse, en virtud de su propia ley, de los bienes hereditarios que se encuentren situados en su territorio». Por ello, como en los casos anteriores, nada impide que pueda establecerse la Ley sucesoria en virtud del Derecho interregional (*mutatis mutandis*)<sup>109</sup> y aplicar parcialmente el Reglamento (art. 33 RS) respecto de los bienes situados fuera de España.

106. Vid. Espiñeira Soto, I., «Artículo 32. Conmorientes», en Iglesias Buigues, J.L. y Palao Moreno, G. (dir.), *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, Valencia, 2015, pp. 268 a 274.

107. Aunque nada impide invocar la solución del RS en tanto que *Soft Law* como ocurre en la Sentencia de la Audiencia Provincial de Pontevedra de 12 de Febrero de 2015 (WestLaw, JUR 2015\79683).

108. Como dice el RS en su Considerando 56 «el presente Reglamento debe establecer una norma que disponga que la ley aplicable a la sucesión no debe obstar para que un Estado miembro pueda apropiarse en virtud de su propia legislación de los bienes ubicados en su territorio»; sobre esta materia, vid. Hidalgo García, S. «Las llamadas sucesiones vacantes en el Reglamento (UE) 650/2012 del Parlamento europeo y del Consejo de 4 de julio de 2012», en *Revista de Derecho Civil*, 2014, vol. 1, no. 2, p. 41-72.

109. Literalmente la aplicación del art. 33 RS se refiere a supuestos en los que la ley aplicable a la sucesión quede «determinada por el presente Reglamento», pero la aplicación del Derecho interregional también se determina por el art. 38 RS.

## V. CONCLUSIÓN

La verdadera trascendencia del RS en relación a las sucesiones interregionales españolas es que obliga a un proceso de adaptación (europeización) de su régimen jurídico (material y conflictual). Cuestión distinta sería si el legislador español considerara que el mejor método para conseguir esta adaptación es aplicar el RS a las sucesiones interregionales, lo que parece una opción jurídicamente posible pero, como siempre en estos temas, políticamente lejana. Porque en esta tarea de europeizar España se echa en falta la incuria de la Política nacional que no afronta los problemas territoriales españoles incluso para, simplemente, decidir que se aplica el Reglamento también a los conflictos interregionales. La inacción legislativa tiene que ser reparada por la actividad de la doctrina y la Jurisprudencia.

Si los Tribunales españoles, cada vez más atentos a la dimensión internacional, deberían plantear al TJUE urgentemente cuestiones como las aquí reseñadas, a los autores sólo nos queda plantear construcciones lo más jurídicamente coherentes. Para realizar la adaptación de las sucesiones interregionales al Reglamento europeo, se ha comenzado desde el mandato del art. 38 del Reglamento cuya referencia a «los conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales» han condicionado la metodología conflictual elegida.

El resultado final supone que queda margen para que el Derecho interregional español determine la *Lex sucessionis* o la Ley aplicable a otras cuestiones sucesorias y que, aún en estos casos, el Reglamento podrá aplicarse (parcialmente) en una sucesión interregional dada la regulación material especial que contiene. Además, los Derechos territoriales sucesorios españoles tendrán aplicabilidad en función del art. 36 del Reglamento donde se determina la ley sucesoria territorial de un Estado plurilegislativo aplicable mediante el modelo de respuesta que establezca ese mismo Estado plurilegislativo —modelo de remisión indirecta— y «a falta de tales normas internas sobre conflictos de leyes», la soluciones subsidiarias que se establecen en el artículo 36.2 RS . Pero éste es otro tema.

## **Sesión V**

# **SEGUROS DE VIDA, FONDOS DE PENSIONES E INSTRUMENTOS DE PREVISIÓN EN EL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL Y LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUERTE**

### **Ponente**

*D. Luis Alberto Marco Arcalá*

PÁG. 235

### **Coponentes**

*D. Fernando Félix Alonso Andrío*

PÁG. 295

*D. José Antonio Montón del Hoyo*

PÁG. 311

