



www.civil-mercantil.com

RESOLUCIÓN de 20 de julio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Lepe, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación parcial de herencias.

(BOE de 24 de septiembre de 2015)

SUMARIO:

Registro de la Propiedad. Rectificación del contenido del Registro. Consentimiento del heredero. Prueba del derecho extranjero. Régimen matrimonial. Traducción y apostilla de documentos sucesorios. La determinación de cuál haya de ser la ley material aplicable a un supuesto internacional corresponde a la autoridad del foro, en este caso al registrador, y que no debe ser objeto de confusión la falta de obligatoriedad de conocer el Derecho extranjero con la obligatoriedad de determinar cuál es la legislación extranjera aplicable, conforme al artículo 12.6 del Código Civil, norma que impone la aplicación de oficio de la norma de conflicto que resulte aplicable al supuesto. En sede de régimen económico matrimonial la norma de conflicto está integrada por el artículo 9.2 del Código Civil, conforme al cual los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio. De este modo cuando la finca o derecho conste inscrito en el Registro de la Propiedad de un modo determinado y se pretenda su alteración para adecuarlo al régimen económico matrimonial extranjero aplicable de acuerdo a la norma de conflicto, no bastará la mera afirmación del heredero sino la acreditación del régimen, incluido su contenido y vigencia, al cual quedó sujeto en su día la finca cuya titularidad se pretende adecuar. En el supuesto que da lugar a la presente el notario, en la diligencia de la escritura, hace constar la norma de conflicto, el derecho material aplicable y la conclusión de que el régimen matrimonial que regía el matrimonio de los cónyuges alemanes fallecidos era el legal de participación en las ganancias. Resultando probado el derecho extranjero aplicable en cuanto a su contenido y vigencia así como sus consecuencias jurídicas y constando el consentimiento del heredero en cuya persona se agotan el conjunto de intereses en juego, resulta debidamente acreditado el conjunto de requisitos precisos para la rectificación del contenido del Registro. El registrador no lleva a cabo reserva alguna sobre la acreditación de que el régimen económico de los cónyuges era el legal de Alemania, pues limita su objeción a la necesidad de que conste el consentimiento del heredero, que ha sido debidamente acreditado de conformidad con la ley material aplicable.

PRECEPTOS:

Código Civil, arts. 9.2, 3 y 8 y 12.1.

Ley Hipotecaria de 1946, arts. 1, 9, 20, 40 y 82.

Decreto de 2 de junio de 1944 (Rgto. Notarial), art. 159.

Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 92 y 93.



www.civil-mercantil.com

En el recurso interpuesto por don Jacobo Savona Romero, notario de Isla Cristina, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la Propiedad de Lepe, don Miguel Verger Amengual, por la que se suspende la inscripción de una escritura de aceptación y adjudicación parcial de herencias.

Hechos

I

Por el notario recurrente se autorizó el día 14 de octubre de 2014 escritura pública en la que comparece el señor don P. S., de nacionalidad alemana y residente en Alemania. Manifiesta que don H. H., de nacionalidad alemana, falleció el día 7 de febrero de 2009 casado en régimen legal alemán de participación en ganancias con doña R. K. H., sin dejar descendientes ni ascendientes. Doña R. K. H., de soltera S., falleció el día 31 de agosto de 2014 en estado de viuda del anterior y sin descendientes ni ascendientes. Que el primero falleció bajo testamento o pacto sucesorio autorizado el día 31 de enero de 2008 ante el notario de Kaiserlautern Dr. Michael Wenz. Que de copia traducida del mismo resulta que en contrato matrimonial de 8 de abril de 1997 ante el mismo notario, los cónyuges se instituyeron recíprocamente herederos. Que de certificado de heredero o Erbschein emitido por el Juzgado Municipal de Kaiserlautern el día 3 de marzo de 2010, resulta ser heredera de don H. H. su mujer, doña R. K. H. Que doña R. K. H. falleció bajo testamento autorizado por el notario de Kaiserlautern el día 15 de julio de 2010. Que de su traducción resulta que instituyó heredero a su hermano P. S. Que de certificado de heredero alemán o Erbschein emitido por el Juzgado Municipal de Kaiserlautern de fecha 1 de octubre de 2014 resulta ser heredero dicho don P. S. Que entre los bienes hereditarios se encuentra una finca sobre la que se encuentra construido un chalet de una sola planta que fue adquirido, en cuanto al terreno, por compra conforme a su régimen matrimonial y en cuanto a la edificación por haberla construido a sus expensas y haberla declarado en escritura pública. Que de conformidad con el artículo 1.942 y siguientes del BGB la herencia pasa al heredero llamado sin perjuicio del derecho a repudiarla. Que no habiendo repudiado doña R. K. H. quedó como heredera de su esposo.

El compareciente acepta la herencia de su hermana y ratifica la aceptación de la herencia del esposo de ésta y formaliza la adjudicación de la mitad indivisa de la finca a favor de doña R. K. H. y como único heredero de esta se adjudica la totalidad del bien inventariado a que se ha hecho referencia.

Consta una diligencia de subsanación de fecha 15 de diciembre de 2014 en la que el notario autorizante hace constar que en el expositivo primero de la escritura se ha omitido hacer constar que el régimen económico matrimonial no fue alterado, modificado o sustituido y que en su expositivo cuarto se ha omitido hacer constar que la manifestación de los adquirentes de estar casados en régimen de gananciales debe entenderse referida al régimen legal de participación en las ganancias y que cuando afirmaron haber adquirido para la sociedad ganancial debe entenderse conforme al régimen legal de participación en las ganancias, y que donde consta como título que eran dueños con carácter ganancial debe entenderse dicha manifestación referida al régimen alemán de participación en las ganancias así como que la edificación fue construida con fondos gananciales debe entenderse con fondos propios. En base a ello y al artículo 1.363 del BGB el otorgante hace constar que dicho bien fue adquirido y pertenecía a ambos esposos por mitad y proindiviso. Que a la vista de la calificación del registrador en la que manifiesta desconocer el derecho alemán, al amparo del



www.civil-mercantil.com

artículo 36 del Reglamento Hipotecario hace constar el notario bajo su responsabilidad el contenido y vigencia del derecho alemán aplicable así como la observancia de las formas y solemnidades extranjeras y la aptitud y capacidad legal necesarias para el acto, que están implícitos en la autorización del documento precedente; a continuación se lleva a cabo la transcripción de distintos preceptos del BGB relativos al Derecho Internacional Privado, al Régimen Económico Matrimonial y al Derecho Sucesorio.

Acompaña copia de la escritura de compraventa de fecha 25 de septiembre de 1997 por la que los esposos fallecidos adquirieron la parcela. En la comparecencia constan los citados señores como casados en régimen de gananciales y en las estipulaciones compran para su sociedad conyugal. Acompaña igualmente copia de la escritura pública de declaración de obra nueva de 21 de octubre de 1998 por la que los citados esposos declaran haber construido con fondos gananciales la edificación.

II

Presentada la referida documentación en el Registro de la Propiedad de Lepe, fue objeto de la siguiente nota de calificación: «Registro de la Propiedad de Lepe El Registrador de la Propiedad que suscribe, previo examen y calificación de la precedente escritura y del testamento, la escritura de ratificación y del acta complementaria que la acompañan, de conformidad con los artículos 18 y 19 Bis de la Ley Hipotecaria, hace constar: Hechos I.–No se acredita el Derecho extranjero aplicable a la sucesión -en este caso el derecho alemán-, mediante aseveración o informe de un Notario o Cónsul español o de Diplomático, Cónsul o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable, por lo que no puede conocerse si la adjudicación de la herencia se ha realizado con sujeción a lo previsto en dicha legislación. El contenido vigente del Derecho extranjero aplicable debe ser acreditado con el fin de demostrar la legalidad de la sucesión hereditaria, ya que no consta que el notario autorizante de la escritura y el acta complementaria conozca la legislación alemana en cuanto a tales extremos, ni se acredita al contenido de dicha legislación, lo que es más importante, debiendo probarse el contenido y vigencia del Derecho extranjero para que el registrador pueda cumplir su función de calificación conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, por lo que la aseveración o informe del notario o cónsul español o del diplomático, cónsul o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable, conforme a lo dispuesto en el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, deberá acreditar el contenido y vigencia del Derecho extranjero, lo que no sucede en este caso, en la que ni siquiera se aporta tal medio de prueba. Aunque la escritura haya sido complementada con la diligencia antes citada, continúa sin acreditarse cuál es el contenido vigente del Derecho extranjero aplicable, con el fin de demostrar la legalidad de la sucesión hereditaria, pues no basta la cita aislada de textos legales extranjeros o su mera transcripción sino que, por el contrario, debe probarse el sentido, alcance e interpretación actuales atribuidos por la jurisprudencia del respectivo país, lo que no resulta de la diligencia aportada. II.–Según resulta del historial registral de la finca 20.813 de Lepe, única inventariada, y concretamente de su inscripción 2.^a, esta consta inscrita a favor de los cónyuges don H. H. y doña R. K. H. geb. S., por título de compra con carácter ganancial, habiendo declarado posteriormente dichos cónyuges la obra nueva edificada sobre la misma con el mismo carácter, tal como consta en la inscripción 3.^a, y de la propia escritura presentada resulta igualmente que la citada finca es un bien común a ambos cónyuges. Siendo esto así, no cabe la adjudicación de una mitad indivisa de la finca a favor de R. K. H. por herencia de su difunto esposo sin la previa liquidación de la sociedad de gananciales que mantuvieron los citados cónyuges, ni, por consiguiente, la posterior adjudicación a don P. S. de dicha mitad Indivisa adquirida por la Sra. H. por herencia de su esposo, ni de la restante mitad indivisa de la

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, set against a dark red rectangular background.

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

finca, al no constar inscrita a nombre de dicha señora, sino al de la sociedad de gananciales que mantuvo con su esposo. Tampoco resulta subsanado el anterior defecto con la diligencia y las escrituras aportadas, que confirman éstas últimas la correcta inscripción de la finca a favor de los causantes con carácter ganancial, pues los asientos del Registro, una vez extendidos, quedan bajo la salvaguardia de los Tribunales y producen sus efectos mientras no se declare su inexactitud en los términos legalmente establecidos, debiendo, por tanto, rectificarse dichos asientos en la forma contemplada en el artículo 40 de la Ley Hipotecaria, lo que requerirá el consentimiento de los titulares de la finca, en este caso de sus herederos. III.–Falta aportar los testamentos de los causantes, don H. H. y doña R. K. H. geb. S., debidamente apostillados, con el fin de acreditar con respecto a los originales la autenticidad de la firma, la calidad en que el signatario del documento haya actuado y, en su caso la identidad del sello o timbre del que el documento esté revestido. Fundamentos de Derecho I.–Artículos 9 y 11 del Código Civil, artículo 36 del Reglamento Hipotecario, artículo 281 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil, artículo 188 del Reglamento Notarial, resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 5 de febrero y 1 de marzo de 2005, 15 de julio de 2011, que establece que «en el caso de que el registrador desconozca al Derecho Extranjero, este debe quedar acreditado, del mismo modo que se establece en el artículo 281.2 de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1989, 7 de septiembre de 1990 y 25 de enero de 1999, y Resolución de 20 de enero de 2011), incluso cuando se trate de un acto o negocio jurídico complejo. Además, puntualiza, en cuanto al modo de ser acreditado dicho Ordenamiento foráneo, que no basta la cita aislada de textos legales extranjeros sino que, por el contrario, debe probarse el sentido, alcance e interpretación actuales atribuidos por la jurisprudencia del respectivo país. Sobre este punto -prueba de Derecho extranjero, pero en ese caso relativo a una sucesión- se pronunció también la Dirección General de Derecho y Entidades Jurídicas de Cataluña de fecha 18 de septiembre de 2006 (Fundamento de Derecho Tercero), 22 de febrero de 2012 y 26 de junio de 2012 entre otras, y sentencias de la Audiencia Provincial de Santa Cruz de Tenerife, de 22 de noviembre de 2006, que dispone que «...Todo ello se ve, con mayor nitidez si cabe, en el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, en cuyo último párrafo se instituya al Registrador como el órgano encargado del control de acceso al Registro de los documentos, correspondiéndole la «calificación» de los requisitos de la legislación extranjera sobre formas y solemnidades extranjeras y sobre aptitud y capacidad legal necesaria para el acto, distinguiendo entre la calificación registral de los documentos extranjeros a efectos de su inscripción y los dictámenes o medidas de prueba sobre el derecho extranjero; por eso, reconociendo que los funcionarios públicos españoles no tienen obligación de conocer la totalidad del derecho extranjero, pero sí la de exigir que se aplique el mismo para que el documento tenga fuerza en España, prevé que por medio de una serie de informes de otros funcionarios españoles o del país de la legislación aplicable, se pueda acreditar y probar el derecho extranjero a efectos de la inscripción del título extranjero en el Registro de la Propiedad español», y de la Audiencia Provincial de Madrid, Sección Novena, de 23 de abril de 2012. El artículo 281 de la vigente Ley de Enjuiciamiento Civil dispone en su apartado segundo que «También será objeto de prueba la costumbre y el derecho extranjero. La prueba de la costumbre no será necesaria si las partes estuviesen conformes en su existencia y contenido y sus normas no afectasen al orden público. El derecho extranjero deberá ser probado en lo que respecta a su contenido y vigencia, pudiendo valerse el tribunal de cuantos medios de averiguación estime necesarios para su aplicación». En conexión con lo anterior, el artículo 36 del Reglamento Hipotecario establece que «Los documentos otorgados en territorio extranjero podrán ser inscritos si reúnen los requisitos exigidos por las normas de Derecho Internacional Privado, siempre que contengan la legalización y demás requisitos necesarios para su autenticidad en España. La observancia de

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, set against a dark red rectangular background.

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

las formas y solemnidades extranjeras y la aptitud y capacidad legal necesarias para el acto podrán acreditarse, entre otros medios, mediante aseveración o informe de un Notario o Cónsul español o de Diplomático, Cónsul o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable. Por los mismos medios podrá acreditarse la capacidad civil de los extranjeros que otorguen en territorio español documentos Inscriptibles. El Registrador podrá, bajo su responsabilidad, prescindir de dichos medios si conociere suficientemente la legislación extranjera de que se trate, haciéndolo así constar en el asiento correspondiente». La Dirección General de los Registros y del Notariado ha interpretado dicha normativa, recogiendo asimismo la jurisprudencia del Tribunal Supremo, en sus resoluciones de 2 de marzo de 2012, en la que dicho centro directivo resuelve que «aunque la afirmación la realizara el notario, ello no quiere decir ni que conoce la legislación italiana, ni que los requisitos legales se han cumplido en su totalidad. Ello porque, conforme a las precitadas Resoluciones y el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, debe probarse el contenido y vigencia del Derecho extranjero para que el registrador pueda cumplir su función de calificación conforme al artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Consecuentemente, la aseveración o informe del notario o cónsul español o del diplomático, cónsul o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable, deberá acreditar el contenido y vigencia del Derecho extranjero, así como expresar la adecuación a las formas y solemnidades extranjeras y la aptitud y capacidad legal necesaria para el acto de que se trate, sin perjuicio de que el registrador pueda disentir de los juicios u opiniones expresadas», o en la de 26 de junio de 2012 en la que establece que «Para saber si el testamento cumple los requisitos exigidos por la ley australiana, ley personal del causante, es necesario previamente que se pruebe de modo muy patente y claro el derecho extranjero y, por tanto, que los documentos que se presentan reúnen los requisitos exigidos por las normas de Derecho Internacional Privado. Para ello hay que atender a los documentos que se presentaron al registrador en el momento de calificar y las normas que en ellos constaban. Todo con el fin de acreditar, conforme al artículo 36 del Reglamento Hipotecario, la observancia de las formas y solemnidades extranjeras: por ello la registradora en su nota de calificación insiste en la validez formal del testamento conforme a la ley personal, así como la aptitud y capacidad legal necesaria para el acto. Con el fin de probar el derecho extranjero se presenta una declaración o «Statement» del abogado-notario (solicitor y notario público) en la que hace constar que el «Grant of Legal Probate» es el documento legal emitido por la división correspondiente del Tribunal Supremo de Nueva Gales del Sur «el cual confiere al albacea testamentario la capacidad para recibir las propiedades del caudal hereditario, abonar deudas y distribuir los bienes del mismo a los beneficiarios de acuerdo con las disposiciones del testamento» y después afirma que los tribunales de Nueva Gales del Sur «otorgaran validez a las disposiciones testamentarias del testador tal y como aparecen en el testamento». Esta declaración o «Statement» no contiene una prueba del derecho extranjero, pues en él ni se transcribe el contenido de la norma sobre sucesiones ni tampoco consta en él su vigencia. Ni siquiera tras referirse al «Grant of Probate» explícita por qué no puede obtenerse en el presente caso. Ni hay prueba del texto literal del derecho extranjero ni tampoco una determinación del alcance de este basado en las decisiones de los tribunales. (...) Por otra parte, el notario autorizante de la escritura de manifestación y aceptación de herencia emite una declaración genérica de conocer la legislación australiana en materia de sucesiones. Esta declaración es una peculiaridad que permite tanto a notarios como a registradores aplicar derecho extranjero en base a su propio conocimiento (Resoluciones de 14 de diciembre de 1981 y 5 de febrero y 1 de marzo de 2005). Este conocimiento por parte del notario dispensa a los particulares que solicitan sus servicios de la necesidad de probar el derecho extranjero pero en modo alguno dispensa de probar dicho derecho y, en especial, los extremos a los que se refiere el artículo 36 del Reglamento Hipotecario ante el registrador. En el presente caso la



CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

declaración del notario de conocer el derecho extranjero sin que éste sea probado no cumple con lo establecido en el artículo 36 del Reglamento Hipotecario como ha declarado esta Dirección General en la Resolución de 2 de marzo de 2012. No puede sostenerse que la simple afirmación del notario de conocer el derecho extranjero pueda vincular al registrador y lo obligue a pasar por ella, como pretende al notario autorizante, pues se trata de dos funciones distintas que operan en momentos también diferentes. Los fuertes efectos que derivan de la inscripción registral, artículos 1.3.º, 34, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria exigen que el registrador realice su calificación teniendo en cuenta las normas de Derecho Internacional Privado y que se pruebe el contenido del derecho extranjero. Pero en muchos casos puede no ser suficiente la cita aislada de textos legales extranjeros sino que habrá de probarse el sentido, alcance e interpretación actuales atribuidos por la jurisprudencia. La complejidad de los ordenamientos jurídicos, en especial cuando responden a tradiciones jurídicas distintas requiere que esta prueba se realice con rigor. No obstante, esto deberá ser examinado en el caso concreto pues hay casos que la prueba documental de un texto y su vigencia será suficiente mientras que en otros se exigirá una prueba más extensa. En la hipótesis de que se hubiera probado el derecho extranjero se podría exigir que si el registrador disiente tuviese, en los fundamentos de derecho de su calificación, tener que desvirtuar los hechos y motivar la discrepancia en cuanto la interpretación del derecho. Pero una declaración de conocimiento, un Juicio u opinión del notario como «conozco el derecho extranjero» o «a mi juicio se ajusta el derecho extranjero» no vinculan a las autoridades públicas encarnadas de la calificación registral no suponen ninguna presunción, y por tanto no cabe exigir ninguna motivación especial más allá de la que debe siempre expresar el registrador en todas sus calificaciones con arreglo al artículo 19.2 bis de la Ley Hipotecaria. En definitiva, no solo no se ha probado el contenido y la vigencia del Derecho sucesorio australiano, concretamente, el del Estado de Nueva Gales del Sur, sino que tampoco se ha hecho lo propio con su sistema de Derecho Internacional Privado, que, tal como ya se ha dicho, es determinante en orden a conocer la existencia de un posible reenvío al ordenamiento español. Por otro lado, tampoco parece que tanto el abogado-notario del Estado de Nueva Gales del Sur, que certifica el Derecho sucesorio, como el notario español autorizante, que manifiesta conocer suficientemente el Derecho australiano, hayan tenido en cuenta las normas de Derecho Internacional Privado de aquél país depara determinar la lex successiois, dando por supuesta, sin más, la aplicación al caso del Derecho sucesorio del Estado de Nueva Gales del Sur». En este caso, no conociendo el que suscribe la legislación extranjera aplicable, esta deberá ser probada en los términos antes expresados, con el fin de poder llevar a cabo la pertinente calificación del documento, y, si bien la Dirección General de los Registros y del Notariado admite que el Registrador podrá, bajo su responsabilidad, prescindir de dichos medios si conociere suficientemente la legislación extranjera de que se trate, haciéndolo así constar en el asiento correspondiente, ello no significa en absoluto que tal obligación recaiga en el registrador ni que sea «una facultad de la que el mismo pueda hacer uso para procurarse por sí dicho conocimiento», sino únicamente que el registrador puede prescindir de los citados medios de prueba de la legislación extranjera aplicable en caso de conocerla suficientemente, nunca que deba realizar él tal investigación o adquisición de prueba. II.—Artículo 20 de la Ley Hipotecaria, regulador del tracto sucesivo, que establece que «Para inscribir o anotar títulos por los que se declaren, transmitan, graven, modifiquen o extingan el dominio y demás derechos reales sobre inmuebles, deberá constar previamente inscrito o anotado el derecho de la persona que otorgue o en cuyo nombre sean otorgados los actos referidos»; artículo 105 del Reglamento Hipotecario y resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 26 de marzo de 2014 -por todas- en la que dicho centro directivo resuelve que: «no está de más recordar, respecto de la naturaleza de los bienes de la sociedad de gananciales disuelta pero no liquidada, que según la doctrina del Tribunal

CEF.-**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

Supremo surge, en tal caso, una comunidad -«postmatrimonial» o «postganancial»- «sobre la antigua masa ganancial cuyo régimen ya no puede ser el de la sociedad de gananciales, sino el de cualquier conjunto de bienes en cotitularidad ordinaria, en la que cada comunero (cónyuge superviviente y herederos del premuerto en caso de disolución por muerte, o ambos cónyuges si la causa de disolución fue otra) ostenta una cuota abstracta sobre el «totum» ganancial (como ocurre en la comunidad hereditaria antes de la partición de la herencia), pero no una cuota concreta sobre cada uno de los bienes integrantes del mismo, cuya cuota abstracta subsistirá mientras perviva la expresada comunidad postmatrimonial y hasta que, mediante las oportunas operaciones de liquidación-división, se materialice en una parte individualizada y concreta de bienes para cada uno de los comuneros» (Sentencia de 7 de noviembre de 1997, que recoge doctrina ya mantenida en las Sentencias de 21 de noviembre de 1987, 8 de octubre de 1990, 17 de febrero de 1992 y 23 de diciembre de 1993, entre otros; con un criterio que ha sido reiterado en Sentencias posteriores como las de 11 de mayo de 2000, 3 de junio de 2004, 17 de octubre de 2006 y 10 de junio de 2010). En la misma línea, este Centro Directivo también he reiterado, en Resoluciones de 17 y 18 de enero, 20 y 23 de junio, 1 de octubre y 19 de noviembre de 2007, 2 de junio y 4 de julio de 2009, 10 de diciembre de 2012 y 11 de diciembre de 2013, entre otras, que no corresponde a los cónyuges individualmente una cuota indivisa de todos y cada uno de los bienes que la integran y de la que puedan disponer separadamente, sino que, por el contrario, la participación de aquéllos se predica globalmente respecto de la masa ganancial en cuanto patrimonio separado colectivo, en tanto que conjunto de bienes con su propio ámbito de responsabilidad y con un régimen específico de gestión, disposición y liquidación, que presupone la actuación conjunta de ambos cónyuges o sus respectivos herederos, y solamente cuando concluyan las operaciones liquidatorias, esta cuota sobre el todo cederá su lugar a las titularidades singulares y concretas que a cada uno de ellos se le adjudiquen en las operaciones liquidatorias. De lo anterior se desprende que sólo se puede disponer de los bienes concretos de una comunidad postganancial, sin necesidad de la previa liquidación y adjudicación de los bienes que la integran, cuando el acto sea otorgado por todos los interesados que agoten la plena titularidad del bien. La Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de julio de 2005 ha determinado que, disuelta y no liquidada la sociedad ganancial, ya no son aplicables las normas del Código Civil sobre gestión y disposición de bienes gananciales, pero en cualquier caso, no puede uno solo de los cónyuges vender un bien perteneciente a esa comunidad postganancial sin el consentimiento del otro o, en su caso, el de sus herederos o causahabientes. Y añade que ya la Sentencia de 31 de diciembre de 1998 estableció de forma clara «las consecuencias derivadas del tránsito de un régimen Jurídico a otro como consecuencia de la disolución de la sociedad de gananciales, al declarar que «los bienes que, hasta entonces, hablan tenido el carácter de gananciales, pasan a integrar (hasta que se realice la correspondiente liquidación) una comunidad de bienes postmatrimonial o de naturaleza especial, que ya deja de regirse, en cuanto a la administración y disposición de los bienes que la integran, por las normas propias de la sociedad de gananciales. Sobre la totalidad de los bienes-integrantes de esa comunidad postmatrimonial ambos cónyuges (o, en su caso, el superviviente y los herederos del premuerto) ostentan una titularidad común, que no permite que cada uno de los cónyuges, por sí solo, pueda disponer aisladamente de los bienes concretos integrantes de la misma, estando viciado de nulidad radical al acto dispositivo así realizado»». Por tanto, no cabe en modo alguno inventariar mitades indivisas de bienes anteriormente gananciales en las herencias de los partícipes en la disuelta sociedad de gananciales sin realizar la operación previa de liquidar aquella conforme a Derecho». La citada resolución es plenamente aplicable en este caso, ya que el interviniente acepta en nombre de la causante la herencia de uno de los titulares de la finca, consistente en una mitad indivisa de la misma, sin que tal participación haya pasado a



www.civil-mercantil.com

integrar el caudal hereditaria del primer causante, al no haberse liquidado debidamente la sociedad de gananciales que mantuvo con su esposa y no ser titular, por tanto, de ninguna cuota o participación concreta de la finca que puedan adjudicarse sus herederos si no es previa la liquidación de su sociedad de gananciales. En caso de tratarse de un error en la inscripción, dado que los asientos practicados se hallan bajo la salvaguardia de los Tribunales y producirán los efectos prevenidos en nuestra legislación, especialmente en los artículos 1, 17, 20, 32, 34, 38 y 41 de la Ley Hipotecaria, mientras no se declare su inexactitud en los términos establecidas en ella, para lograr la rectificación del Registro habrá que acudir al procedimiento regulado en el artículo 40 y concordantes de la Ley Hipotecaria, que requerirá inexcusablemente el consentimiento de los titulares de los derechos afectados por la rectificación y, en este caso, de sus herederos, al haber fallecido ambos. III.—Artículos 14 de la Ley Hipotecaria y 76 del Reglamento Hipotecario, y resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de junio de 2013, entre otras; y, en cuanto a la apostilla, artículos 3 y 4 del Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961, y resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 8 de marzo de 2011, entre otras, que establece: «En este sentido destaca por su importancia el Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961, por el que se suprime la legalización de los documentos públicos extranjeros, y se sustituye por el trámite de la apostilla, el cual será la única formalidad que se podrá exigir para certificar la autenticidad de la firma, la calidad en que el signatario del documento haya actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre del que el documento esté revestido, apostilla que será expedida por la autoridad competente del Estado del que dimana el documento, la cual se «colocará sobre el propio documento o sobre una prolongación del mismo, y deberá acomodarse al modelo anejo al presente Convenio» (cfr. artículos 3 y 4)». En el caso que nos ocupa, los testamentos incorporados a la escritura carecen de la pertinente apostilla, por lo que no queda acreditada la autenticidad de la firma, la calidad en que el signatario del documento haya actuado y, en su caso, la identidad del sello o timbre del que los documentos estén revestidos. En su virtud, acuerda suspender la inscripción interesada en el precedente documento, por los defectos subsanables de: I.—No acreditarse el Derecho extranjero aplicable a la sucesión de don H. H. y doña R. K. H. geb. S. II.—No constar inscrita la mitad indivisa que se adjudica doña R. K. H. por herencia de su esposo, a nombre de don H. H., ni la que se adjudica el señor S. a nombre de la citada señora, al no haberse liquidado la sociedad de gananciales que mantuvieron dichos señores ni practicarse en el título presentado las adjudicaciones correspondientes por tal liquidación. III.—No acompañarse los testamentos de los causantes debidamente apostillados. No se ha tomado anotación de suspensión por no haberse solicitado expresamente. Contra la nota de calificación negativa (...) Lepe, veintinueve de abril de dos mil quince El registrador (firma ilegible) Fdo: Miguel Verger Amengual».

III

Contra la anterior nota de calificación, don Jacobo Savena Romero, como notario autorizante, interpuso recurso en virtud de escrito de fecha 4 de mayo de 2015, en el que alega, resumidamente, lo siguiente: Primero.—Que en la escritura se incorpora respecto del esposo fallecido pacto sucesorio en original pero sin apostilla si bien se acompaña el certificado de heredero (Erbschein), traducido y apostillado. Que, respecto de la esposa, se acompaña testamento original sin apostilla, pero se acompaña certificado de heredero traducido y apostillado. Que, a consecuencia de una primera calificación de fecha 26 de noviembre de 2014, se hizo la diligencia que consta al final de la escritura de la que resulta que el otorgante manifestó que, con anterioridad al fallecimiento de los causantes, éstos no habían alterado su régimen matrimonial, que en el título de compraventa debía entenderse hecha la manifestación



www.civil-mercantil.com

de régimen matrimonial al alemán de participación así como la manifestación de que adquirirían para su sociedad conyugal como conforme a su régimen matrimonial; que así es igualmente en cuanto al segundo título de obra nueva reseñado, y Que también se hizo constar el contenido del derecho extranjero; Segundo.—Que en cuanto a la prueba del derecho extranjero es doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado que debe apreciarse en función de las circunstancias concurrentes y que incluso puede resultar innecesaria (con cita de distintas resoluciones y su contenido); Que la Resolución de 16 de diciembre de 2002 planteo incluso la innecesariedad de probar el contenido material del derecho extranjero cuando quien otorga la escritura agota la totalidad del poder dispositivo (con cita también de la Resolución de 26 de junio de 2012); Que respecto de la Ley aplicable se ha hecho constar el contenido y vigencia del artículo 25 de la Ley de Introducción al BGB que remite a la nacionalidad en el momento del fallecimiento. Dicha norma es clara por lo que cualquier duda debía haber sido puesta de manifiesto por el registrador. Que, en cuanto al Erbschein o certificado sucesorio, conforme al derecho alemán transcrito en la diligencia, permite por tener acreditados dispensando cualquier otra prueba, la validez del título sucesorio, la determinación de los llamados y el llamamiento sucesorio. Que dicho certificado sucesorio tiene cabida dentro del artículo 36 del Reglamento Hipotecario, siendo su significación refrendada por el reciente Reglamento 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, y Que, acreditado por medio del certificado que el único interesado es el compareciente, es aplicable la doctrina que dispensa de cualquier prueba de derecho material, pero no obstante se ha transcrito los preceptos del BGB relativos a la adquisición de la cualidad de heredero; Tercero.—Que en cuanto al régimen matrimonial que consta en la inscripción se basa en la mera manifestación de los comparecientes en los títulos respectivos lo que resulta distinto de su acreditación como resulta del artículo 159 del Reglamento Notarial; Que así resulta igualmente de la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de mayo de 2008 y de la doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado en Resoluciones de 5 de marzo de 2007 y 10 de marzo de 2014; Que en Alemania el régimen legal es el de participación como lo ha reconocido la propia Dirección General de los Registros y del Notariado; Que en la diligencia consta acreditado la vigencia y contenido del derecho alemán; constando dicha circunstancia y que quien otorga la escritura dispone del pleno poder dispositivo queda facultado para adjudicarse el bien como estime por conveniente (con cita de Resoluciones de 20 de julio, 1 de octubre y 19 de noviembre de 2007), y Que cabe la rectificación por la manifestación realizada por el único causahabiente por lo que no procede llevar a cabo una liquidación de la sociedad de gananciales, y Cuarto.—Que en cuanto a la exigencia de no acompañarse los testamentos debidamente apostillados el Convenio de la Haya de 5 de octubre de 1961 suprimió la exigencia de legalización y la sustituyó por la apostilla que tiene un carácter probatorio pero que no afecta a la validez del documento; Que la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo afirma (Sentencia de 19 de junio de 2012), que en la Unión Europea se tiende a evitar la duplicidad de requisitos formales cuando ya se han cumplido las formas de otro Estado miembro, y Que en cualquier caso la apostilla del certificado alemán de heredero hace innecesario la del título sucesorio en que se funda, como resulta de la propia doctrina de la Dirección General de los Registros y del Notariado en su Resolución de 14 de agosto de 2014.

IV

El registrador, tras la oportuna instrucción del expediente, emitió informe el día 17 de junio de 2015, ratificándose en su calificación, y elevó el expediente a este Centro Directivo.



Fundamentos de derecho

Vistos los artículos 9.2, 9.3, 9.8 y 12.1 del Código Civil; 1, 9, 20, 40 y 82 de la Ley Hipotecaria; 92 y 93 del Reglamento Hipotecario; 159 del Reglamento Notarial, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 10 de marzo y 5 de mayo de 1978, 6 de noviembre de 1980, 29 de octubre de 2002, 3, 27 y 28 de enero, 21 y 24 de febrero y 19 de diciembre de 2003, 10 de enero y 10 de septiembre de 2004, 2 de febrero y 13 de septiembre de 2005, 7 de julio y 19 de diciembre de 2006, 7 de marzo de 2007, 26 de agosto, 2 de septiembre, 8 de octubre y 2 diciembre de 2008, 15 de junio de 2009, 5 de marzo de 2010, 23 de agosto de 2011, 2 de marzo y 14 de noviembre de 2012, 17 de abril y 9 de julio de 2013, 13 de agosto de 2014 y 27 de abril de 2015.

1. Tres son las cuestiones que se plantean en este expediente que por haber ocupado ya la atención de este Centro Directivo en numerosas ocasiones deben ser resueltas de acuerdo a la doctrina al efecto elaborada. Con carácter previo es preciso hacer constar que, limitado el objeto de este expediente a las materias señaladas en el acuerdo del registrador (artículo 326 de la Ley Hipotecaria), esta Resolución sólo hará referencia a las mismas sin llevar a cabo pronunciamientos sobre otras cuestiones que podrían haberse planteado.

La primera cuestión hace referencia a la prueba del derecho extranjero. Conforme a la doctrina de este Centro (vid. las Resoluciones de 15 de julio de 2011 y 2 de marzo y 14 de noviembre de 2012), la calificación sobre la aplicación del Derecho extranjero queda sometida necesariamente a su acreditación ante el registrador ya que, al igual que en el ámbito procesal, el Derecho extranjero ha de ser objeto de prueba (cfr. artículo 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil), también lo ha de ser en el notarial y registral (vid., entre otras, las Resoluciones de 17 de enero de 1955, 14 de julio de 1965, 27 de abril de 1999, 1 de marzo de 2005 y 20 de enero de 2011). Es cierto, no obstante, que este Centro Directivo ya ha señalado en diversas ocasiones que la aplicación del Derecho extranjero por autoridad pública que desarrolla funciones no jurisdiccionales se sujeta a reglas especiales que se apartan de la solución general contemplada en el artículo 281 de la Ley de Enjuiciamiento Civil y que se adaptan a las particularidades inherentes al ámbito extrajudicial. En consecuencia, los preceptos mencionados son subsidiarios para el caso de que las normas especiales sobre aplicación extrajudicial del Derecho extranjero no proporcionen una solución. Una de las consecuencias de este tratamiento especial es que si al registrador no le quedase acreditado de forma adecuada el contenido y vigencia del Derecho extranjero en el que se fundamenta el acto cuya inscripción se solicita, deberá suspender ésta. No cabe, en consecuencia, someter la validez del acto a lo dispuesto en el ordenamiento español, tal y como sucede en un proceso judicial.

La normativa aplicable a la acreditación en sede registral del ordenamiento extranjero debe buscarse, en primer término, en el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, norma que regula los medios de prueba del Derecho extranjero en relación con la observancia de las formas y solemnidades extranjeras y la aptitud y capacidad legal necesarias para el acto y que, como señala la Resolución de esta Dirección General de 1 de marzo de 2005, resulta también extensible a la acreditación de la validez del acto realizado según la ley que resulte aplicable. Según este precepto los medios de prueba del Derecho extranjero son «la aseveración o informe de un Notario o Cónsul español o de Diplomático, Cónsul o funcionario competente del país de la legislación que sea aplicable». El precepto señala además que «por los mismos medios podrá acreditarse la capacidad civil de los extranjeros que otorguen en territorio español documentos inscribibles». La enumeración expuesta no contiene un numerus clausus



www.civil-mercantil.com

de medios de prueba ya que el precepto permite que la acreditación del ordenamiento extranjero podrá hacerse «entre otros medios», por los enumerados.

Por otro lado, al igual que en sede judicial se mantiene la exigencia contenida en el artículo 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, según la cual no sólo es necesario acreditar el contenido del Derecho extranjero sino también su vigencia (vid., entre otras, las Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de mayo de 1989, 7 de septiembre de 1990 y 25 de enero de 1999 y la Resolución de 20 de enero de 2011). Es decir, no basta la cita aislada de textos legales extranjeros sino que, por el contrario, debe probarse el sentido, alcance e interpretación actuales atribuidos por la jurisprudencia del respectivo país. Asimismo, esta Dirección General ha señalado en diferentes ocasiones que las autoridades públicas que desarrollan funciones no jurisdiccionales (cfr. artículos 281 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 168.4 del Reglamento Notarial y 36.2.º del Reglamento Hipotecario), pueden realizar bajo su responsabilidad una valoración respecto de la alegación de la ley extranjera aunque no resulte probada por las partes, siempre que posea conocimiento de la misma (vid., entre otras, las Resoluciones de 14 de diciembre de 1981 y 5 de febrero y 1 de marzo de 2005). La indagación sobre el contenido del ordenamiento extranjero no constituye en absoluto una obligación del registrador, o del resto de autoridades no judiciales ante las que se inste la aplicación de un ordenamiento extranjero, sino una mera facultad, que podrá ejercerse incluso aunque aquél no sea invocado por las partes. En consecuencia, como señaló la Resolución de 20 de enero de 2011, el registrador, pese a que quien insta la inscripción no acredite el contenido del ordenamiento extranjero de acuerdo a los imperativos expuestos, podrá aplicar un Derecho extranjero si tiene conocimiento de él o indaga su contenido y vigencia. En caso contrario, deberá suspender la inscripción.

2. En el presente expediente tanto la parte recurrente como el registrador dan sobrada muestra de conocer la doctrina de este Centro Directivo. La discrepancia no versa en el contenido de la doctrina expresada, que no se discute sino si, en el supuesto concreto el derecho extranjero ha quedado debidamente acreditado de acuerdo a la misma. Así lo entiende el recurrente que, a causa de una calificación anterior, acompaña por diligencia en la escritura de partición una relación de un conjunto de normas de la legislación alemana que se transcriben en idioma español. Además incluye la siguiente afirmación: «hace constar el notario bajo su responsabilidad el contenido y vigencia del derecho alemán aplicable así como la observancia de las formas y solemnidades extranjeras y la aptitud y capacidad legal necesarias para el acto». El registrador por su parte considera que el derecho extranjero no ha sido objeto de prueba por cuanto: «no basta la cita aislada de textos legales extranjeros o su mera transcripción sino que, por el contrario, debe probarse el sentido, alcance e interpretación actuales atribuidos por la jurisprudencia del respectivo país».

El defecto, tal y como ha sido formulado, no puede mantenerse pues si bien es cierto que reproduce casi literalmente la doctrina antes expresada no expresa los particulares que a la vista del derecho extranjero transcrito requieren una acreditación en cuanto a su sentido, alcance o interpretación. El registrador no discute que las normas transcritas sean aplicables, tampoco su pertinencia pero exige que se acredite su sentido, alcance e interpretación sin explicar cuál es el aspecto concreto del que precisa prueba adicional. De las muchas cuestiones que cabe suscitar en un supuesto como el presente en el que se lleva a cabo la adjudicación de un bien en España propiedad de titulares extranjeros fallecidos sucesivamente y casados entre sí, que deben ser objeto de la oportuna prueba, el acuerdo del registrador no explica cuál de ellas plantea una cuestión que impida la inscripción ni porqué la aplicación de la norma extranjera acreditada precisa una ulterior prueba de su sentido, alcance o interpretación. Una fórmula como la utilizada en el acuerdo de calificación es omnicompreensiva al referirse al conjunto del fenómeno sucesorio de los causantes.



www.civil-mercantil.com

El notario transcribe las normas que considera pertinentes y que se refieren a la ley aplicable y al derecho material relativo al régimen económico matrimonial y al de sucesiones, por lo que no puede fundamentarse el rechazo al hecho de la prueba del derecho extranjero en una afirmación genérica de que se acredite el sentido, alcance o interpretación de todas las normas que ya han sido objeto de prueba. Debe especificarse que aspecto concreto del derecho extranjero lo requiere y porqué de su aplicación no se deriva una consecuencia jurídica como la que consta en el título pues de otro modo la calificación no reunirá los requisitos de globalidad y unicidad que exige el artículo 258.5 de la Ley Hipotecaria y que esta Dirección General ha reiterado en numerosas ocasiones (por todas Resoluciones de 11 de junio y 13 de septiembre de 2014), cuestión íntimamente ligada a la debida motivación del acuerdo del registrador que igualmente ha sido objeto de una dilatada doctrina de este Centro Directivo (Resoluciones de 25 de febrero de 2013 y 9 de mayo de 2014, entre otras muchas), que exige que el impedimento a la inscripción se exprese con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación.

La pertinencia de la prueba del derecho extranjero debe ser examinada en cada caso concreto pues hay supuestos en que la prueba documental de un texto y su vigencia será suficiente mientras que en otros se exigirá una prueba más extensa. Sólo en la hipótesis de que se hubiera probado el derecho extranjero y el registrador, en los fundamentos de Derecho de su calificación, considerase que su aplicación directa no permite tener por reunidos los requisitos precisos para practicar la inscripción, podrá solicitar la prueba adicional de la que resulten aquellos.

Del derecho alemán transcrito por el notario autorizante resulta la ley aplicable por aplicación de la norma de conflicto, la ley aplicable a las persona naturales (artículos 7 y 25 de la Ley de Introducción al Código Civil alemán, EGBGB), las normas relativas a la aplicación del régimen económico matrimonial legal de Alemania (artículos 1.363, régimen de participación; 1.371, repartición de los bienes en caso de muerte; 1.372, repartición de lo adquirido durante la vigencia del régimen de bienes en los demás casos; 1.408, capitulaciones matrimoniales, libertad contractual; 1.409, limitación de la libertad contractual; 1.410, forma de las capitulaciones matrimoniales; 1.412, eficacia frente a terceros; 1.414 comienzo del régimen de separación de bienes, y 1.415, régimen de comunidad de bienes, acuerdo mediante contrato matrimonial del BGB) y las normas relativas al derecho sucesorio (artículo 1.922, sucesión; artículo 1.923, capacidad para ser heredero; artículo 1.937, disposición testamentaria; artículo 1.941, contrato de herencia; artículo 1.942, transmisión de la herencia; artículo 1.944, período de repudiación; artículo 1.945, forma de la repudiación; artículo 1.946, fecha para la aceptación de la repudiación; artículo 1.952, derecho del heredero a repudiar la herencia; artículo 2.353, certificado sucesorio; artículo 2.354, indicaciones sobre la concesión del certificado sucesorio; artículo 2.356, prueba de la exactitud de las indicaciones; artículo 2.358, investigación del Tribunal de testamentarías; artículo 2.359, condiciones para la concesión del certificado sucesorio; artículo 2.365, presunción de legitimación del certificado sucesorio, y artículo 2.366, presunción de exactitud del certificado sucesorio, del BGB). Si el registrador entendiéndose que de alguno de dichos preceptos no se deriva la conclusión de que el compareciente es heredero y puede actuar en tal concepto a los efectos de modificar el contenido del Registro tendría que haber expresado el motivo concreto de su rechazo y, entonces sí, exigir prueba adicional de porqué el sentido, alcance o interpretación de una norma debiera ser uno y no otro de acuerdo a la jurisprudencia, en este caso, de Alemania.

3. La estimación del primer motivo de recurso conlleva inevitablemente la del segundo pues como afirma el propio acuerdo del registrador la rectificación del contenido erróneo del Registro precisa del consentimiento del heredero, cuestión que ha quedado resuelta en el



anterior apartado al tenerse por acreditado el derecho extranjero del que resulta la condición de heredero del compareciente en el título presentado.

Determinado que es heredero de los titulares registrales quien comparece en la escritura pública y quien manifiesta y acredita el contenido erróneo del Registro en cuanto al régimen económico de los titulares por aplicación de las previsiones del derecho material aplicable, debe entenderse suficiente a los efectos de cumplimentar la consolidada opinión de este Centro Directivo.

De acuerdo con dicha doctrina (vid. Resolución de 23 de agosto de 2011), partiendo de la afirmación de que los asientos practicados están bajo la salvaguarda judicial, su rectificación exige bien el consentimiento del titular registral y de todos aquellos a los que el asiento atribuya a algún derecho -lógicamente siempre que se trate de materia no sustraída al ámbito de autonomía de la voluntad-, bien la oportuna resolución judicial recaída en juicio declarativo entablado contra todos aquellos a quienes el asiento que se trate de rectificar conceda algún derecho (cfr. artículo 40 de la Ley Hipotecaria). En los supuestos de sucesión hereditaria, cuando el compareciente agota el conjunto de intereses a que se refiere el contenido del Registro, puede realizar la rectificación del asiento, al no existir otros titulares de derechos inscritos que puedan ser perjudicados.

Por lo que se refiere a la cuestión planteada lo que no cabe es una manifestación genérica del régimen económico matrimonial que debe sustituir al que resulta del Registro pues la sujeción a uno o a otro régimen no depende de una mera declaración o manifestación de parte. De aquí que este Centro Directivo haya recordado que no basta con afirmar que rige uno u otro (vid. Resoluciones de 15 de junio de 2009 y 5 de marzo de 2010): «el régimen económico matrimonial puede ser el régimen legal supletorio, en defecto de capítulos, cuando así lo determine la aplicación de las normas de Derecho interregional, o uno de los posibles regímenes convencionales. Y, si bien es cierto que en muchos casos no es tarea sencilla el determinar cuál es el régimen legal supletorio, es necesario que el notario, en cumplimiento de su deber genérico de sujeción a la legalidad de los actos y negocios que autoriza, a la hora de redactar el instrumento público conforme a la voluntad común de los otorgantes -que deberá indagar, interpretar y adecuar al ordenamiento jurídico-, despliegue la mayor diligencia al reflejar en el documento autorizado cuál es el régimen económico matrimonial que rige entre los esposos. En tal sentido, establece el artículo 159 del Reglamento Notarial que si dicho régimen fuere el legal bastará la declaración del otorgante, lo cual ha de entenderse en el sentido de que el notario, tras haber informado y asesorado en Derecho a los otorgantes, y con base en las manifestaciones de éstos (que primordialmente versan sobre datos fácticos como su nacionalidad o vecindad civil al tiempo de contraer matrimonio, su lugar de celebración o el de la residencia habitual y la ausencia de capítulos -cfr. artículos 9.2 y 16.3 del Código Civil-), concluirá que su régimen económico matrimonial, en defecto de capítulos, será el legal supletorio que corresponda, debiendo por tanto hacer referencia expresa a tal circunstancia -el carácter legal de dicho régimen- al recoger la manifestación de los otorgantes en el instrumento público de que se trate».

Consecuentemente, no basta una mera manifestación por el heredero del titular registral y ni siquiera es suficiente una diligencia posterior de manifestación complementaria por éste, sino que debe ser una conclusión a la que llegue el propio notario autorizante derivada de aquellas manifestaciones.

4. Esta misma doctrina es aplicable al supuesto de titulares registrales de nacionalidad extranjera (vid. la reciente Resolución de 27 de abril de 2015). Es doctrina reiterada de este Centro Directivo que la determinación de cuál haya de ser la ley material aplicable a un supuesto internacional corresponde a la autoridad del foro, en este caso al registrador, y que no debe ser objeto de confusión la falta de obligatoriedad de conocer el Derecho extranjero con



la obligatoriedad de determinar cuál es la legislación extranjera aplicable, conforme al artículo 12.6 del Código Civil, norma que, como señaló la Resolución de este Centro Directivo de 20 de enero de 2011, impone la aplicación de oficio de la norma de conflicto que resulte aplicable al supuesto. En sede de régimen económico matrimonial la norma de conflicto está integrada por el artículo 9.2 del Código Civil, conforme al cual «los efectos del matrimonio se regirán por la ley personal común de los cónyuges al tiempo de contraerlo; en defecto de esta ley, por la ley personal o de la residencia habitual de cualquiera de ellos, elegida por ambos en documento auténtico otorgado antes de la celebración del matrimonio; a falta de esta elección, por la ley de la residencia habitual común inmediatamente posterior a la celebración y, a falta de dicha residencia, por la del lugar de celebración del matrimonio».

De este modo cuando la finca o derecho conste inscrito en el Registro de la Propiedad de un modo determinado y se pretenda su alteración para adecuarlo al régimen económico matrimonial extranjero aplicable de acuerdo a la norma de conflicto, no bastará la mera afirmación del heredero sino la acreditación del régimen, incluido su contenido y vigencia, al cual quedó sujeto en su día la finca cuya titularidad se pretende adecuar.

En el supuesto que da lugar a la presente el notario, en la diligencia de la escritura, hace constar la norma de conflicto, el derecho material aplicable y la conclusión de que el régimen matrimonial que regía el matrimonio de los cónyuges alemanes fallecidos era el legal de participación en las ganancias. Resultando probado el derecho extranjero aplicable en los términos que se han analizado anteriormente en cuanto a su contenido y vigencia así como sus consecuencias jurídicas y constando el consentimiento del heredero en cuya persona se agotan el conjunto de intereses en juego, resulta debidamente acreditado el conjunto de requisitos precisos para la rectificación del contenido del Registro. El registrador no lleva a cabo reserva alguna sobre la acreditación de que el régimen económico de los cónyuges era el legal de Alemania pues, como queda expresado, limita su objeción a la necesidad de que conste el consentimiento del heredero que, como igualmente queda relatado, ha sido debidamente acreditado de conformidad con la ley material aplicable. Procede en consecuencia la estimación del motivo de recurso.

5. Respecto del tercer y último defecto señalado, la necesidad de aportar los testamentos de los causantes debidamente traducidos y apostillados, el recurrente considera que no es precisa dicha aportación pues el título sucesorio alegado y en el que basa su adquisición el compareciente no lo constituyen dichos documentos sino los certificados sucesorios emitidos por el tribunal competente de los que resulta la condición de heredero, y que se han acompañado al título presentado debidamente traducidos y apostillados.

Lo cierto es que así resulta de la escritura pública en la que el compareciente, a los efectos de aceptar las herencias y sin perjuicio de exponer los relativos al pacto sucesorio y testamento reseñados en los hechos, afirma que su condición de heredero resulta de sendos certificados sucesorios relativos a los dos causantes. Planteada así la cuestión hace tránsito a la de si es posible aceptar dichos certificados sucesorios alemanes como títulos aptos a los efectos de inscripción en el Registro de la Propiedad español. La respuesta es forzosamente positiva. Como resulta de las consideraciones expuestas, la escritura pública presentada acredita cuál es la ley aplicable a las sucesiones sucesivas, la alemana, así como que con arreglo al derecho material alemán el certificado sucesorio o «Erbschein» acredita el título sucesorio en el que funda inmediatamente su derecho la persona a favor de la que se solicita la inscripción (vid. Resolución de 14 de noviembre de 2012). Del derecho material alemán acreditado resulta que el certificado sucesorio es un documento público de origen judicial de cuyo contenido resulta la cualidad para suceder así como la adecuación del título sucesorio al derecho material alemán por lo que, de conformidad con el artículo 4 de la Ley Hipotecaria y artículo 38 de su Reglamento es título inscribible con arreglo a nuestra legislación sin



CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**

www.civil-mercantil.com

necesidad de aportar el título en que se funda. Además y de conformidad con el Convenio entre España y la República Federal de Alemania sobre Reconocimiento y Ejecución de Resoluciones y Transacciones Judiciales y Documentos Públicos con Fuerza Ejecutiva en materia civil y mercantil de 14 de noviembre de 1983 («Boletín Oficial del Estado» de 16 de febrero de 1988), dicho documento despliega eficacia en España sin necesidad de reconocimiento (artículos 4, 9 y 10) y sin necesidad de legalización (artículo 16).

Aunque no sea de aplicación al supuesto a que se refiere la presente resulta conveniente recordar que el certificado sucesorio como documento que acredita la cualidad del derecho sucesorio de la persona a cuyo favor se emite ya no es un documento extraño al ordenamiento jurídico español, y no sólo por la inminente entrada en vigor del Reglamento 650/2012, de 4 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, sino también porque el legislador español lo ha incorporado al ordenamiento jurídico interno mediante la reciente reforma del artículo 14 de la Ley Hipotecaria que ha llevado a cabo la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado estimar el recurso y revocar la nota de calificación del registrador.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 20 de julio de 2015. El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.