

**EL REGLAMENTO (UE) 650/2012:
SU IMPACTO EN LAS SUCESIONES
TRANSFRONTERIZAS**

M. Esperança GINEBRA MOLINS
Jaume TARABAL BOSCH
(Dir.)

Colegio Notarial de Cataluña

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2016

Sumario

	Pág.
PRESENTACIÓN (Joan Carles OLLÉ I FAVARÓ).....	11
PRÓLOGO (M. Esperança GINEBRA MOLINS, Ángel SERRANO DE NICOLÁS y Jaume TARABAL BOSCH).....	13
REGLAMENTO (UE) 650/2012: ASPECTOS TRANSFRONTERIZOS, AN- TICIPATORIOS, DE ADAPTACIÓN DE LOS DERECHOS REALES Y DE RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL (Ángel SERRANO DE NICOLÁS).....	17
EL ÁMBITO DE APLICACIÓN DEL REGLAMENTO DE SUCESIONES (Cristina GONZÁLEZ BEILFUSS).....	55
EL SISTEMA DE DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA INTRODUCI- DO POR EL REGLAMENTO DE LA UE EN MATERIA SUCESORIA Y DIFICULTADES PARA SU APLICACIÓN (María ÁLVAREZ TORNÉ).....	79
LEY APLICABLE AL FONDO DE LA SUCESIÓN POR CAUSA DE MUER- TE EN EL REGLAMENTO 650/2012 (Joaquín J. FORNER DELAYGUA)....	93
EL REGLAMENTO 650/2012: DISPOSICIONES REFERENTES A LA SU- CESIÓN DE DETERMINADOS BIENES, REENVÍO Y ORDEN PÚ- BLICO (Santiago ÁLVAREZ GONZÁLEZ).....	135
LOS PACTOS SUCESORIOS EN EL REGLAMENTO SUCESORIO EURO- PEO: DOS CUESTIONES RELEVANTES (Albert FONT I SEGURA).....	161
LA FORMA EN EL REGLAMENTO 650/2012 (Lidia ARNAU RAVENTÓS).....	193
ADAPTACIÓN DE DERECHOS REALES A EFECTOS SUCESORIOS (Jaume TARABAL BOSCH).....	219
SUCESIONES TRANSFRONTERIZAS Y ESTADOS PLURILEGISLATI- VOS (M. Esperança GINEBRA MOLINS).....	237
REGLAMENTO UE/650/2012 SOBRE SUCESIONES. RECONOCIMIEN- TO Y EJECUCIÓN DE RESOLUCIONES PROCESALES (Joaquín BAYO DELGADO).....	263

	<u>Pág.</u>
EL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO. BREVE APROXIMACIÓN (Jesús GÓMEZ TABOADA).....	285
EL CERTIFICADO SUCESORIO EUROPEO Y SUS CONSECUENCIAS REGISTRALES (José Luis VALLE MUÑOZ)	299
ASPECTOS PRÁCTICOS DE LA FUNCIÓN NOTARIAL EN EL REGLA- MENTO SUCESORIO EUROPEO (Javier CARRASCOSA GONZÁLEZ).....	327
LOS AFECTADOS POR LA SUCESIÓN TRANSNACIONAL: LOS DERE- CHOS Y OBLIGACIONES QUE SE DEBEN DE TENER EN CUENTA COMO CONSECUENCIA DE LA LEY APLICABLE EN VIRTUD DEL REGLAMENTO EUROPEO DE SUCESIONES (Albert DOMINGO CAS- TELLÁ).....	441

Presentación

Joan Carles OLLÉ I FAVARÓ

Decano del Colegio Notarial de Cataluña

Dentro de las funciones de los Colegios notariales está la formación continuada de sus colegiados y, en el Col·legi de Notaris de Catalunya, como vocación específica, la de fomentar, con amplitud de miras, el conocimiento de las novedades legislativas, sean europeas o nacionales.

Vocación que se manifiesta tanto mediante los estudios y exposiciones de sus propios colegiados, como mediante la colaboración con la Academia, sea en la propia sede colegial como en la de las propias Universidades o, incluso, otros Colegios profesionales; así, fruto de la habitual y sostenida, desde hace ya lustros, colaboración entre el Notariado y la Academia, ha nacido esta obra, en que se funden las Jornadas que se hicieron en el propio Colegio, como las que después se hicieron en la Universitat de Barcelona, y que, por razón de la coincidencia de varios ponentes, en unas y otras, como por la unidad temática, el ya vigente Reglamento Sucesorio Europeo, se ha considerado muy provechoso recogerse en una única obra.

Obra que, sin duda, puede decirse —aunque ya se hayan publicado algunas, y ciertamente de altura científica— que viene a llenar un hueco, pues frente a los comentarios singularizados de cada artículo, o la obra de un solo autor, aquí se comenta todo el Reglamento, de forma temática y, además, por diversos autores, tanto notarios como universitarios, que le dan el necesario enfoque teórico-práctico que exige una norma de este relieve.

Norma, el RSE, llamada a cambiar la práctica notarial frente a las cada vez más frecuentes herencias de extranjeros en España, sean ciudadanos europeos o de fuera de la Unión Europea, dado su carácter universal, por lo que se hace cada vez más necesario conocer el Derecho sucesorio comparado, tanto al momento de autorizar actas de declaración de herederos *ab intestato* como al autorizar las aceptaciones y particiones de herencia, pues los Derechos extranjeros que resulten aplicables no únicamente serán los de ciudadanos europeos, sino los de cualquier posible Estado.

No cabe menos que felicitarlos por la obra y, también, por la continuada y fructífera colaboración con la Universitat de Barcelona.

Prólogo

El Reglamento (UE) 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 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 (RS) entró en vigor a los veinte días de su publicación en el DOUE, si bien en su mayor parte no ha sido aplicable hasta el 17 de agosto de 2015. Teniendo en cuenta las importantes novedades que comporta la aplicación del RS, se ha querido dejar un margen prudencial a los Estados y a los operadores jurídicos.

Precisamente para facilitar el conocimiento del contenido del RS y medir el alcance de su impacto en el Derecho español y catalán, el Colegio de Notarios de Cataluña (CNC) y el Proyecto de Investigación DER 2011-26892, liderado por el Dr. Badosa Coll y la Dra. Lauroba Lacasa, le dedicaron sendos actos académicos: las «Jornadas sobre el Reglamento sucesorio europeo» (Col·legi de Notaris de Catalunya, 25 y 26 de junio de 2014), y el Ciclo de Conferencias «La inminente aplicación del Reglamento (UE) 650/2012: su impacto en las sucesiones transfronterizas» (Facultat de Dret, Universitat de Barcelona, 4, 11, 18 y 25 de marzo de 2015). Esta obra, que recoge y refunde los trabajos que se presentaron en tales eventos, supone un nuevo hito en el camino de permanente colaboración entre el CNC y el grupo de investigación que dirige desde hace más de veinticinco años el Dr. Badosa Coll.

Las sucesiones transfronterizas han dejado de ser supuestos excepcionales. Piénsese que más de cinco millones de personas nacionales de un Estado miembro de la UE residen habitualmente en un Estado miembro distinto, y que más de tres millones de inmuebles situados en Estados miembros son propiedad de personas que residen habitualmente en otro Estado miembro, por mencionar tan solo algunas de las causas del fenómeno.

El creciente carácter transfronterizo de las sucesiones ha motivado la intervención del legislador europeo, en el ámbito de la creación del espacio de libertad, seguridad y justicia, mediante la elaboración de un reglamento de Derecho internacional privado (DIPr). En efecto, el RS unifica las reglas de DIPr de los Estados miembros en materia sucesoria, pero no afecta —al menos no directamente— al Derecho sustantivo, cuya armonización se confiesa imposible de acometer a corto plazo, habida cuenta de la diversidad de

tradiciones jurídicas y de sensibilidades sociales en el ámbito de la UE que inciden en cuestiones básicas del Derecho de sucesiones, como la sucesión intestada o la legítima. También quedan fuera de su ámbito las cuestiones relativas al Derecho fiscal, a la naturaleza de los derechos reales, al Derecho registral o al Derecho mercantil, entre otras (art. 1 RS).

Sea como fuere, la armonización de las reglas de DIPr en materia sucesoria ha de permitir a los particulares una organización más rápida y eficiente de las sucesiones. En palabras del propio legislador comunitario, en uno de los 80 (!) considerandos del RS, se pretende «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. En el Espacio Europeo de Justicia, es imperativo que los ciudadanos puedan organizar su sucesión. Es necesario garantizar de manera eficaz los derechos de los herederos y los legatarios y de las personas próximas al causante, así como de los acreedores de la herencia» (Cdo. 7 RS).

La consecución de estos objetivos se confía, pues, a un reglamento, que, tal y como se anticipa en el título, aborda todas las cuestiones de DIPr en materia sucesoria y que se articula sobre la base de las decisiones de política jurídica siguientes.

Principio de unidad de la sucesión. En sintonía con la mayoría de legislaciones de los Estados miembros, el RS adopta el principio de unidad de la sucesión. Salvo algunas excepciones (p. ej., art. 30, sobre disposiciones especiales aplicables a la sucesión de determinados bienes, o art. 33, relativo a la sucesión de bienes vacantes), una misma ley rige toda la sucesión (Cdo. 37 y arts. 21.1 y 23.1 RS), independientemente de la naturaleza mueble o inmueble de los bienes.

Coincidencia forum e ius. Las normas del RS están concebidas para garantizar que la autoridad competente que sustancie la sucesión aplique, en la mayoría de los casos, su propio Derecho (Cdos. 23 y 27 RS). Se trata de evitar en lo posible el trámite de probar el Derecho extranjero, al margen de que se reducen los supuestos de inaplicación del mismo por entrar éste en contradicción con el orden público del foro (art. 35 RS).

Professio iuris y elección del foro. Una de las novedades más destacables del RS respecto de la mayoría de sistemas de DIPr de los Estados miembros es que permite elegir, como ley aplicable a la sucesión, la ley de la nacionalidad en el momento de realizar la elección o bien en el momento del fallecimiento, facilitando así la planificación sucesoria (Cdo. 38 y art. 22 RS). Y, en cuanto al foro, cuando la ley elegida por el causante para regir su sucesión sea la de un Estado miembro, «las partes interesadas» pueden acordar que los tribunales de dicho Estado miembro tengan competencia exclusiva para sustanciar cualquier causa en materia de sucesiones (Cdo. 28 y art. 5 RS).

Regla general: residencia habitual. La residencia habitual del causante en el momento de la muerte se erige como punto de conexión general, a los

efectos de determinar tanto la competencia como la ley aplicable (Cdo. 23; arts. 4 y 21.1 RS), en defecto de elección. Es este un criterio ya utilizado en algunos Derechos nacionales y se presupone que será en el Estado de la última residencia donde se situará la mayoría de bienes hereditarios. En cuanto a la determinación de la ley aplicable, desde la óptica del Derecho español, la adopción de este punto de conexión significa abandonar el monopolio de la ley nacional en la determinación de la ley aplicable a las sucesiones transfronterizas; las reglas contenidas en el RS han desplazado, respecto a los «conflictos internacionales» en materia sucesoria, las normas contenidas en el Código Civil español (en adelante CC) [no, en cambio, en los conflictos interregionales, que, de acuerdo con el CC, se continuarán rigiendo por la ley personal, determinada por la vecindad civil (arts. 16 y 9.1 y 8 CC)]. El de la residencia habitual es, sin lugar a dudas, un criterio más flexible, pero, como contrapartida, puede resultar de difícil prueba, dada la creciente movilidad de las personas (Cdo. 24 RS).

La cláusula de excepción a favor de la ley del Estado con el que el causante mantuviese un vínculo manifiestamente más estrecho (Cdo. 25 y art. 21.2 RS). La ley aplicable no será la de la residencia habitual cuando resulte claramente «de todas las circunstancias del caso» que en el momento del fallecimiento el causante mantenía un vínculo «manifiestamente más estrecho» con un Estado distinto del de su residencia habitual; se aplicará, entonces, la ley del Estado con el que el causante mantenía un vínculo «manifiestamente más estrecho». Esta cláusula de excepción opera únicamente respecto de la conexión objetiva «residencia habitual», que rige en defecto de elección a favor de la ley de la nacionalidad; no entrará nunca en juego en aquellos supuestos en los que el causante haya elegido la ley de la nacionalidad.

El RS es de aplicación universal (art. 20), aunque la ley que designe como aplicable sea la de un Estado no miembro de la UE, o miembro de la UE pero no vinculado por el RS (como es el caso de Dinamarca, Irlanda o el Reino Unido).

La creación de un Certificado Sucesorio Europeo (CSE). Se trata de una de las innovaciones más aplaudidas, un certificado estandarizado llamado a permitir a herederos, legatarios, albaceas o administradores de la herencia la prueba de sus respectivos derechos (arts. 65-68 RS). Una vez emitido, el CSE es directamente reconocido en todos los Estados miembros, sin necesidad de procedimiento especial alguno.

En definitiva, el RS ha introducido muchos cambios y no pocas dudas, lo cual hace imprescindible recurrir a estudios especializados sobre la materia. Con la difusión de estos materiales esperamos poder contribuir a la mejor comprensión del nuevo escenario.

Para concluir, queremos mostrar nuestro agradecimiento a cuantos han ayudado a culminar esta obra. En primer lugar, a los autores, a quien agradecemos su paciencia y cooperación hasta conseguir completar la publicación, si no en el tiempo anhelado, sí garantizando su utilidad y actuali-

dad. Asimismo, no podemos olvidar tampoco la implicación en el proyecto de la Escuela de Postgrado y del Departamento de Derecho civil de la UB. Por último, debemos agradecer la colaboración de la Associació Catalana d'Especialistes en Dret de Successions y destacar una vez más la impecable tarea de Marcial Pons en la edición de los trabajos.

M. Esperança GINEBRA MOLINS
Ángel SERRANO DE NICOLÁS
Jaume TARABAL BOSCH
Barcelona, 18 de abril de 2016

Reglamento (UE) 650/2012: aspectos transfronterizos, anticipatorios, de adaptación de los derechos reales y de régimen económico matrimonial

Ángel SERRANO DE NICOLÁS
Notario de Barcelona
Prof. Asoc. Dr. de Derecho civil
Universidad Autónoma de Barcelona

SUMARIO: I. PRELIMINAR.—II. APLICACIÓN DEL RSE (UE) 650/2012 A LAS SUCESIONES TRANSFRONTERIZAS Y A LA PLANIFICACIÓN SUCESORIA.—III. POSIBILIDAD DE ANTICIPAR ALGUNOS EFECTOS DESDE SU ENTRADA EN VIGOR.—IV. MATERIAS EXPLÍCITA O IMPLÍCITAMENTE EXCLUIDAS Y NO SUJETAS AL RSE: 1. Materias explícitamente excluidas del ámbito del RSE: las liberalidades (pero no su computación, imputación y colación) y la fiscalidad. 2. Materias implícitamente excluidas por no estar dentro del ámbito de aplicación del RSE: arrendamientos, ciertas viviendas protegidas, farmacias, etcétera. 3. Materias no sujetas al RSE (pero sí al Derecho nacional) por no ser propias del Derecho civil: cuestiones administrativas y societarias.—V. LOS DERECHOS REALES EN RELACIÓN CON EL RSE: SU DESCONOCIMIENTO Y ADAPTACIÓN A LA *LEX REI SITAE*: 1. Reglas y criterios a observar al momento de la adaptación de los derechos reales desconocidos. 2. Otros parámetros a observar al invocar un derecho real en un Estado miembro que no lo reconozca. 3. No incidencia del art. 31 RSE en la teoría del sistema de *numerus clausus*. 4. La figura del *trust*: reseña de problemática al adaptarse a *lex rei sitae*, por desconocer la *equity*.—VI. RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL Y SU INCIDENCIA SUCESORIA.

I. PRELIMINAR

Las cuestiones y materias que se tratan a continuación ya fueron presentadas en sendas intervenciones en el CNC y en la UB¹, ambas tuvieron

¹ En concreto, se trata de mis ponencias sobre «El Reglament successori europeu en relació amb els drets reals i de família», *Jornades sobre el Reglament successori europeu*, Barcelona, CNC, 25 y 26 de junio de 2014; y «Successions transfrontereres: diversitat de sistemes. Presentació general del Reglament (UE) 650/2012», *La imminent aplicació del Reglament (UE) 650/2012: el seu impacte en les successions transfrontereres*, Saló de Graus, Facultat de Dret, Universitat de Barcelona, 4, 11, 18 y 25 de marzo de 2015; que, por otra parte, no fueron sino desarrollo de la breve reseña que ya hice al poco de su publicación, en concreto, en Á. SERRANO DE NICOLÁS, «Aproximación al Reglamento europeo de sucesiones y de creación del certificado sucesorio europeo», *Revista Iuris*, 1 de septiembre de 2012, pp. 18-22 (accesible en http://www.migrarconderechos.es/bibliografia/serrano_iuris_175_650_2012, última visita: 24 de mayo de 2016).

como eje el Reglamento (UE) núm. 650/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio, 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, RSE)².

Conviene ya advertir que su *entrada en vigor* fue a los veinte días de su publicación en el *Diario Oficial de la Unión Europea* (es decir, el 16 de agosto de 2012)³, cosa distinta, aunque trascendental a los efectos prácticos notariales⁴, es que, *para su plena aplicación*⁵, el mismo art. 84 RSE dispone, con marcada incidencia en el ámbito organizativo de los Estados miembros (en concreto, se trata de aspectos procedimentales y de actuación de autoridades o «tribunales», cuyo sentido no es idéntico al actual del Derecho español⁶, que «(s)erá aplicable a partir del 17 de agos-

Una versión abreviada de esta aportación aparecerá bajo el título de: «El reglamento (UE) 650/2012 y su repercusión en ciertos aspectos patrimoniales y matrimoniales», *Revista Aranzadi Unión Europea*, núm. 7, 2016.

² Las cinco ideas destacables que lo presiden, como indica, en el resumen a su artículo doctrinal, P. RODRÍGUEZ MATEOS, «La sucesión por causa de muerte en el Derecho de la Unión Europea», *Revista Electrónica de Estudios Internacionales (REEI)*, núm. 27, junio 2014 (accesible en <http://www.reei.org/buscador/index.php>, última visita: 24 de mayo de 2016), son: «A) La estrecha vinculación de la competencia de autoridades con el ejercicio de la autonomía conflictual. Así, por ejemplo, el tribunal designado, aceptado o considerado conveniente debe corresponder al Estado miembro cuya ley ha elegido el causante para regir la sucesión (arts. 7 y 9). Sin embargo, la competencia general del Estado de la residencia habitual del causante al tiempo del fallecimiento no depende de la elección de ley. Tampoco, la del Estado de situación de bienes, que debe ser coincidente con alguna de las conexiones indicadas en el art. 10.1. B) La ley sucesoria se aplica a la totalidad de la sucesión. Esta ley es la de la residencia habitual del causante al tiempo del fallecimiento, otra más vinculada (cláusula de excepción), o la nacional del causante, cuando este la elija. C) Se prevén normas específicas para la validez material y formal de las disposiciones *mortis causa*, incluidos los pactos sucesorios. D) Se regula la aceptación de documentos extranjeros de acuerdo con el criterio de equivalencia. Estos documentos tienen un valor de prueba reforzada, en la medida en que existe una presunción de validez del acto documentado. E) Se introduce el certificado sucesorio europeo. Este produce básicamente efectos probatorios, pero también posee un pretendido efecto registral y de legitimación de actos dispositivos».

³ Lo publica el *Diario Oficial de la Unión Europea*, de 27 de julio de 2012 (L 201/107). Accesible a través de www.boe.es/doue/2012/201/L00107-00134.pdf.

⁴ Desde una óptica notarial, y para mejor conocimiento de los antecedentes de cuantos aspectos se tratan aquí, cabe acudir a J. M.^a FUGARDO ESTIVILL, *En torno a la propuesta de Reglamento sobre sucesiones y el certificado sucesorio europeo*, Barcelona, Bosch, 2010.

⁵ Ya lo destacó A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRES, «Aplicación notarial del Reglamento comunitario sobre sucesiones *mortis causa*», *Escritura Pública*, núm. 77, 2012, p. 40, precisando que el «cómputo de los plazos será de días naturales, conforme al Reglamento (Euratom), 1182/71».

⁶ Así, A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRES, «Aplicación notarial del Reglamento comunitario sobre sucesiones *mortis causa*», *op. cit.*, p. 41, ya ha destacado como el notariado español estaba vinculado al «concepto material comunitario, en inglés *court*, cuya descripción procede del R. 4/2009 y aquí es recogida, como lo será en el Recast de Bruselas». Conviene destacar que en el Derecho español actualmente está excluida de la actividad jurisdiccional —propia y exclusiva de los jueces y tribunales, art. 117.3 CE'78— la declaración de herederos *ab intestato*, por ser *competencia exclusiva notarial*, sean o no de colaterales, también atribuidos a la competencia exclusiva notarial tras la promulgación de la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, arts. 55 y 56 LJV; también es competencia exclusiva notarial —excluidos, por tanto, también del ámbito jurisdiccional, salvo en lo que puedan ser los recursos contra la declaración notarial de herederos o de adveración o no de los testamentos— lo que es la adveración de los testamentos cerrados, ológrafos o en forma oral, arts. 57 a 65 LJV; de la misma forma que también se le atribuyen competencias a los notarios en materia de albaceazgo, contadores partidores dativos o forma-

to de 2015, excepto por lo que respecta a los artículos 77 [*Establecimiento y modificación posterior de la lista con la información a que se refiere el art. 3, aptd. 2*, trascendental para la actuación notarial por determinar “a los efectos del presente Reglamento” el concepto de “tribunal”]⁷ y 78 [*Información sobre datos de contacto y procedimientos*], que serán aplicables a partir del 16 de enero de 2014, y a los artículos 79 [*Establecimiento y modificación posterior de la lista con la información a que se refiere el*

ción de inventario, arts. 66 a 68 LJV, como de *interrogatio in iure* mediante la modificación del art. 1.005 CC (pero, sin embargo, siguen inalterados sus equivalentes en las denominadas «legislaciones forales», v. gr. art. 461-12.2 CCCat, para lo que, por otra parte, carece de competencia las Cortes, por serlo autonómica o de sus correspondientes órganos legislativos); para una exposición concisa de lo que son o no competencias exclusivas notariales me remito a Á. SERRANO DE NICOLÁS, «Ley de Jurisdicción Voluntaria: Aspectos de mayor relevancia notarial», en AA.VV., *Especial nueva Ley de Jurisdicción Voluntaria*, Las Rozas, Wolters Kluwer, 2015, pp. 63-70, singularmente, p. 66, para el ámbito sucesorio. En este orden de ideas sobre el carácter o no de autoridad o «tribunal» del notario, que sí lo es a los efectos que contempla el RSE (al efecto, de una interpretación amplia el Cdo. 20, aunque, desde luego, no sea un modelo de claridad), debe, no obstante, señalarse que conforme a los arts. 1 y 2 LJV, no son propiamente funciones jurisdiccionales, ni siquiera de jurisdicción voluntaria *stricto sensu*, pues las materias que se le atribuyen al notario, no son dentro de la nueva regulación de la LJV (arts. 1 a 148 LJV), sino mediante la incorporación de un nuevo Título VII, a la centenaria Ley del Notariado de 28 de mayo de 1862, aunque cuidándose de llamarlos expedientes «de jurisdicción voluntaria», art. 6.2 LJV (que habla solo de expedientes), pero precisando, en este mismo art. 6.2, que el régimen contemplado para los expedientes de jurisdicción voluntaria «será aplicable también a los expedientes tramitados por notarios y registradores en aquellas materias en las que la competencia les venga atribuida concurrentemente con la del secretario judicial», que, obviamente, no es en la declaración de herederos *ab intestato*, ni en las adverbaciones, por ser exclusiva notarial, pero ello no obsta — justo menos por ser exclusiva— para que en su ámbito competencial los notarios también sean considerados no ya autoridades, que lo son conforme al art. 1 LNot (así dice que: «El Notario es el funcionario público [en relación de sujeción especial, cabe añadir] autorizado para dar fe, conforme a las leyes, de los contratos y demás actos extrajudiciales», en cuyo ámbito se incluirían estas nuevas funciones del nuevo Título VII LNot), sino, también, «tribunal», dado que son estos los que quedan excluidos de dichas competencias sucesorias atribuidas en exclusiva al notariado. Para la configuración del notario desde la óptica constitucional, y como «ejerciente privado de una función pública», justo por provenir de dos destacados administrativistas, es de especial interés T.-R. FERNÁNDEZ y F. SÁINZ MORENO, *El notario, la función notarial y las garantías constitucionales*, Madrid, Cuadernos Civitas, 1989, singularmente, pp. 149-166, para tras reiterar, p. 150, que la función notarial —el notario no es un mero fedatario— se ejerce de «forma independiente e imparcial, tanto frente al poder público como frente a las organizaciones y poderes económicos o políticos», en p. 152 afirma que la función notarial no es la de preconstituir pruebas, o cuando menos no lo esencial, y por ello es natural que «tengan atribuida la función no solo de dar fe sino también de examinar la legalidad del contenido de los actos y negocios que autorizan».

⁷ Y, en concreto —y es lo que interesa al notariado español, cfr. art. 1 RNot— este art. 3, apartado 2, precisa que: «A los efectos del propio 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, desde luego, no cabe duda que las funciones atribuidas al notariado por la ya dicha LJV, incluso aunque sean en exclusiva, están sujetas a la posible revisión 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 a que se refiere el párrafo primero, de conformidad con el artículo 79». Como precisa A. FERNÁNDEZ-TRESGUERRAS, «Práctica notarial y Regl. (UE) núm. 650/2012, sobre sucesiones internacionales», *El Notario del Siglo XXI*, núm. 61, 2015, p. 21: «España ya ha comunicado que sus Autoridades competentes a efectos del Reglamento serán los Jueces y los Notarios».

artículo 3, apartado 2], 80 [Establecimiento y modificación posterior de las certificaciones y los formularios a que se refieren los artículos 46, 59, 60, 61, 65 y 67] y 81 [Procedimiento del comité], que serán aplicables a partir del 5 de julio de 2012»⁸.

Dados los más de treinta y seis meses concedidos para que se produzca la plena aplicación del RSE, ya llevará en vigor, cuando sea íntegramente aplicable, más de tres años, y, por estar ya en vigor, aunque en limitada medida, se podrán haber acogido al mismo, en la forma que contempla el art. 83 RSE, los futuros causantes, para la elección de la ley aplicable a la sucesión (*professio iuris*)⁹, y para planificar su herencia, pues los cambios radicales que introduce, y su prevalencia sobre la legislación interna, implica que «el juego de la disposiciones transitorias conlleva la inaplicación del art. 9.8 CC»¹⁰; eso sí, siempre que se trate de *sucesión transfronteriza*, pues, cuando se trate de un *conflicto interregional*, queda a salvo la legislación interna, art. 38 RSE¹¹.

Junto a este momento temporal de su aplicación, se van a considerar —para poder determinar hasta qué punto quedan excluidas frente a las materias que sí regula explícitamente— dos concretas materias, como son *el régimen económico matrimonial* (en adelante REM)¹², en cuanto pueda incidir en la sucesión¹³, y, además, *la adaptación de los derechos reales*

⁸ Vid., al efecto, Reglamento de ejecución (UE) núm. 1329/2014, de la Comisión, de 9 de diciembre, por el que se establecen los formularios mencionados en el Reglamento (UE) núm. 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 (DOUE, 16 de diciembre de 2014, L 359/30).

⁹ Son de especial interés, además de sus respectivas aportaciones en esta misma obra, J. M.^a FONTANELLAS MORELL, «La “*professio iuris*” sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», *Dereito - Revista Xurídica de la Universidade de Santiago de Compostela*, vol. 20, núm. 2, 2011, pp. 83-129 (accesible en <http://www.usc.es/revistas/index.php/dereito/article/view/131>, última visita: 24 de mayo de 2015); y S. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, «La *professio iuris* y la sucesión internacional en una futura reglamentación comunitaria», *Estudios Jurídicos en Memoria del Profesor José Manuel Lete del Río*, Cizur Menor, Civitas-Thomson Reuters, 2009, pp. 17-49 (accesible también en https://www.academia.edu/4798570/La_professio_iuris_y_la_sucesi%C3%B3n_internacional_en_una_futura_reglamentaci%C3%B3n_comunitaria, última visita: 24 de mayo de 2016).

¹⁰ Así, P. BLANCO-MORALES LIMONES, «Las sucesiones internacionales y su régimen jurídico», *Revista de Derecho de la Unión Europea*, núm. 22, 2012, pp. 67-98 (accesible en <http://revistas.uned.es/index.php/REDUE/article/view/12594/11795>, última visita: 31 de mayo de 2016), p. 68.

¹¹ Ciertamente que el propio art. 38 *in fine* RSE dispone que «no estarán obligados a aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes que se planteen exclusivamente entre dichas unidades territoriales», es decir, nuestros denominados «derechos forales» o civiles autonómicos, pero en modo alguno se prohíbe que se pudieran acoger los Estados miembros a este RSE para resolver también dichos problemas interregionales, aunque ciertamente que al día de hoy no es posible en España, aunque sí sería aconsejable, sancionando el fraude de ley.

¹² Vid., para las discrepancias, entre el sistema continental y el anglosajón, incluso en el mismo concepto de «régimen matrimonial», E. GÓMEZ CAMPELO, *Los regímenes matrimoniales en Europa y su armonización*, Madrid, Reus, 2008, pp. 63-72.

¹³ Aunque de futuro pueda coordinarse —lo que será trascendental por la clara incidencia de la liquidación del régimen económico matrimonial en la delimitación de la masa hereditaria— no es lo que sucede actualmente, así, P. QUINZÁ REDONDO y J. GRAY, «La (des) coordinación entre la Propuesta de Reglamento de régimen económico matrimonial y los reglamentos en materia de divorcio y sucesiones», *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, t. XIII, 2013, pp. 513-542, con claros ejemplos, no precisamente de laboratorio.

(incluso mediante acudir a derechos personales o de crédito que también permiten el goce o tenencia de la cosa), dado que podrá llegarse a tener que aplicar incluso legislaciones extracomunitarias, tal que la japonesa, que no conoce el usufructo¹⁴, o tantas otras que no conocen el *trust*, ni se han adherido al denominado «*trust* amorfo», que sería el que contempla el Convenio sobre la ley aplicable al *trust* y a su reconocimiento, hecho en La Haya, el 1 de julio de 1985)¹⁵. Materias ambas que, aunque, obviamente, no son el objeto directo del RSE, sí tienen una relación directa con el fenómeno sucesorio, sea para determinar la masa hereditaria (que requerirá de la previa liquidación del REM), como para encuadrar las atribuciones patrimoniales sucesorias en unas concretas categorías de derechos reales limitados (e incluso puede llegar a ser necesario que sea un derecho personal que permita el goce o tenencia de la cosa temporalmente), o titularidad plena o dominical, no siempre idénticas no ya respecto del *Common Law*, sino incluso dentro de los propios derechos civiles continentales (v. gr. Derecho civil alemán, francés, holandés, italiano, etc.).

A todo lo anterior se une que, como su propia denominación precisa, el RSE regula las sucesiones *mortis causa* como un concepto autónomo del propio RSE¹⁶. Y, por otra parte, como no tiene una regulación sustantiva (al modo de un «código sucesorio europeo»), siguen plenamente vigentes los derechos nacionales¹⁷, y, por ello, el *fundamento de la vocación*, art. 3.1.d) RSE, podrá ser tanto la sucesión contractual (incluso en los Ordenamientos jurídicos que no la admiten, si sí la admite la ley personal o de residencia habitual, por ello, para el pacto sucesorio deberá estarse a

¹⁴ *Vid.*, al efecto, F. BARBERÁN y R. DOMINGO, *Código civil japonés*, Cizur Menor, Thomson-Aranzadi, 2006, p. 317, en que se precisa que el «hecho de que el código civil japonés no regule el usufructo es quizá la razón por la que el legislador japonés quiso extender el contenido del comodato al disfrute», pero, en cualquier caso, se trata de un derecho real —usufructo— frente a un mero derecho personal el comodato (incluso aunque como precisan el legislador japonés contemple al comodato al modo de un «arrendamiento gratuito»).

¹⁵ Este texto así como otros de incidencia en la materia pueden conocerse, junto con estudios específicos del *trust* (o sus figuras equivalentes en Alemania, España, Francia, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Suiza, Quebec y República Popular China), desde una óptica civil (a fin de cuentas la que se tendrá que aplicar o no cuando se esté ante un caso concreto y determinada la legislación aplicable, al efecto —para la necesidad de su alegación y prueba en un caso de *trust* angloamericano— STS 338/2008, de 30 de abril de 2008) e incluso registral y fiscal en E. ARROYO I AMAYUELAS (dir.), *El trust en el Derecho civil*, Barcelona, Bosch, 2007.

¹⁶ Así, por todos, dice P. BLANCO-MORALES LIMONES, «Las sucesiones internacionales y su régimen jurídico», *op. cit.*, p. 75, que como concepto de «interpretación autónoma [que] regirá no solo para el concepto de sucesión, sino también para todas las nociones y categorías de las disposiciones del Reglamento, excepto cuando se prevea expresamente una remisión del Derecho de los Estados miembros».

¹⁷ Un conocimiento aproximativo puede lograrse a través de UINL-CAEM, *Manual notarial de disposiciones sucesorias de Europa*, IRENE-Institut de recherches et d'études notariales européennes, 1998; al igual que el de los iberoamericanos y españoles a través de la publicación de la VII Jornada Notarial Iberoamericana, Salamanca (España), 1996, UINL-Comisión de Asuntos Americanos, *Regímenes sucesorios en Iberoamérica y España*, Madrid, Consejo General del Notariado, 1996, y en lo que es una reseña de enlaces (*links*) a prácticamente todas las legislaciones extranjeras en Á. SERRANO DE NICOLÁS, «Reseña de regímenes económico matrimoniales extranjeros y algunas cuestiones de derecho sucesorio», en J. M.^a FUGARDO ESTIVILL (coord.), *Extranjería: función notarial y derecho documental (I). Contratación, negocios jurídicos y representación formal*, Monográficos La Notaría, núm. 15, Madrid [etc.], Marcial Pons, 2009, pp. 185-206.

los arts. 24 y 25 RSE), como la testada [se admite el testamento mancomunado, cfr. art. 3.1.c) RSE, que en esta definición no exige que sean cónyuges, ni siquiera parientes entre sí] o la intestada, art. 3.1.a) y art. 33 RSE.

La compatibilidad entre estos distintos fundamentos de la vocación sucesoria no vendrá dada por el lugar en que radiquen los bienes, sino por la ley personal o de la residencia habitual que sea la aplicable a la sucesión¹⁸.

El ámbito material del RSE se extiende únicamente a aquellos supuestos en que *la muerte es la causa de la sucesión*, sin poderse desconocer la amplitud de supuestos en que aunque influye la muerte (como causa, término, momento de exigibilidad, etc.) en la relación jurídica preexistente, sin embargo, no es la causa de la alteración subjetiva, y, por tanto, no cabe hablar ni de heredero, ni de legatario, ni encuadrarlas dentro del fenómeno sucesorio codificado o reglamentado (RSE), aunque la muerte siga siendo la determinante de la adquisición por un nuevo titular, sea por determinar el momento de *su exigibilidad* (como sucede en las denominadas adquisiciones *trans mortem*, v. gr. Seguros, en los que, no obstante, ciertas modalidades de prima —primas únicas que no pueden considerarse gasto ordinario— sí deberán tomarse en consideración para determinar la masa hereditaria, por poderse considerar donación indirecta)¹⁹; otras, la muerte lo es de *su eficacia* (v. gr. donaciones *inter vivos* con efectos *post mortem*, aquí sí incide el RSE en lo relativo a la computación, imputación o colación), o, finalmente, aunque lo determinante, para concretar quién es el adquirente, sea la legislación especial, o incluso la regulación contractual, la muerte también es la determinante de la adquisición o cambio de titularidad, v. gr. arrendamientos urbanos o rústicos sujetos a su legislación especial, licencias de taxi, paradas de mercado, viviendas protegidas, etcétera.

En todos estos supuestos de la muerte como momento de exigibilidad, de eficacia o de subrogación o adquisición no puede sin más excluirse totalmente la aplicación del RSE, en cuanto pueda haber donación indirecta, necesidad de computar las primas o de lo satisfecho para adquirir el bien (aunque sea inmaterial como sería una licencia o concesión), unido su carácter autónomo en el propio RSE, por lo que posteriormente me volveré a referir a estas materias en cuanto proceda su aplicación desde otras perspectivas.

¹⁸ Así resulta del art. 23.1 cuando claramente dice que la «ley determinada en virtud de los artículos 21 o 22 [es decir, alternativamente] regirá *la totalidad de la sucesión*», y el propio art. 21.1 RSE cuando habla de «la ley aplicable *a la totalidad* de la sucesión» (sin cursiva en el original), que será la de la residencia habitual del causante a su fallecimiento, pero esto es únicamente la regla general, pues el propio art. 21.2 admite *de forma excepcional* que manifiestamente se tenga mayor vínculo con un Estado distinto del Estado cuya ley fuese la aplicable, o, con carácter voluntario, art. 22, permite designar «la ley del Estado cuya nacionalidad se posea en el momento de realizar la elección o en el momento de fallecimiento».

¹⁹ Con toda la problemática, singularmente en Francia por las ventajas fiscales de «anticipar la sucesión», en orden a la consideración como donación indirecta de la prima única de elevada cuantía o la misma *donation-partage conjointive*, vid. crónica jurisprudencial de B. VAREILLE y A. CHAMAOLAUD-TRAPIERS, «Libéralités: doutes et interprétations de volonté à la suite des réformes», *Defrénois*, núm. 4, 2012, pp. 191-198.