



www.civil-mercantil.com

RESOLUCIÓN de 28 de julio de 2016, 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 Sant Mateu, por la que se suspende la inscripción de una escritura de herencia.

(BOE de 21 de septiembre de 2016)

SUMARIO:

Registro de la Propiedad. Sucesiones. Causante de nacionalidad británica. Certificado del Registro de Actos de Última Voluntad del país de nacionalidad del causante. En el sistema anglosajón, es un administrador o ejecutor quien tiene la misión de liquidar el patrimonio relicto y distribuir el saldo activo entre los beneficiarios. Si el ejecutor es nombrado por el testador, el juez advera el testamento, en muchos casos los testamentos son privados, y confirma su nombramiento y de faltar la designación testamentaria, el órgano judicial procede a nombrarlo. Ahora bien, la sucesión británica en general (pues es distinto el régimen en las legislaciones inglesa y escocesa) gira en torno a los bienes antes a que en torno a las personas a diferencia de lo que sucede en los sistemas latinos, ello deriva en que en dicho sistema la situación del inmueble sea determinante, de forma que resulta inevitable fragmentación de la sucesión frente al criterio de universalidad operante en la legislación española. Al tramitar una declaración de herederos en España parece prudente y casi obligado solicitar, además de las Últimas Voluntades españolas, las del país de la nacionalidad del causante extranjero. Consecuentemente, también deberá aportarse, si existiere, por las consecuencias legitimadoras que atribuye la inscripción registral, al Registro de la Propiedad, con ocasión de la inscripción sucesoria. Y, si este Registro de Actos de Última Voluntad no existiere deberá acreditarse esta circunstancia en la forma determinada en el artículo 36 del Reglamento Hipotecario. Deberá aportarse certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad del país de la nacionalidad del causante o acreditarse que en dicho país no existe dicho Registro de Actos de Última voluntad o que por las circunstancias concurrentes al caso concreto no sea posible aportar dicho certificado. Conforme al Reglamento (UE) n.º 650/2012, la sucesión es única y comprende la totalidad de los bienes muebles e inmuebles del causante por lo que las disposiciones testamentarias *simpliciter*, que tanto han facilitado las sucesiones de los causantes británicos en España deben ser erradicadas de la práctica testamentaria notarial tras el 17 de agosto de 2015. Por tanto, debe considerarse que, aunque no forme parte Reino Unido del Reglamento (UE) n.º 650/2012, las autoridades judiciales y extrajudiciales españolas deben tener presente el carácter universal de la ley aplicable prevista en el mismo, incluso para Estados miembros no participantes. Conviene poner de relieve que la compleja regulación de las sucesiones, la necesidad, en muchos casos, de precisar cuestiones como la residencia habitual del causante, las eventuales excepciones a la misma, la determinación de la ley aplicable y su aceptación fuera de España, exige que los notarios autorizantes realicen los correspondientes juicios instrumentales acerca de tales extremos y aconseja un razonable reflejo en el documento público de los extremos relevantes a la sucesión.

PRECEPTOS:

Convenio de la Haya de 1961 (conflictos de leyes en materia de forma de las disposiciones testamentarias), arts. 1 y 5.



www.civil-mercantil.com

Convenio de Basilea de 16 de mayo de 1972 (inscripción de testamentos), art. 6.2.
Reglamento (UE) n.º 650/2012 (competencia, ley aplicable, reconocimiento y ejecución de resoluciones, aceptación y ejecución de documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y creación del certificado sucesorio europeo), arts. 1, 3, 4, 20 a 22, 24 a 27, 29, 83 y 84.
Código Civil, arts. 9.8, 11, 12.2 y 6, 811 y 968.
Ley Hipotecaria de 1946, art. 14.
Ley 1/2000 (LEC), art. 281.2.
Ley 29/2015 (cooperación jurídica internacional en materia civil), art. 33 y disp. adic. primera.
Decreto de 2 de junio de 1944 (Rgto. Notarial), Anexo II, art. 3 d).
Decreto de 14 de febrero de 1947 (Rgto. Hipotecario), arts. 36, 76 y 80.

En el recurso interpuesto por don Rafael Pedro Rivas Andrés, notario de Alcalà de Xivert, contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Sant Mateu, don Alberto Manuel Adán García, por la que se suspende la inscripción de una escritura de herencia.

Hechos

I

En escritura de herencia autorizada por don Rafael Pedro Rivas Andrés, notario de Alcalà de Xivert, el día 2 de diciembre de 2015, bajo el número 1.104 de protocolo, se protocolizaron las operaciones particionales llevadas a cabo como consecuencia del fallecimiento de doña J. G. H., de nacionalidad británica.

II

Presentada la anterior documentación en el Registro de la Propiedad de Sant Mateu, fue objeto de la siguiente calificación: «Hechos: Presentado de nuevo el documento, junto con testimonio de diversas escrituras de herencia, no cabe sino reiterar la anterior nota de calificación, en cuanto que el defecto señalado en la misma no ha sido subsanado. En relación a los testimonio aportados, sólo cabe señalar: - que en nada conciernen al presente título de herencia, - que no puede ser tenida en cuenta una hipotética calificación anterior que el Notario considere de un supuesto similar, - que el derecho extranjero, al igual que todos los ordenamientos jurídicos, es objeto de una continua evolución y modificación, - que las RDGRN de 1 de julio y 13 de octubre de 2015 son meridianamente claras en cuanto al defecto señalado, - que el artículo 36 del Reglamento Hipotecario establece cuál ha de ser la actuación notarial en el caso de que el Registrador desconozca el derecho extranjero. Hubiera bastado una mera manifestación notarial de conocimiento del ordenamiento extranjero a los efectos señalados en el defecto. Por todo ello, se suspende la inscripción solicitada 1.–Deberá aportarse certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad del país de la nacionalidad del causante o acreditarse que en dicho país no existe dicho Registro de Actos de Última voluntad o que por las circunstancias concurrentes al caso concreto no sea posible aportar dicho certificado. La Resolución de la DGRN de 1 de julio de 2015, cuyos fundamentos recoge íntegramente la Resolución de 13 de octubre de 2015 establece: «...Como ha dicho esta Dirección General (cfr. Resoluciones de 14 de noviembre de 2012 y 14 de agosto de 2014, por todas), la determinación de cuál haya de ser la ley material aplicable a un supuesto internacional corresponde a la autoridad del foro, en este caso a la registradora, ya que no

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

www.civil-mercantil.com

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 este caso la norma de conflicto está integrada por el artículo 9.8 del Código Civil, conforme al cual «la sucesión por causa de muerte se regirá por la Ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, cualesquiera que sean la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren». Dado que en el presente caso el causante tiene nacionalidad alemana en el momento de su fallecimiento, su sucesión se regirá por las leyes de ese país. Téngase en cuenta, además, que el sistema sucesorio español responde al modelo de unidad o universalidad, frente al de escisión o fragmentación, de forma que una sola es la ley que rige la totalidad de la sucesión, cualquiera que sea la naturaleza, mobiliaria o inmobiliaria, de los bienes y el lugar de su ubicación. Fijada, pues, la ley alemana como rectora de la sucesión, se plantea la cuestión relativa a su prueba en sede registral. Como ha dicho anteriormente esta Dirección General (vid. las Resoluciones de 15 de julio de 2011 y 2 de marzo de 2012), la calificación sobre la aplicación del Derecho extranjero queda sometida necesariamente a su acreditación ante la registradora 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 secuencias 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 de medios de prueba ya que el precepto permite que la acreditación del ordenamiento extranjero podrá hacerse «entre otros medios», por los enumerados...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



**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

de él o indaga su contenido y vigencia. En caso contrario, deberá suspender la inscripción...» Se plantea en este expediente si es o no inscribible una escritura de manifestación de herencia en la que el causante es de nacionalidad alemana, falleció en España y se acompañan certificados de defunción y del Registro General de Actos de Última Voluntad españoles de los que resulta no haber otorgado testamento en España: junto a un testamento otorgado en Alemania, debidamente traducido y apostillado del que resulta única heredera la otorgante, sin acreditación complementaria de la plena vigencia y efectividad de dicho título sucesorio, pues puede verse comprometida por la existencia de otro título sucesorio con eficacia revocatoria o modificativa del primero, hecho que en el sistema sucesorio de nuestro país se trata de asegurar mediante el certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad, acorde, no debe olvidarse, con el régimen general de revocación e ineficacia de testamentos y otros títulos sucesorios previsto en nuestro Derecho Civil. Es a la hora de determinar la validez y la eficacia del contenido del testamento donde la presentación de esa acreditación complementaria puede resultar necesaria o conveniente, si el registrador alberga dudas sobre la eficacia del testamento y el alcance del Derecho alemán. Este Centro Directivo en Resolución de 18 de enero de 2005 (Servicio Notarial) en relación con las declaraciones de herederos de causante extranjero ha manifestado en esta cuestión que «..la acreditación de ambos extremos - fallecimiento y última voluntad- aparece enormemente facilitada en derecho español mediante la prueba documental pública que suministran dos instituciones registrales: El Registro de actos de última voluntad y el Registro Civil. 9. La apertura de la sucesión intestada se justifica mediante el certificado de fallecimiento y el de últimas voluntades. Si este último no fuese negativo, habrá de acompañarse además el documento auténtico, o la sentencia firme, de los que quepa deducir indubitadamente la invalidez del llamamiento ordenado por el finado, su ineficacia o su inefectividad. Tratándose de causantes extranjeros, obviamente (por su vinculación patrimonial o residencial española) ha de presentarse igualmente el correspondiente certificado del Registro español de actos de última voluntad. Mas cabría plantear si, además, complementariamente, habría o no de exigirse el certificado de algún registro equivalente al país de donde el causante es nacional. Ciertamente no todos los países tienen instaurado un Registro de actos de última voluntad similar al nuestro, en cuanto a sus efectos, y en cuanto a su organización (a pesar del impulso, que sobre este tema, supone el Convenio de Basilea). Nuestro sistema, donde la práctica totalidad de los testamentos son notariales, basado en la obligatoriedad de la comunicación que se impone al notario autorizante (o que protocoliza un testamento ológrafo o que autoriza un acta donde se da noticia de su existencia), procura las más altas cotas de seguridad en la apertura de la sucesión intestada. Sin embargo, dada la prevalencia de la nacionalidad del causante a la hora de regir la sucesión, parece una medida oportuna y prudente, y casi obligada si lo exigiese la lex causae, que el notario español también solicite (en tanto no se establezca la deseada conexión de Registros, como la prevista para una fase final en el citado Convenio de Basilea de 16A/1972), como prueba complementaria, la certificación, en su caso, del Registro semejante correspondiente al país de donde el causante es nacional (a veces, su propio Registro Civil, si fuere en esta institución donde la ley personal del finado establece que se tome nota de los testamentos otorgados), siempre que estuviese prevista alguna forma de publicidad de los títulos sucesorios en ese país extranjero. Esta actuación, al dotar de un mayor rigor al expediente, sólo puede redundar en una mayor seguridad de la declaración notarial...». Consecuentemente, si para la formalización del acta de declaración de herederos parece prudente y casi obligado, dice la Resolución citada, la aportación del certificado del Registro de Actos de Última Voluntad del país de su nacionalidad, también deberá aportarse, si existiere, por las consecuencias legitimadoras que atribuye la inscripción registral, al Registro de la Propiedad, con ocasión de la inscripción sucesoria. Y, si este Registro de Actos de Última Voluntad no existiere deberá acreditarse esta circunstancia en la forma determinada en el



artículo 36 del Reglamento Hipotecario. Respecto a la situación existente en Alemania, que es firmante, pero no ha procedido aún a su ratificación, del Convenio relativo al establecimiento de un sistema de inscripción de testamentos, hecho en Basilea el 16 de mayo de 1972, el conocimiento de las últimas voluntades se garantizaba por la custodia oficial de éstas en los tribunales locales sin existir registro central alguno. Pese a ello, el panorama alemán en el ámbito del registro de últimas voluntades está cambiando, puesto que el 1 de enero de 2012 ha entrado en funcionamiento un registro central (Zentrales Testaments register), con el objetivo de contener todos aquellos datos relevantes para el conocimiento y localización de las Últimas voluntades del causante...» Fundamentos de Derecho: Artículos 9.8 del Código Civil; 14 de la Ley Hipotecaria; 36.2º, 76 y 78 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 18 de enero de 2005, 15 de julio de 2011, 2 de marzo y 14 de noviembre de 2012 y 14 de agosto de 2014, y 1 de julio de 2015. RDGRN de 13 de octubre de 2015. Artículo 18 de la Ley Hipotecaria. Y por considerarlo un defecto subsanable se procede a la suspensión de los asientos solicitados del documento mencionado. No se toma anotación preventiva por defectos subsanables por no haberse solicitado. Contra esta decisión (...) Sant Mateu, a nueve de mayo del año dos mil dieciséis. El Registrador de la Propiedad (firma ilegible) Fdo: Alberto Adán García».

III

Contra la anterior calificación, don Rafael Pedro Rivas Andrés, notario de Alcalà de Xivert, interpuso recurso en el que, resumidamente, expone: «Hechos A.–Documento calificado.–Escritura de Herencia autorizada por el recurrente el día 2 de diciembre de 2015 bajo el número de Protocolo 1104. B.–Supuesto de hecho y testamento español.–Del documento reseñado resulta que se trata de la herencia de una causante inglesa que deja como heredero a su esposo, también inglés. Se incorpora a la Escritura testimonio por fotocopia del Testamento autorizado por el Notario Don Manuel Sierra Murcia el 11/5/2006 (acompañado de certificados de defunción y del Registro de Últimas Voluntades español), del que se transcriben dos cláusulas pertinentes al objeto del presente recurso «Tercera. Instituye heredero a su citado esposo... Cuarta. (Ámbito del testamento) El presente testamento será aplicable a los bienes del causante radicados en territorio español al momento de su fallecimiento» C- Presentación.–Copia de la Escritura se presentó en el Registro de San Mateu el día 29/4/16 causando el Asiento de Presentación 1424 del Tomo 67 del Diario y n.º de entrada 1496. D.–Nota de Calificación.–La presentación de la Escritura provocó nota de fecha 9/5/16 en la que el Señor Registrador resolvió no practicar la inscripción solicitada por el defecto que formuló así: «Deberá aportarse certificado del Registro de Actos de Última Voluntad del país de la nacionalidad del causante o acreditarse que en dicho país no existe dicho Registro de Actos de Última voluntad o que por las circunstancias concurrentes al caso concreto no sea posible aportar dicho certificado». Fundamentos de Derecho.–Confusión en las notas de calificación. De la historia que relata la calificación recurrida resulta que: 1) AMB presentó la Escritura objeto de recurso y recibió una calificación negativa 2) se produjo la caducidad del asiento de presentación (art. 17 LH) y fue cancelado de oficio (art. 436 RH); 3) en un momento temporal distinto, ABM presenta la Escritura calificada con documentos complementarios nuevos; 4) esta última presentación origina una nueva calificación en Mayo de 2016 (arts. 255 LH y 108 y 111 RH); 5) lógicamente la calificación es distinta de las anteriores pues hay variación en el tiempo, en las personas intervinientes y en los documentos presentados. Sin embargo la calificación A recibida por el recurrente por Fax, en el apartado «Hechos» introduce una enorme confusión pues no tiene en cuenta las variaciones existentes, y pretende revivir los actos producidos en otro momento, por otras personas y con otros documentos: es como si el asiento solo hubiera caducado a medias y sólo se hubiera producido una cancelación parcial o una especie de prórroga del mismo. Parece que 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

calificación no es «nueva» sino condicionada por las anteriores que de alguna manera perviven y deben ser muy importantes cuando las menciona el calificador. Ante esta situación, el Notario que recibe esta calificación, y que no tiene por qué guardar ninguna documentación de actos registrales caducados y cancelados anteriores, no sabe si los puede o no recurrir, ya que no le han sido notificados en regla si tan importantes parecen ser, y si no lo fueran... ¿por qué se le notifican a medias? La calificación B no hace sino aumentar la confusión pues resulta que al presentante ABM y a los interesados se les comunica algo distinto que lo recibido por el Notario, ya que la documentación unida a la Escritura que se devuelve contiene la calificación B, en la que se añade a la calificación A de mayo de 2016, la de Enero/16. Nótese que los interesados reciben la calificación B por una doble vía: una directamente por el Registrador (no hay precedentes conocidos de esta práctica de que se notifiquen las calificaciones además de a Notario y Presentante a los interesados), y otra indirecta ya que el presentante es su legal representante en el procedimiento registral (arts. 322 LH y 39 RH). En fin, conocidas por todos las dos calificaciones que se han notificado por una u otra vía en Abril/16, lo que ya no se sabe es si se pueden recurrir las dos o una cualquiera de ellas. Consideramos que esta práctica debería ser corregida para evitar la confusión relatada, y que si se canceló el antiguo procedimiento registral, en el nuevo no se deberían hacer confusas referencias a él. En cualquier caso nos limitaremos aquí a recurrir la calificación A. 1.–La calificación no respeta el fraccionamiento de la sucesión querido por el causante que es una «las circunstancias concurrentes al caso concreto» por las que «no sea posible aportar dicho certificado» del Registro de Últimas Voluntades inglés. No es momento de extenderse sobre los inconvenientes y problemas que puede plantear el fraccionar una herencia separando la relativa a los bienes situados en España de la de los situados en el extranjero, pero lo cierto es que es algo que no sólo admite la DGRN sino que hasta lo recomienda por simplificar y facilitar trámites, dar seguridad jurídica, y abaratar costes; lo dijo en la Resl/3/05 «... la conveniencia de facilitar a los extranjeros, que cada vez en mayor número residen en nuestro país de forma fija o temporal, o que son titulares de bienes en el mismo, el ordenar su sucesión con arreglo a las formas de nuestra legislación evitando cara al futuro una mayor complejidad de trámites...» Y en la Res 24/10/07 «...la posibilidad de testar ante notario español para ordenar el patrimonio existente en España es una vía que genera seguridad jurídica al ciudadano extranjero y que, especialmente en los casos de dualidad, como los de la ley inglesa, asegura la propiedad del bien tras la muerte de su titular facilitando y abaratando extraordinariamente la formalización de la sucesión mortis causa». Es más, la doctrina germana (D., L., M., S.), explica que nada se opone a que los alemanes otorguen Testamento ante Notario español para sus bienes aquí. También en un caso como el presente la doctrina española (S.) cita la sentencia inglesa de 1951 sobre el caso «The state of Wayland» que admitió la validez y eficacia simultánea de dos Testamentos: el hecho en Bélgica en el que se disponía únicamente de los inmuebles belgas y el hecho posteriormente en Inglaterra en el que se disponía del resto. Y es que la doctrina inglesa (P.) explica que en derecho inglés -salvo revocación expresa- sólo se entienden revocadas las cláusulas del Testamento que sean incompatibles con el posterior, no el resto. La consecuencia de acogerse a este régimen de fraccionamiento es que, cuando llegue el momento de tramitar la herencia de causante extranjero con bienes España, se procederá como en el resto de los casos basados en título sucesorio español: bastará presentar (íntegro o por testimonio parcial en relación según las Res 12/11/15 y 16/11/15 entre otras muchas) el Testamento autorizado ante Notario español acompañado del certificado de Defunción, y del de Últimas Voluntades del Registro español; esto es lo que ha reconocido la DGRN en sus Res 1/3/05 y 24/10/07 que se acaban de citar que no exigen ningún otro documento adicional. Pues bien, en el presente caso, el testamento incorporado a la Escritura cumple la ley de la validez material que es la sucesoria inglesa que corresponde a la nacionalidad del causante tal y como exige nuestro art 9.8 Cc; también cumple la ley de la validez formal puesto que la ley española entra de sobra en los puntos de conexión del art 11.1 Cc y del art 1 del Convenio de la Haya de



**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

5/10/61. Ciertamente que el art 11.1 Cc no se refiere a la ley de la validez documental que es distinta, y como no hay normas de Derecho Internacional relativas a este punto (salvo los certificados notariales ejecutivos de algunos Reglamentos Europeos y el sucesorio del Rgto. UE 650/12), los Notariados de cada país elaboran sus propios documentos bajo su ley interna, y en este sentido el Testamento ha sido elaborado cumpliendo los requisitos documentales exigidos en nuestro Cc, LH y la LN que son los únicos de aplicación posible. Lo que ocurre es que el Testamento tiene además una clara e inequívoca voluntad de fraccionar la sucesión sujetando la sucesión de los bienes españoles al sistema de formalización español, pues recordamos que la institución de heredero lo era sólo para «sus bienes en España», y que había una remisión para «el resto de sus bienes, situados fuera de España... a las disposiciones de última voluntad otorgadas por él en su país de origen, que declara plenamente subsistentes a estos efectos». Con esta perspectiva, la exigencia de presentación adicional del certificado de UV inglés no se puede admitir en este caso concreto por lo siguiente: a.—Sería contraria al sistema de formalización hereditaria diseñado en los arts. 14 LH y 76 y 78 RH que sólo exigen la presentación de las Últimas Voluntades españolas. b.—Sería contraria a la seguridad, simplificación de trámites y reducción de costes, que propugnan las Res antes citadas de 1/3/05 y 24/10/07. c.—Sería inútil la consulta al Registro UV extranjero puesto que el causante ya avisa en el Testamento español que tiene hecho otro en su país de origen, pero que diga lo que diga éste, no afectará al de aquí pues su voluntad es separar esos dos aspectos de su herencia. Esta consulta sólo tendría sentido si aquí hubiera hecho un Testamento general para todos sus bienes y no sólo para los españoles, pues en ese caso sería posible que una disposición general pudiera verse modificada por otra posterior por el sólo hecho de su otorgamiento, pero este no es el caso. d.—Sería contraria a la expresa voluntad del causante que con el correspondiente asesoramiento notarial se acoge al sistema español de formalización de herencias recomendado por la DGRN, de manera que si hubiera habido algún cambio en esa voluntad se habría hecho constar en nuestro Registro de Últimas Voluntades, máxime desde que la Res 8/6/1970 y el Convenio de Basilea de 16/5/1972 han permitido que los Testamentos extranjeros se hagan constar en ese Registro. En otras palabras, una voluntad genérica sobre la herencia no puede modificar una voluntad específica de acogerse al sistema español de formalización de las herencias para los bienes de aquí. Posteriormente se verá que según informe del Notario González de Londres cuando hay un fraccionamiento de la herencia basado en un Testamento igual al incorporado a la Escritura calificada, el mismo Notario inglés acepta el sistema español de formalización de la herencia conformándose con el Testamento español, la defunción y las Últimas voluntades españolas, y no presentan ningún documento adicional de Inglaterra. 2.—Las Res. 1/7/15 y 13/10/15 no apoyan la calificación recurrida. La calificación cita estas dos Res en su apoyo que como vamos a ver en nada la sustentan, pero antes de proceder a su examen es imprescindible comenzar con una aclaración previa sobre la posición de los Testamentos como títulos sucesorios en el ámbito internacional en el que, aun dando por supuesto que todos fueran válidos, resulta que su eficacia es bien distinta según diferentes sistemas legislativos. Se podría distinguir, según la doctrina española y extranjera más autorizada, hasta tres Sistemas distintos: a) Sistemas con Testamentos/títulos sucesorios. Sería el caso de España (art. 14 LH). b) Sistemas con Testamentos/No títulos sucesorios. En otros países, bien por imposición legal, bien por imposición de la práctica jurídica, el testamento tiene una eficacia mucho más limitada pues únicamente sirve de base para que se elabore otro documento que sería el auténtico título sucesorio. Parece que sería el caso: Del documento judicial de Australia, Irlanda y UK (la «Probate» de las Res 24/10/07 y 26/6/12); de Austria («Einantwortungsurkunde»); Chequia y Eslovaquia («Osved eine o Dedi stve»); Eslovenia («Sklep o dedovanju»); Dinamarca (documento del tribunal sucesorio «skifteretten»); Francia (un a modo de Erbschein en los departamentos del Alto Rin, del Bajo Rin y de Alsacia y Lorena); Grecia (arts. 1956 a 1966 del Código Civil); Hungría («Oroklesi bizonyítvány»); Italia (en las provincias de Trieste, Gorizia, Trento, Bolzano, y parte de las de Udine, Vicenza, Brescia

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

www.civil-mercantil.com

y Belluno); Noruega (Certificado judicial); Turquía (Certificado judicial de herederos). Del documento notarial de Bélgica («Acte de Notoriété, d'Heredité o Certifica d'Heredité» del art. 1240 bis del Código Civil); Estonia (arts. 87, y 171 a 175 de la Ley de Sucesiones de 17/1/08); Francia («Acte de Notoriété» del art. 730 del Code); Holanda (Certificado de Herederos «Verklaring van erfrecht» de los arts. 4:187 y 188 del Código Civil y las Res. 7/7/11, 2/8/11 y 21/3/16); Italia («Alto de Notoriété»); Letonia (arts. 284 y 318 de la Ley Notarial de 17/6/1996); Lituania (art. 5.66 del Código Civil); Luxemburgo («Acte de Notoriété»); Marruecos (Acta de Notoriedad); Moldavia (Certificado de herederos); Rumania (arts. 68 y ss. Ley 36 de 12/5/1995); Rusia (Certificado de herederos). Del documento del Registro civil de Finlandia. Del documento privado de Suecia (inventario de bienes «bouppteckning»). De varios documentos alternativamente de Polonia (Certificado de herederos notarial o judicial); Portugal («habilitacao de heredeiros» notarial o del Registro civil); Suiza (Certificado notarial o judicial según Cantones). c) Sistemas con títulos sucesorios alternativos. Existen determinados países en los que se puede utilizar directamente el Testamento como título sucesorio, o de manera alternativa otro documento judicial o notarial. En este grupo teóricamente se podría incluir a Francia, Bélgica o Italia, pero lo cierto es que en la práctica se utiliza exclusivamente los documentos notariales reseñados o equivalentes como la «Attestation, Certificat de propriété, d'heredité, Intitulé d'inventaire...». En Alemania (aunque no es frecuente por las escasas ventajas que presenta) se puede utilizar directamente el Testamento como título sucesorio (Sentencia alemana del Bundesgerichtshof-BGH- de 8/10/13 y Res 1/7/15), pero también se puede presentar alternativamente (Res 20/7/15) la declaración judicial de herederos elaborada en base a él («Erbschein»). Tras la entrada en vigor del Rgto. UE 650/12, quedarían también en este grupo todos los países de la UE (menos Inglaterra, Irlanda y Dinamarca) en los que se puede presentar los mismos títulos que existían antes (Testamento, Declaración de Herederos, «Certificado de Herederos», «Acte de Notoriété ó Heredité», «Erbechein...»), o alternativamente el nuevo «Certificado sucesorio europeo», pues conforme al art. 62.3 de este Rgto. UE «El certificado no sustituirá a los documentos internos empleados en los Estados miembros para fines similares...». Pues bien, la Res de 1/7/15 que exigió aportar las Últimas Voluntades extranjeras nada tiene que ver con el presente caso, ya que en ella se pretendía utilizar un directamente un Testamento alemán (perfectamente posible según se ha explicado en el Sistema c); pero claro, si así se hace, deberá de ser acompañado del correspondiente Certificado de Últimas Voluntades alemán que asegure que es el último vigente, cosa que por lo demás nadie discute. Por su parte, la doctrina de la Res 13/10/15 que exigió aportar las Últimas Voluntades extranjeras tampoco se puede considerar que apoye la calificación recurrida porque esta Res se confunde tanto de supuesto como de título sucesorio: a.–Esta Res se apoya en la Res Sistema Notarial 18/1/05 (hoy confirmada su doctrina por la SAP Las Palmas 30/6/15) que llegó a la conclusión de que al tramitar aquí una Declaración de herederos (en condicional) «parece una medida oportuna, prudente y casi obligada» el solicitar además de las Últimas Voluntades españolas las del país de la nacionalidad del causante extranjero (con mayor razón se tenía que haber exigido la declaración de funcionario competente del país de origen sobre que ni existe ni se está tramitando en dicho país otra Declaración similar, lo cual es imprescindible como vamos a ver en Francia y Bélgica). Pero hay que resaltar que se estaba refiriendo a un supuesto completamente distinto pues se trataba de una sucesión intestada tramitada ante Notario español cuya conclusión final sobre quién es heredero va a tener una repercusión universal por lo que de existir un testamento general en el país de origen la Declaración de Herederos carecería de todo fundamento. Sin embargo, en el presente supuesto estamos hablando de una sucesión testamentaria en la que hay una clara voluntad de separar la sucesión de bienes españoles de la del resto, por lo que la eventual voluntad de nombrar un heredero general, no puede prevalecer sobre la voluntad específica de acogerse al sistema español de formalizar aquí la herencia por los cauces de nuestra legislación. En otras palabras el acompañar el Certificado de Últimas Voluntades del país extranjero de origen del



www.civil-mercantil.com

causante tiene sentido en las Declaraciones de Herederos o en los Testamentos de nombramiento de heredero universal, pero no en los casos que en los que hay un fraccionamiento de la herencia en el que se separa la relativa a los bienes españoles de la del resto. Como decimos, todo esto se confirma con el informe de Notario González de Londres que veremos. b.-Además esta Res 13/10/15 trata el supuesto de que se formaliza en España la herencia de un ciudadano francés que había hecho testamento aquí y al que se le exige que además del español un certificado de Últimas Voluntades del Registro galo, lo cual no resuelve el problema pues no tiene en cuenta que Francia (también Bélgica con un régimen similar) entra dentro del Sistema b) antes descrito en el que el verdadero título sucesorio no es el Testamento sino el «Acte de Notoriété, Attestation ó Acte d'Heredité» que en base a él emite un Notario francés determinando quiénes son los herederos y sus cuotas, y que va a tener en cuenta no sólo dicho Testamento, sino otros pactos familiares, conyugales y de régimen matrimonial que no figuran en el «Fichier Central des Dispositions de Dernières Volontés (FCDDV)» (pactos tontinarios, comunidades universales, acrecimiento al más viviente etc). Que el verdadero título sucesorio es el «Acte de Notoriété ó d'heredité» (salvo en Alto y Bajo Rhin, Alsacia y Lorena que siguen el «Erbschein» germano) es confirmado por la doctrina más autorizada («Sucesiones en Europa», página de actualización permanente del CNUE, SIC, CGN; «Successions» de Bruylant; «Manual notarial de disposiciones sucesorias de Europa», de IRENE, CAEM, UINL; «Manual de Derecho Privado en Europa» de Rentería; «Certificado sucesorio europeo» de C. V.). En efecto, al final de este escrito se justifican las razones por las que el registrador para acertar en su calificación tiene la obligación de tener en cuenta cuantos documentos obren en su poder o en archivos a los que tenga libre acceso. Pues bien, obran a disposición del calificador inscripciones de su Registro provocadas por Escrituras de Notarios de toda España en las que sin excepción desde hace treinta años se han inscrito decenas de herencias franco/belgas basadas en las mencionadas Actas de «Notoriété, Attestation ó Heredité» sin que se utilice directamente el Testamento francés o belga. El calificador conoce perfectamente el Derecho franco/belga pues en los últimos siete años ha inscrito de propia mano sin reserva ninguna todas las herencias de ciudadanos de esa procedencia cuyo título sucesorio extranjero es la repetida «Acte» y no el Testamento; es más, sabe perfectamente que el solicitar las Últimas Voluntades de Francia o Bélgica no soluciona los problemas dado que los importantísimos pactos de régimen matrimonial no figuran en el «FCDDV» francés (Fichero Central de Disposiciones de Últimas Voluntades) o el «CRT» belga (Registro Central de Testamentos, ambos registros parece que hasta están conectados telemáticamente) a pesar de que son determinantes para concretar los bienes que se adjudican a los herederos. Un ejemplo de lo dicho sería la Escritura autorizada por el recurrente el 25/8/11 bajo el número de protocolo 822 (inscrita por el calificador respecto de las fincas 7.231 y 14.401), que estaba basada como título sucesorio en el «Acte de Notoriété» del Notario francés Capdevielle, en la que se dice que en base al art. 1.525 del Código Civil francés existe un pacto matrimonial de comunidad universal que atribuye al cónyuge supérstite la totalidad de los bienes muebles e inmuebles, y como es lógico, en el «FCDDV» que se incorpora, no aparece mencionado ese pacto matrimonial. Otro ejemplo sería la Escritura autorizada por el recurrente el 5/11/11 bajo el número de protocolo 1.065 (inscrita por el calificador respecto de la finca 21.727), que estaba basada como título sucesorio en el «Acte de Notoriété» del Notario francés Aubrée, en los mismos términos que se acaban de exponer. Curiosamente la misma DGRN es consciente de que estos pactos matrimoniales no se inscriben en derecho franco/belga en sus Registros de Últimas Voluntades; lo dijo en la Res 29/7/15 «Adicionalmente, no establece el Derecho belga un derecho familiar previo a la liquidación del consorcio familiar que permita detraer la posición del viudo del conjunto de la herencia, sino por el contrario, los derechos conyugales sucesorios incluso por predetracción, o pacto conyugal se sitúan en sede sucesoria (artículo 745 bis del Código Civil Belga, en redacción dada por Ley de 4 de mayo de 1981)...». En definitiva, lo que queremos decir es que la Res 13/10/15 resolvió un caso concreto, pero su doctrina no se

The logo consists of the letters 'CEF.-' in a bold, white, sans-serif font, enclosed within a dark rectangular box.

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

puede extender a otros supuestos dado que en derecho franco/belga el verdadero título sucesorio no es el Testamento sino el «Acte de Notoriété o d'Heridité» que emite el Notario y que va a tener en cuenta otra sene de pactos extratestamentarios para determinar lo que ha de recibir cada heredero, pactos que no aparecen en el «FCDDV» o «CRT». 3.–Toda la doctrina y hasta la misma DGRN declaran que en Inglaterra no existe Registro de Últimas Voluntades. Toda la doctrina consultada es uniforme y sin desviación alguna al declarar que en Inglaterra no existe Registro de Últimas Voluntades ya que el verdadero título sucesorio nunca es el Testamento, sino que un Tribunal («Hig Court») emite una decisión («Probate»), validando el Testamento si lo hay, o en caso contrario aplicando directamente la ley sucesoria inglesa, y nombrando un Representante personal del causante (que vendría a ser equivalente a nuestro Albacea universal/Contador-Partidor con amplísimas facultades), que recibe el nombre de «Executor» si hay Testamento, o «Administrator» si no lo hay. y que en definitiva es el que se encarga de ultimar la herencia y entregar el remanente a los herederos. Es más, la misma DGRN ha descrito este sistema sucesorio en la Res 26/6/12 que trataba, no de un causante propiamente inglés, sino «anglosajón», australiano de uno de los Estados federados de Australia que tiene un nombre que revela sus orígenes: Nueva Gales del Sur. Esta asimilación entre sistema sucesorio «inglés» y «anglosajón» la realizó el Notario recurrente y no fue rechazada por la DGRN: «En el derecho australiano, como, en general, en todo el sistema anglosajón... ejecutor del testamento que, como es conocido, es la figura central del régimen sucesorio en el sistema de liquidación propio del derecho anglosajón». Por su parte la DGRN no rechaza que el sistema sucesorio «anglosajón» sea el que hemos descrito cuando afirma en esta Res que según los informes existentes «... 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...». Además el Centro Directivo sí que es consciente de que la validez del Testamento no depende del inexistente «Registro de Últimas Voluntades», sino de que «los tribunales de Nueva Gales del Sur otorgaran validez a las disposiciones testamentarias del testador tal y como aparecen en el testamento». Lo único que ocurrió en el caso resuelto fue que. Finalmente, nadie presentó la necesaria «Probate» y por tanto la herencia quedó sin inscribir pendiente de ese requisito. Todavía más clara es la Res 24/10/07 que se refiere a un causante británico en la que la DGRN da por supuesto que no existe el Registro de Últimas Voluntades inglés aceptando la descripción de ese sistema sucesorio hecha en el planteamiento del recurso tanto por el recurrente como por el Registrador «...la aportación de resolución judicial conocida como «Probate» dictada a favor de ejecutor testamentario designado para tal cargo en testamento otorgado por el causante («Grant of Probate»)». A.–El calificador no ha tenido en cuenta los informes de Notarios españoles sobre que en Inglaterra no existe Registro de Últimas Voluntades. Nadie discute que conforme al art. 36 RH el registrador no tiene que saber ni indagar el derecho extranjero que quedará a lo que resulte de la prueba que realice el que pretenda su aplicación. No obstante también es indiscutido que voluntariamente puede aplicar el Dº extranjero que conozca y por eso la Res. 28/10/15 (entre otras muchas que se podrían citar) dice que «...el registrador, pese a que quien insta la inscripción no acredite el contenido del ordenamiento extranjero... podrá aplicar un Derecho extranjero si tiene conocimiento de él o indaga su contenido y vigencia». Por otro lado, según la Res 4/2/15 «Es doctrina de este Centro Directivo señalada en numerosas Resoluciones, que el Registrador en el ejercicio de su función calificadora sobre la legalidad, puede tener en cuenta los datos que resulten de organismos oficiales a los que pueda acceder directamente, no sólo para el mayor acierto en la calificación sino también para liberar a los interesados de presentar documentos que puede obtener directamente cuando ello le sea factible sin paralizar el procedimiento registral o cuando sea especialmente útil para el ejercicio adecuado de la calificación registral...(Resoluciones de 16 de febrero de 2012... de 28 de febrero de 2012... 11 de junio [1.ª], 5 [2.ª], 24 [2.ª] y 30 [2.ª] de octubre y 6 de noviembre de

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

2012 [1.ª] y 24 de junio de 2013 [1.ª]... de 1 de junio de 2013... Resoluciones de 1 y 11 de julio y 6 de septiembre [6.a] de 2013...) Se trata de obtener datos que de manera objetiva e indubitada, acrediten o complementen el contenido de la documentación presentada o que apoyen la emisión de una calificación lo más precisa y acertada posible...». En definitiva, el registrador puede aplicar el D.º extranjero cuando se le pruebe o cuando lo conozca directamente, bien por tenerlo en propia mano, o bien porque lo tenga archivado a su disposición en un Archivo o Registro, incluidos obviamente, los suyos propios. Lo que en ningún caso le es permitido es no aplicar el D.º extranjero que se le ha probado o que le es conocido. Pues bien, en el presente caso se cumplen las dos vías de conocimiento del D.º extranjero, pues existen centenares de informes de Notarios de toda España que de manera unánime y sin fisuras acreditan que en Inglaterra no existe Registro de Últimas Voluntades. En efecto, el registro servido por el calificador comprende una zona de costa que, al menos desde hace treinta años, ha conocido un incremento de turistas y residentes provenientes especialmente de Inglaterra, lo que ha provocado por la fuerza de los hechos que se hallen inscritas en el mismo centenares de Escrituras de herencia autorizadas por Notarios de toda España sin que en ninguna de ellas se incorporara certificado alguno del inexistente Registro de Últimas Voluntades inglés. Es más, el conocimiento del calificador de que no existe en Inglaterra ese Registro, es personal y directo, pues durante siete años (de 2009 a 2015), de propia mano ha inscrito decenas de Escrituras de Notarios de toda España en las mismas condiciones que se acaban de relatar. Como diligencia de mejor proveer se comprobará fácilmente no sólo lo dicho, sino que no hay la más mínima alusión o referencia a las últimas Voluntades inglesas en ningún documento español o extranjero presentado a ese registro. Nótese que cada una de esas Escrituras que formalizan una herencia inglesa lleva implícito el informe del Notario que considera que en Inglaterra no existe el tan repetido Registro de UV, y que el cumplimiento implícito de requisitos es algo admitido por la DGRN cuando no puede entenderse de otra manera. Por esta vía se ha admitido la validez del juicio implícito de capacidad en determinados documentos notariales en las Res 11/6/1999 y 21/4/03 y en las STS 14/4/1896, 26/11/1901, 14/10/08 y 20/3/13. 5- El calificador no ha tenido en cuenta los informes de Notarios ingleses sobre que en Inglaterra no existe Registro de Últimas Voluntades y sobre la admisión del fraccionamiento de la herencia. El calificador inscribió dos documentos de Notarios ingleses de herencias de causantes con esa nacionalidad que ratifican lo dicho hasta aquí, en particular el preciso y exacto conocimiento del calificador sobre la ausencia de Últimas Voluntades inglesas. Ambos documentos podrían plantear dudas sobre su validez, pues al afectar a la transmisión de una propiedad inmobiliaria española entraban en la categoría de documentos «principales, complejos, tecnológicos, y transmisivos» (que intenta obtener alguno de los cinco efectos fuertes que tienen por sí las Escrituras españolas: prueba plena judicial, ejecutivo, prelativo, traditorio y registral). Este tipo de documentos requieren un asesoramiento y control tecnológico de la legalidad española (para los particulares y para el Estado español) muy intenso y muy extenso sobre toda nuestra normativa civil, fiscal, registral, control de pagos y cambios, inversiones extranjeras, restricciones por razones militares, leyes antiblanqueo, obtención de notas registrales, presentación telemática de copias, liquidaciones de impuestos por ordenador, certificaciones y cambios de catastro, registro de últimas voluntades, registro de seguros, comunicaciones a las Administraciones estatales, autonómicas y locales, informaciones a la policía, fiscalías, Seplac y OCP etc etc, etc.; y ello a través de unos medios técnicos muy específicos: firma electrónica, tarjetas encriptadas, conexiones telemáticas, números especiales de fax etc. Este asesoramiento y control no está al alcance del Notario extranjero hasta por falta de elementos tecnológicos con los que hacerlo. Obviamente no basta que en el «papel» el fedatario foráneo diga que «se presta el consentimiento informado» y que «quedan hechas reservas y advertencias legales», sino que es necesario que en el «acto» del otorgamiento se haya prestado realmente ese asesoramiento y control, pues el posterior y/o externo al documento prestado por otros operadores jurídicos



www.civil-mercantil.com

(Gestores, Abogados, Registradores) ya no podría subsanar su nulidad radical por incumplimiento de los arts. 1216 Ce y 17 bis y 24 LN que exigen que se preste por el Notario y en el momento del otorgamiento. Se podría cuestionar si estos documentos incumplían los cinco requisitos necesarios para su aceptación aquí, que exigían las normas vigentes en ese momento y que hoy ha explicitado la Disposición Adicional 3a de la Ley de Jurisdicción Voluntaria de 2/7/15 (LJV), y que además son de aplicación general según han confirmado el art. 2 y la Disposición Adicional 1a de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional de 30/7/15 (LECOJ1). En efecto, el Notario podría no tener competencia (arts. 1, 2 y 17 Directiva de servicios 2006/123/CE, art. 2 de nuestra Ley de Servicios de 23/11/09 y Directivas 2013/55/UE y 2005/36/CE); el acto podría no ser válido según el Derecho Internacional pues no cumplía las exigencias mínimas documentales españolas siempre distintas a las de la ley de validez formal del art. 11.1 CE; el documento parecía no cumplir requisitos equivalentes en origen a los que se exigirían en España; probablemente el resultado infringiría el Orden Público español por cuanto no se cumplía el asesoramiento y control de legalidad española; y sobre todo parecía que en cuanto a los efectos pretendían aquí tenerlos mayores que en origen dado que en Inglaterra sus documentos notariales no se inscriben en sus registros (esta equivalencia de efectos siempre se ha exigido en la DA 3.ª LJV; Preámbulo VIII, arts. 56, 60 y 61 LECOJI; art. 323, DF 25 y 26 LEC; art. 56 Ley Mediación; Resolución del Parlamento Europeo sobre documento público de 2008; Convenio Consular de París de 1967 y diferentes Convenios Internacionales y Directivas y Reglamentos europeos). Finalmente, para evitar dudas y problemas, y siguiendo la prudencia que recomienda la Res SM 18/1/05, la cuestión se solventó mediante la elevación a Escritura española del documento inglés (art. 1278 Cc), o si se prefiere teniendo el carácter de Escritura de reconocimiento (art. 224 Cc) al ser, como mínimo, el documento firmado por las partes del que habla el art. 1223 Cc. En cualquier caso esos documentos sí que servían como informes de Notario británico sobre la legislación inglesa. En efecto, el documento del Notario Johnson de Canterbury (sobre la finca registral 15.792) ultimaba la herencia de dos cónyuges para lo que los Testamentos ingleses de ambos se adverbaban ante la «Hig Court» obteniendo la correspondiente «Probate» e incorporando Últimas Voluntades españolas. Ni se hacía la más mínima alusión al inexistente «Registro de Últimas Voluntades inglés». El documento del Notario González de Londres (sobre la finca registral 20.626) todavía es más interesante que el anterior pues no sólo ratifica la ausencia del Registro de Últimas Voluntades de ese país, sino que se ratifica la conclusión expuesta al principio sobre el fraccionamiento de la herencia. En efecto, en este caso se utilizaba copia de un Testamento del mismo Notario aquí recurrente, que contenía idéntica fórmula de nombramiento de heredero sólo para los bienes en España y remisión para los bienes ingleses al Testamento británico. Pues bien, el Notario inglés actúa exactamente como se actuó en la Escritura de la calificación recurrida pues sólo se presenta el Testamento y las Últimas Voluntades españolas, pero no se acompaña ningún otro documento inglés, ni Últimas Voluntades, ni «Probate», ni adverbación, ni «Executor», ni absolutamente nada más». Finaliza solicitando la revocación de la calificación.

IV

El registrador emitió su informe, manteniendo íntegramente su calificación, y formó expediente que elevó a esta Dirección General.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 14 de la Ley Hipotecaria; 36, 76 y 80 del Reglamento Hipotecario; 9.8, 11, 12.2 y 6, 811 y 968 del Código Civil; 1, 3, 4, 20 a 22, 24 a 27, 29, 83 y 84 del Reglamento (UE) n.º 650/2012, 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; 6.2 del Convenio relativo al establecimiento de un sistema de inscripción de testamentos, hecho en Basilea el 16 de mayo de 1972; 1 y 5 del Convenio de La Haya de 5 de octubre de 1961, relativo a la ley aplicable a las formas testamentarias; 281.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil; 33 y la disposición adicional primera de la Ley 29/2015, de 30 de julio, de cooperación jurídica internacional en materia civil; 3.d) del anexo II del Reglamento Notarial; la sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 30 de junio de 2015, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 14 de abril de 1969, 5 y 28 de febrero y 1 de marzo de 2005, 28 de enero y 22 y 27 de noviembre de 2006, 24 de octubre de 2007, 28 de agosto de 2008, 20 de enero, 7, 15 y 28 de julio y 19 de octubre de 2011, 22 de febrero, 2 de marzo, 26 de junio y 14 de noviembre de 2012, 13 de agosto de 2014 y 1 de julio y 13 de octubre de 2015.

1. En escritura de herencia autorizada por el recurrente el día 2 de diciembre de 2015 bajo el número de protocolo 1.104, se protocolizan las operaciones particionales llevadas a cabo como consecuencia del fallecimiento de doña J. G. H. de nacionalidad británica y residente en Essex, testamento autorizado por el notario de Peñíscola, don Manuel Sierra Murcia, el día 11 de mayo de 2006 (acompañado de certificados de defunción y del Registro de Últimas Voluntades español), del que se transcriben dos cláusulas pertinentes al objeto del presente recurso: «Tercera. Instituye heredero a su citado esposo (...) Cuarta. (Ámbito del testamento) El presente testamento será aplicable a los bienes del causante radicados en territorio español al momento de su fallecimiento». En la escritura de partición se señala expresamente que la ley aplicable a su sucesión es la ley británica.

El registrador exige la aportación del certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad del país de la nacionalidad del causante o acreditarse que en dicho país no existe dicho Registro de Actos de Última voluntad o que por las circunstancias concurrentes al caso concreto no sea posible aportar dicho certificado, señalando como fundamento la doctrina de esta dirección contenida en la Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 1 de julio de 2015, cuyos fundamentos recoge íntegramente la Resolución de 13 de octubre de 2015.

El notario recurrente interpreta que en el presente supuesto estamos hablando de una sucesión testamentaria en la que hay una clara voluntad de separar la sucesión de bienes españoles de la del resto, por lo que la eventual voluntad de nombrar un heredero general, no puede prevalecer sobre la voluntad específica de acogerse al sistema español de formalizar aquí la herencia por los cauces de nuestra legislación. Señala que acompañar el Certificado de Últimas Voluntades del país extranjero de origen del causante tiene sentido en las declaraciones de herederos o en los testamentos de nombramiento de heredero universal, pero no en los casos que en los que hay un fraccionamiento de la herencia en el que se separa la relativa a los bienes españoles de la del resto.

2. Como cuestión procedimental previa alude el recurrente a la supuesta confusión entre dos calificaciones recaídas sobre la misma escritura, que fue presentada en dos ocasiones. La calificación relativa a la segunda presentación recibida por el recurrente por fax, en el apartado «Hechos» introduce a su juicio una enorme confusión pues no tiene en cuenta las variaciones existentes como si el asiento sólo hubiera caducado a medias y sólo se hubiera producido una cancelación parcial o una especie de prórroga del mismo. La calificación notificada al presentante y a los interesados es distinta según el recurrente a lo recibido por el notario, ya que la documentación unida a la escritura que se devuelve contiene la calificación de mayo de 2016, a la que se añade la de enero de 2016. Pero tal supuesta confusión no se aprecia de la lectura de la nota de calificación ni puede inducir al notario como concedor del



procedimiento registral, a error sobre la interposición del recurso. El hecho de incluir en la documentación las distintas calificaciones recaídas no hace sino dar a conocer a los interesados el resultado de las distintas presentaciones de que ha sido objeto el documento y por otra parte si bien la Ley Hipotecaria, artículo 322, señala como obligados receptores de la notificación de la calificación negativa al funcionario autorizante y al presentante, nada impide que tal notificación se efectúe así mismo a los interesados, si bien esta notificación no tendrá efectos respecto al cómputo de los plazos para interponer en su caso el recurso.

3. La existencia, cada vez más numerosa, de extranjeros propietarios de inmuebles en España, en los que establecen, además, su segunda residencia, determina la frecuencia de sucesiones internacionales en los que se involucra la legislación española, por lo que es necesario dar respuesta a este fenómeno.

La Unión Europea, consciente de esta realidad y deseosa de dotar seguridad a los movimientos de personas en los distintos países miembros, aprobó el Reglamento (UE) n.º 650/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo, instrumento que regula ciertos aspectos de la determinación de ley aplicable a las sucesiones internacionales comunitarias, con la posible creación de un título sucesorio europeo que facilite dicha determinación en supuestos como el presente, si bien sus disposiciones (salvo ciertas excepciones que no son del caso), se aplicarán sólo a la sucesión de las personas que fallezcan a partir del 17 de agosto de 2015, según aclaran los artículos 83.1 y 84 del Reglamento, que contiene sus disposiciones transitorias.

La aplicación del Reglamento (UE) n.º 650/2012 plantea además diversas cuestiones interpretativas, entre ellas, no son menores las relativas a las herencias de ciudadanos británicos con bienes en un Estado miembro participante. La razón es que Reino Unido al igual que Irlanda, dada su especial posición en los Tratados (vid. artículos 1 y 2 de los Protocolos 21 y 22 anejos al Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea), presentan una calificación técnica de Estados miembros en situación de opting out provisional, con la consecuencia de ser considerados -en general- terceros países en cuanto Estados miembros no participantes.

4. En el supuesto de este expediente el fallecimiento se produce el 10 de junio de 2015 por lo tanto no le son aplicables tales disposiciones.

Para la resolución del recurso hay que estar, por tanto, a la ley de la nacionalidad del causante, aplicable de conformidad con la norma de conflicto española, artículo 9.8 del Código Civil, que conduce en este caso a la aplicación de la ley británica.

El citado artículo recoge el principio de universalidad de la sucesión, como regla general, de modo que el fenómeno sucesorio se sujeta en primer término a la ley de la nacionalidad del causante, salvo que las normas de conflicto de ésta remitan a la ley española, único caso de reenvío admitido por nuestras normas de Derecho Internacional Privado.

Sin embargo, ese reenvío de primer grado, como ya afirmó la Resolución de este Centro Directivo de 24 de octubre de 2007, no debe aceptarse en materia de sucesión por causa de muerte si ello provoca un «fraccionamiento legal de la sucesión», que de esa forma se vería regulada por varias leyes, ya que el artículo 9.8 del Código Civil está presidido por los principios de unidad y universalidad de aquélla.

En este sentido las Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de noviembre de 1996, 21 de mayo de 1999 y 23 de septiembre de 2002 respaldaron esta limitación del reenvío señalando que según el artículo 9.8 del Código Civil, es relevante sólo la ley personal, entendiendo por tal la nacional del causante en el momento de su fallecimiento.

En el caso que ahora se examina es la derivada de su nacionalidad británica, cuyo Derecho sucesorio además de estar fundado en el principio de libertad de testar, es uno de los



www.civil-mercantil.com

sistemas que establece una dualidad de régimen según se integre la sucesión de bienes muebles o inmuebles, de suerte que estos últimos, si estuvieran situados en país extranjero, se registrarán por la «lex rei sitae», lo cual supone en este caso la remisión al derecho español.

Como recogió la Resolución de este Centro Directivo de 13 de agosto de 2014, se ha defendido no obstante por algún autor que este criterio restrictivo vino a ser alterado por la posterior Sentencia del Tribunal Supremo de 23 de septiembre de 2002 que acepta el reenvío que la ley inglesa hace a la ley española de situación del inmueble, al estar la herencia integrada en exclusiva por dicho inmueble. No obstante, en rigor no hay contradicción entre esta última Sentencia y las antes citadas, pues en la del año 2002 la solución de la admisión del reenvío no es incompatible con el principio de unidad de la sucesión dado que al no existir bienes muebles en el caudal relicto la ley aplicable no entraba en colisión con la del domicilio del causante.

En el sistema anglosajón es un administrador o ejecutor quien tiene la misión de liquidar el patrimonio relicto y distribuir el saldo activo entre los beneficiarios. Si el ejecutor es nombrado por el testador, el juez advena el testamento, en muchos casos los testamentos son privados, y confirma su nombramiento y de faltar la designación testamentaria, el órgano judicial procede a nombrarlo.

Ahora bien, como se ha dicho, la sucesión británica en general (pues es distinto el régimen en las legislaciones inglesa y escocesa) gira en torno a los bienes antes a que en torno a las personas a diferencia de lo que sucede en los sistemas latinos, ello deriva en que en dicho sistema conforme se ha dicho la situación del inmueble sea determinante de forma que resulta inevitable fragmentación de la sucesión frente al criterio de universalidad operante en la legislación española.

5. No discutido el contenido material sucesorio, el registrador exige, que se aporte información del Registro de Últimas Voluntades, de su inexistencia o de la imposibilidad de acompañarlo.

La situación actual en Europa de los Registros de disposiciones mortis causa (testamentarios) demuestra su gran heterogeneidad que se observa en la información ofrecida en la web E-justice de la Unión europea. Así en dicha web informativa, herramienta esencial en la aplicación del Reglamento se establece las normas nacionales sobre Registro de testamentos varían considerablemente. En algunos Estados miembros, quien redacta un testamento (el testador) tiene la obligación de registrarlo. En otros, el Registro se recomienda o afecta solo a determinadas formas de testamento. En algunos Estados miembros no existe en absoluto el Registro de testamentos.

La Resolución de 18 de enero de 2005 señaló que la acreditación del fallecimiento y última voluntad aparece enormemente facilitada en derecho español mediante la prueba documental pública que suministran dos instituciones registrales: El Registro de Actos de Última Voluntad y el Registro Civil. La apertura de la sucesión intestada se justifica mediante el certificado de fallecimiento y el de últimas voluntades. Si este último no fuese negativo, habrá de acompañarse además el documento auténtico, o la sentencia firme, de los que quepa deducir indubitadamente la invalidez del llamamiento ordenado por el finado, su ineficacia o su inefectividad.

Tratándose de causantes extranjeros, obviamente (por su vinculación patrimonial o residencial española) ha de presentarse igualmente el correspondiente certificado del Registro español de Actos de Última Voluntad.

Mas cabría plantear sí, además, complementariamente, habría o no de exigirse el certificado de algún registro equivalente al país de donde el causante es nacional.

Ciertamente no todos los países tienen instaurado un Registro de Actos de Última Voluntad similar al nuestro, en cuanto a sus efectos, y en cuanto a su organización (a pesar del impulso, que sobre este tema, supone el Convenio de Basilea).



Nuestro sistema, donde la práctica totalidad de los testamentos son notariales, basado en la obligatoriedad de la comunicación que se impone al notario autorizante (o que protocoliza un testamento ológrafo o que autoriza un acta donde se da noticia de su existencia), procura las más altas cotas de seguridad en la apertura de la sucesión intestada.

Sin embargo, dada la prevalencia de la nacionalidad del causante a la hora de regir la sucesión, parece una medida oportuna y prudente, y casi obligada si lo exigiese la «lex causae», que el notario español también solicite (en tanto no se establezca la deseada conexión de Registros, como la prevista para una fase final en el citado Convenio de Basilea de 16 de mayo de 1972), como prueba complementaria, la certificación, en su caso, del Registro semejante correspondiente al país de donde el causante es nacional (a veces, su propio Registro Civil, si fuere en esta institución donde la ley personal del finado establece que se tome nota de los testamentos otorgados), siempre que estuviese prevista alguna forma de publicidad de los títulos sucesorios en ese país extranjero. Esta actuación, al dotar de un mayor rigor al expediente, sólo puede redundar en una mayor seguridad de la declaración notarial.

Más recientemente esta tesis está amparada así mismo en la Resolución del Sistema Notarial de 18 de enero de 2005 (hoy confirmada su doctrina por la sentencia de la Audiencia Provincial de Las Palmas de 30 de junio de 2015) que llegó a la conclusión de que al tramitar aquí una declaración de herederos «parece una medida oportuna, prudente y casi obligada» el solicitar además de las Últimas Voluntades españolas las del país de la nacionalidad del causante extranjero. Consecuentemente, también deberá aportarse, si existiere, por las consecuencias legitimadoras que atribuye la inscripción registral, al Registro de la Propiedad, con ocasión de la inscripción sucesoria. Y, si este Registro de Actos de Última Voluntad no existiere deberá acreditarse esta circunstancia en la forma determinada en el artículo 36 del Reglamento Hipotecario. Deberá aportarse certificado del Registro General de Actos de Última Voluntad del país de la nacionalidad del causante o acreditarse que en dicho país no existe dicho Registro de Actos de Última voluntad o que por las circunstancias concurrentes al caso concreto no sea posible aportar dicho certificado. Así se ha recogido en las recientes Resoluciones de 1 de julio y 13 de octubre de 2015.

Es cierto que conforme lo expuesto la «lex causae» en este caso no exige el certificado de Últimas Voluntades o similar, es más en Inglaterra, la necesidad de probar los testamentos implica la intervención de la Autoridad Pública en la ejecución de la herencia designando al ejecutor o administrador tratándose de un auténtico proceso sucesorio lo que hace en cierta medida innecesaria la existencia de un registro de testamentos que como se ha dicho participan en buena medida del carácter de documento privado.

Pero la acreditación de tal inexistencia, que debió constar en la escritura de partición, no figura en este caso. Por lo que el defecto debe confirmarse. No obstante, el defecto es fácilmente subsanable mediante la manifestación hecha por el notario en la escritura o por conocimiento del registrador, lo cual en este caso no resulta complejo.

6. Por último señalar que conforme al Reglamento (UE) n.º 650/2012, la sucesión es única y comprende la totalidad de los bienes muebles e inmuebles del causante (con claridad, inciso primero del artículo 23) por lo que estas disposiciones testamentarias simpliciter, que tanto han facilitado las sucesiones de los causantes británico en España deberán ser erradicadas de la práctica testamentaria notarial posterior al 17 de agosto de 2015.

Por tanto, debe considerarse que, aunque no forme parte Reino Unido del Reglamento (UE) n.º 650/2012, las autoridades judiciales y extrajudiciales españolas deben tener presente el carácter universal de la ley aplicable prevista en el mismo, incluso para Estados miembros no participantes.

Conviene poner de relieve que la compleja regulación de las sucesiones, la necesidad, en muchos casos, de precisar cuestiones como la residencia habitual del causante, las eventuales excepciones a la misma, la determinación de la ley aplicable y su aceptación fuera

CEF.-

**Revista práctica del
Derecho CEFLegal.-**



www.civil-mercantil.com

de España, exige que los notarios autorizantes realicen los correspondientes juicios instrumentales acerca de tales extremos y aconseja un razonable reflejo en el documento público de los extremos relevantes a la sucesión.

Esta Dirección General vuelve a recordar (cfr. Resolución 15 de febrero de 2016) tanto a notarios como a registradores la conveniencia de ir avanzando en el conocimiento de los derechos de los demás Estados, especialmente si forman parte de la Unión Europea, en aras a facilitar la aplicación del Derecho extranjero en el ámbito extrajudicial, acudiendo no solo a los medios previstos en el artículo 36 del Reglamento Hipotecario, y excepcionalmente a los artículos de la Ley de Cooperación Jurídica Internacional, sino a los medios que proporciona el entorno E-Justicia, colaborando activamente en la resolución de conflictos de Derecho Internacional Privado, dada la especial importancia que tiene la inversión extranjera en la economía nacional.

En consecuencia, esta Dirección General ha acordado desestimar el recurso y confirmar 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, 28 de julio de 2016. El Director General de los Registros y del Notariado, Francisco Javier Gómez Gállego.