

abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, dispongo:

Primero.—Delegar en el Subsecretario de Asuntos Exteriores las competencias de carácter general:

1. En materia de personal, las atribuidas a la Ministra, como Titular del Departamento, en los apartados 5 al 10 del artículo 13 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado.

2. La resolución de los recursos administrativos y declaraciones de lesividad.

3. El despacho y resolución de cuantos expedientes y asuntos, cualquiera que sea su índole, que estén atribuidos al titular del Departamento por precepto legal o reglamentario y no estén delegados en otros órganos.

Segundo.—En el marco de las competencias en materia de contratación y de gestión presupuestaria y patrimonial atribuidas al titular del Departamento por los apartados 1, 2, 3 y 4 del artículo 13 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, delegar en el Subsecretario de Asuntos Exteriores, en todo caso, y en el Director General del Servicio Exterior para gastos inferiores a 500.000,00 euros, las siguientes:

1. Las que le atribuye el artículo 2 del Real Decreto 612/1997, de 25 de abril, en relación con la imputación de obligaciones de ejercicios anteriores a créditos del ejercicio corriente, así como las necesarias para la aprobación de los expedientes de ejercicios cerrados de los diferentes conceptos.

2. La aprobación de los expedientes de modificaciones de crédito en los casos en que la misma corresponda al titular del Departamento, así como la autorización y remisión de las propuestas de modificación de créditos cuya autorización corresponda al Ministro de Hacienda.

3. Las que le atribuye el Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, así como la celebración y firma de cualesquiera otros contratos y convenios.

4. La administración de los créditos para gastos de los presupuestos del Departamento incluida la contratación de obligaciones económicas en nombre o por cuenta del Departamento.

5. La autorización y disposición de los gastos propios del Departamento, con la consiguiente facultad de contratación y de obligarse, así como la de interesar al Ministerio de Hacienda la ordenación de los pagos correspondientes.

6. Respecto de los gastos cuyo pago se realiza utilizando los sistemas de anticipo de caja fija y pagos a justificar, la ordenación de los pagos y la aprobación de las cuentas justificativas de las obligaciones satisfechas.

7. Solicitar del Ministerio de Hacienda la afectación o arrendamiento de los inmuebles necesarios para el cumplimiento de los fines de los servicios a su cargo.

8. La concesión de ayudas o subvenciones públicas.

Tercero.—En el citado marco de las competencias en materia de contratación y de gestión presupuestaria y patrimonial atribuidas al titular del Departamento por los apartados 1, 2, 3 y 4 del artículo 13 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado, delegar en los Secretarios de Estado de Asuntos Exteriores, de Asuntos Europeos y para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica y en los Secretarios Generales de Asuntos Exteriores y de Asuntos Europeos, para gastos inferiores a 1.000.000,00 de euros, y siempre respecto a sus respectivos ámbitos de actuación, las siguientes:

1. La aprobación de los expedientes de modificaciones de crédito en los casos en que la misma corresponda al titular del Departamento, así como la autorización y remisión de las propuestas de modificación de créditos cuya autorización corresponda al Ministro de Hacienda.

2. Respecto de los gastos cuyo pago se realiza utilizando los sistemas de anticipo de caja fija y pagos a justificar cuyo importe supere los 300.000,00 euros, la ordenación de los pagos y la aprobación de las cuentas justificativas de las obligaciones satisfechas.

3. Solicitar del Ministerio de Hacienda la afectación o arrendamiento de los inmuebles necesarios para el cumplimiento de los fines de los servicios a su cargo.

Cuarto.—Sin perjuicio de lo dispuesto en los apartados anteriores, para importes inferiores a 300.000,00 euros, se delegan las competencias relativas a la autorización de gastos así como a la ordenación de los pagos realizados por el sistema de anticipo de caja fija y pagos a justificar en los siguientes órganos del Departamento:

a) Para actos y resoluciones dictados en España, en los Secretarios Generales, Directores Generales, Subdirectores Generales y asimilados y

Subdirectores Generales Adjuntos del Departamento, dentro de su respectivo ámbito de competencias.

b) Para aquellos actos y resoluciones que se dicten en el exterior, en los Jefes, y en quienes les suplan en el ejercicio de sus funciones, de las Misiones Diplomáticas, Permanentes o Especiales, Representaciones o Misiones Permanentes, Delegaciones, Oficinas Consulares e instituciones y organismos públicos de la Administración General de Estado, que se establecen en el artículo 36 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado dependientes de este Ministerio de Asuntos Exteriores, con las siguientes limitaciones:

(i) Sólo podrán ejercerse dentro del ámbito geográfico de su competencia.

(ii) Se ejercerán dentro de los límites presupuestarios de los créditos autorizados y en las condiciones que, además de las legalmente vigentes, puedan establecerse para cada tipo de gasto mediante la normativa interna específica del Departamento.

(iii) Se limitarán a los gastos y pagos que no estén sometidos a intervención previa en aplicación de lo determinado en el artículo 95 del Texto refundido de la Ley General Presupuestaria o, que de estar sometidos a dicho trámite, una vez que se haya realizado la aprobación del correspondiente expediente, tras su fiscalización de conformidad.

(iv) En el caso de las asistencias a nacionales en el extranjero y repatriación, sólo podrán ejercerse tras el cumplimiento estricto de los requisitos que establece la normativa para cada tipo de ayudas.

Quinto.—Se aprueba la delegación por el Subsecretario de Asuntos Exteriores de las competencias relativas a la designación de las indemnizaciones que se regulan en el Real Decreto 462/2002, de 24 de mayo, sobre indemnizaciones por razón del servicio, en los siguientes órganos del Departamento:

1. En el Secretario General de Asuntos Exteriores, respecto al personal destinado en la Secretaría de Estado de Asuntos Exteriores.

2. En el Secretario General de Asuntos Europeos, respecto al personal destinado en la Secretaría de Estado Asuntos Europeos y la Representación Permanente de España ante la Unión Europea, en Bruselas.

3. En el Subdirector General Jefe del Gabinete del Secretario de Estado para la Cooperación Internacional y para Iberoamérica, respecto al personal destinado en dicha Secretaría de Estado.

4. En el Director General del Servicio Exterior, respecto a todo el personal del Departamento no contemplado en los puntos anteriores.

Sexto.—La delegación de competencias a que se refiere la presente Orden se entiende sin perjuicio de que, en cualquier momento, el Órgano delegante avoque para sí el ejercicio de aquéllas.

Séptimo.—En los actos o resoluciones que se dicten en ejercicio de las delegaciones establecidas en la presente Orden se hará constar expresamente esta circunstancia, indicando su fecha y el número del boletín oficial de su publicación, considerándose dictados por la autoridad delegante.

Octavo.—Queda derogada la Orden de 11 de marzo de 1998, por la que se dispone la delegación de competencias del Ministro en materia de personal, contratación y gestión presupuestaria y del gasto público.

Noveno.—La presente Orden entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el «Boletín Oficial del Estado».

Madrid, 23 de marzo de 2003.

PALACIO VALLELERSUNDI

MINISTERIO DE JUSTICIA

8633

RESOLUCIÓN de 11 de marzo de 2003, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso gubernativo interpuesto por el Notario de Reus, Don José María Navarro Viñuales, contra la negativa del Registrador de la Propiedad número 1 de Reus, Don José Luis Sarrate Abadal a inscribir una escritura de manifestación de herencia, en virtud de apelación del recurrente.

En el recurso interpuesto, a efectos doctrinales, por el Notario de Reus, Don José María Navarro Viñuales, contra la negativa del Registrador de

la Propiedad número 1 de Reus, Don José Luis Sarrate Abadal a inscribir una escritura de manifestación de herencia, en virtud de apelación del recurrente.

Hechos

I

El doce de Abril de 1995, ante el Notario de Reus Don José María Navarro Viñuales, se otorgó por Doña María López Uroz, por sí y en representación de sus dos hijos menores de edad, escritura de manifestación de herencia.

II

Presentado dicho documento en el Registro de la Propiedad número 1 de los de Reus, acompañado de acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato del causante así como acta de manifestaciones autorizada en Reus por Don José María Navarro Viñuales, se suspendió la inscripción porque al haber fallecido el causante el día 17 de Febrero de 1995, es decir con posterioridad a la entrada en vigor de la ley de 15 de octubre de 1990 que modificó el artículo noveno apartado ocho del Código Civil, los derechos que por ministerio de la ley se atribuyen al cónyuge supérstite se rigen por la misma ley que regula los efectos del matrimonio y siendo ésta la de sociedad de gananciales, le corresponde al cónyuge viudo únicamente un tercio en usufructo de los bienes de la herencia y existiendo menores de edad representados por su madre que sale beneficiada y aquellos perjudicados, existe una clara oposición de intereses no resultando aplicable el principio de exclusión voluntaria de la ley aplicable (artículo 6.2 del Código Civil) dada la existencia de los indicados menores de edad. Subsanable. Contra la presente calificación puede interponerse recurso gubernativo en el plazo de cuatro meses a contar desde esta fecha, ante el Excelentísimo Señor Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, conforme a los artículos 66 de la Ley Hipotecaria y 112 y siguientes del Reglamento Hipotecario. Reus 3 de Julio de 1995. El Registrador de la Propiedad: José Luis Sarrate Abadal.

III

Don José María Navarro Viñuales interpone recurso gubernativo, a efectos doctrinales, alegando la importancia y frecuencia del problema planteado. Informa lo siguiente: Sucintamente considerado, el tema estriba en determinar qué ley se debe aplicar en el supuesto de concurrir varios ordenamientos jurídicos en una sucesión. Concretamente se trata de determinar el significado del siguiente párrafo: «los derechos que por ministerio de la ley se atribuyen al cónyuge supérstite se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio, siempre a salvo las legítimas de los descendientes.» En esencia, caben dos interpretaciones: 1. La ley que rige los efectos del matrimonio regula todas y cada una de las atribuciones que corresponden al cónyuge supérstite. Esta es la interpretación del Registrador: al ser el usufructo viudal intestado catalán un derecho sucesorio que se concede ex lege, la atribución del mismo se verificará de conformidad con la ley que rige el régimen económico matrimonial. 2. La ley que rige los efectos del matrimonio se aplica sólo a las atribuciones legales de carácter familiar que surgen a favor del viudo al fallecer su cónyuge, pero no a las atribuciones legales que correspondan al cónyuge supérstite por ministerio de la ley ligadas al régimen económico matrimonial, sean de carácter familiar o sucesorio. Por tanto, quedan fuera del precepto los derechos *abintestato*, con la consecuencia de que dicho precepto no regiría la atribución del usufructo universal al cónyuge supérstite en la herencia intestada del cónyuge premuerto, que se considera consiste en otorgar a la norma la extensión que le corresponde sin extensiones injustificadas. La línea argumental fundamental consiste en que el legislador de 1990 no pretendía alterar el juego sucesorio ni romper el principio de unidad de sucesión característico de nuestro ordenamiento jurídico sino simplemente acabar con las discriminaciones entre cónyuges asegurando el principio de igualdad. Además, es tradición en nuestro sistema que la mayor amplitud de los derechos del viudo no depende del régimen económico matrimonial. Así, por ejemplo, en Navarra y en Derecho común existe un régimen matrimonial de comunidad prácticamente idéntico (de conquisistas y de comunidad) y sin embargo en el primer caso se atribuye al viudo el usufructo universal y en el segundo tan sólo sobre el tercio de mejora. Por otra parte, se arguyen tres bloques argumentales más: a) los puntos de conexión empleados para atribuir los diversos derechos

que corresponden al viudo sólo son jurídicamente idóneos si el artículo 9.8 in fine se entiende referido únicamente a los de derecho familiar. De este modo: - los beneficios familiares, derivados de la celebración del matrimonio, tienen como punto de conexión la ley que regula los efectos del matrimonio (último inciso del artículo 9.8). - los beneficios de carácter sucesorio siguen dependiendo de la ley que regula la sucesión (la ley personal del causante; primer inciso del artículo 9.8). b) El respeto de las normas reguladoras de la sucesión intestada. Dado que no pueden llegarse a soluciones distintas en el orden de suceder según cual sean las normas reguladoras del régimen económico matrimonial. c) El respeto al principio de unidad en la ley reguladora. Principio básico que no cabe alterar, sujetando una misma sucesión a dos leyes diferentes. En cuanto a la calificación del acta de declaración de herederos abintestato, destaca el recurrente que no está sujeta a calificación, al fundarse a su vez la calificación negativa de la escritura de adjudicación de herencia en la previo acta de declaración de herederos, en el que se asignaba al viudo el usufructo universal. La calificación del acta debe participar de lo previsto en el artículo 100 del Reglamento Hipotecario, por las siguientes razones: en base al artículo 979 LEC, participa de la naturaleza de las actas de notoriedad notariales; la calificación registral no puede convertirse en una segunda instancia dadas las diferencias entre la calificación registral y el recurso judicial. Concluye, el recurrente afirmando que la calificación de las actas notariales de declaración de herederos *ab intestado*, en cuanto acto de jurisdicción voluntaria, se somete a los términos del artículo 100 del Reglamento Hipotecario, que permite calificar ciertos extremos -competencia, congruencia, formalidades extrínsecas, obstáculos que surjan del mismo Registro, pero no el juicio del Notario declarando quien hereda y qué hereda.

IV

Don José Luis Sarrate Abadal, Registrador de la Propiedad de Reus, número 1 informa en defensa de su nota lo siguiente: 1. respecto del acta notarial de declaración de herederos, no considera que la calificación de la misma se encuentre sujeta al artículo 100 del Reglamento Hipotecario, dado el distinto carácter de los documentos judiciales y notariales. Por lo que se encuentra en el ámbito general del artículo 18 de la Ley Hipotecaria., encontrando diferencias con otros tipos de actas y especialmente con las de protocolización de un laudo arbitral que participa del carácter jurisdiccional. Cita, al respecto el Auto de 26 de Julio de 1993 del Presidente del Tribunal de Justicia de Cataluña que considera revisable por el Registrador el fondo de una declaración judicial de abintestato. 2. Respecto del alcance del artículo 9.8. del Código Civil, en su redacción por ley 11/1990, de 15 de Octubre. Desde STS de 27 de Noviembre de 1868 y 6 de Junio de 1873, nuestra jurisprudencia considera válido el otorgamiento de testamento según la capacidad y forma del testador determinado por su ley personal. Tras la redacción original del precepto en 1889, la jurisprudencia (STS de 29 de Octubre de 1955, STS 30 de Junio de 1962) establece que no ha lugar la modificación del régimen económico matrimonial por posterior adquisición de otra ley personal del marido, bajo la cual fallece. La modificación del Código Civil por Ley 11/1990, sólo pretende evitar discriminaciones por razón de sexo no otorgar soluciones distintas. Alega además el Registrador la ponencia española en el X décimo Congreso internacional del Notariado Latino (1969) , así como diversos trabajos doctrinales relativos a la aproximación de los derechos del cónyuge supérstite al régimen económico matrimonial. Afirma que puede haber desarmonía entre los criterios de una y otra ley, que produzcan aporías a la hora de practicar tales operaciones. Así, observa: Ciertos regímenes admiten la llamada sociedad-continuada en vida del cónyuge viudo y bajo la administración de éste, es decir, la división entre los herederos del cónyuge premuerto y el supérstite, mientras éste viva, de los bienes que integraron su sociedad o comunidad conyugal. Es el caso del régimen de Aragón. Y, en cambio, abundan los regímenes sucesorios en los cuales no pueden imponerse dilaciones para la práctica de la partición, o, por lo menos, no se puede impedir a ningún heredero que la pida y exija inmediatamente. También pueden confluir un régimen económico matrimonial en el cual se autoricen capitulaciones matrimoniales que prevea la partición conjunta del caudal común o de los de ambos cónyuges, que no autorice tales delegaciones de facultades, o ni siquiera acepte la posibilidad de imponer a los herederos la partición conjunta de ambas herencias como si formaran un solo todo, de modo tal que algún heredero pudiera recibir todo su haber de uno sólo de los caudales y otro heredero de la otra herencia también únicamente. A su juicio, los principios del respeto a los derechos adquiridos y de la consideración preferente a la validez inicial de un acto, que no debe ser turbada por la aplicación de una ley

determinada posteriormente. Finalmente, informa que por ministerio de la ley se comprenderían los de naturaleza sucesoria y los de naturaleza familiar y en orden a los derechos transitorios correspondientes a las sucesiones abiertas con posterioridad a 1990 relativos a matrimonios celebrados antes de esa fecha, registrará la DT 12 del Código Civil.

V

El Presidente del Tribunal Superior de Justicia dictó Auto desestimando el recurso en base a la siguiente motivación: Una interpretación lógica, histórica, sistemática y literal se opone frontalmente a la sugestiva posición del recurrente. En primer lugar vela mejor por la defensa del principio de igualdad el vincular los efectos sucesorios a un sistema pactado o pactable matrimonial, parigualando a ambos cónyuges y así es el espíritu de la ley reformadora de 1990, como puede leerse en su Preámbulo. Históricamente y leyendo el anterior texto del mismo artículo 9.8, sin el inciso añadido, la interpretación estricta patrocinada por el recurrente resulta ininteligible (a menos que se mire desde la perspectiva de derecho Civil regional) y perturbadora. Sistemáticamente, es evidente que el artículo 9.8 en su general contexto, se refiere al régimen sucesorio en su generalidad, sin restricciones, y sólo así es compatible su mención última a los derechos legitimarios de los descendientes. Finalmente, la interpretación literal del precepto no encierra mayores dudas y no es lícito al intérprete distinguir donde la ley no distingue. Se añade, que debe convenirse con el legislador en el hecho de que existan intereses enfrentados entre la madre y los hijos menores, de suerte que es permisible la exclusión de la ley aplicable al amparo del artículo 6.2 del Código Civil. En nada se pronuncia en orden a la calificación del acta notarial de notoriedad de herederos abintestato.

VI

El recurrente apela ante esta Dirección General insistiendo en su argumentación.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 979 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, 9.2, 9.3, 9.8, 12 y 16 del Código Civil, en redacción dada, a los primeros, por la Ley 11/1990 y en redacción original; artículo 209 bis del Reglamento Notarial, Resoluciones de 29 de Septiembre de 1992, 10 de Enero de 1994, 6 de Marzo de 1997; 25 de Junio de 1997 y 19 de Noviembre de 1998 y entre otras, la STS de 29 de Marzo de 1999.

1. Se suspende la inscripción de una escritura de manifestación de herencia cuyo título sucesorio es el acta de notoriedad para la declaración de herederos abintestato del causante, de vecindad catalana adquirida por residencia, otorgada por la viuda por sí y en representación de sus dos hijos menores de edad, en el que la primera se adjudicaba la mitad indivisa de los bienes por sus gananciales, y la otra mitad en usufructo vitalicio en pago de sus derechos viduales en la sucesión, correspondiendo la nuda propiedad a sus dos hijos menores de edad.

Considera el Registrador que al haber fallecido el causante con posterioridad a la entrada en vigor de la ley de 15 de Octubre de 1990, que modificó el artículo 9.8 del Código Civil, los derechos que por ministerio de la ley se atribuyen al cónyuge superviviente se rigen por la misma ley que regula los efectos del matrimonio y siendo ésta la de sociedad legal de gananciales, le corresponde a la viuda únicamente un tercio en usufructo de los bienes de la herencia y que existiendo menores de edad representados por su madre existe un claro conflicto de intereses no siendo aplicable el principio de exclusión voluntaria de la ley aplicable del artículo (6.2 Cc).

2. Se plantean, pues, dos cuestiones. La primera, en orden al alcance de la calificación por el Registrador del acta de notoriedad que constituye el título sucesorio. La segunda, respecto al fondo del asunto relativa al alcance e interpretación del artículo 9.8 Cc en relación con los artículos 9.2 y 9.3 del mismo Código.

Comenzando por éste último tema, la entrada en vigor de la citada ley 11/1990 de 15 de Octubre, supone un replanteamiento de cuál sea la ley aplicable a los derechos del superviviente en el conjunto de la sucesión abierta por el fallecimiento de su cónyuge. Es de hacer notar que dicha ley será aplicable tanto a los conflictos surgidos en el derecho Internacional como en el derecho Interregional.

La apertura de una sucesión siempre es un fenómeno complejo en el que pueden ser calificados diversos elementos: capacidad, forma, legitimas... y que en numerosos casos exige la calificación de elementos previos:

filiación, matrimonio... Esta compleja calificación produce en ocasiones inadaptaciones entre las instituciones en juego, de las que es claro ejemplo la situación del cónyuge viudo, en la cual se puede producir una duplicidad de derechos o bien la ausencia de los mismos según sean relacionados los relativos al régimen económico matrimonial y los correspondientes a la sucesión del cónyuge premuerto.

Al respecto, es posible concebir dos posiciones: considerar que los efectos del matrimonio incluyen el régimen económico matrimonial establecido al iniciarse la relación matrimonial, a salvo el conflicto móvil, o entender que puesto que éste, en todas las legislaciones civiles españolas, es mutable, el legislador de nuestro Código se refiere exclusivamente a los derechos ligados al matrimonio, de carácter familiar, que puedan integrarse en la sucesión cualquiera que sea el régimen económico matrimonial que rija las relaciones patrimoniales entre los esposos.

3. Para la resolución del tema planteado es preciso partir del principio de unidad y universalidad sucesoria, característico de nuestro sistema que parte del concepto de nacionalidad, como país que ha sufrido una fuerte emigración y al igual que las legislaciones del sur de Europa, y se formula en el artículo 9.8 del Código Civil. Este, en efecto, en su primer inciso, establece: «la sucesión por causa de muerte se registrará 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».

La excepción posterior, basada en el principio de conservación de negocio sucesorio —*favor testamenti*—, no afecta al carácter imperativo de los derechos legitimarios, que se rigen por la ley sucesoria única. (Cfr. STS de 21 de Marzo de 1999, que reafirma la prevalencia de la uniformidad de la sucesión, y las cautelas aplicables a sus excepciones —en el caso, reenvío de segundo grado desde la ley inglesa a la española—).

En este contexto sistemático se sitúa el párrafo 3.º referente a la ley aplicable a los derechos del cónyuge viudo en la sucesión introducido por la Ley 11/1990.

El mismo, con técnica idéntica a la empleada para regular el *favor testamenti*, salva las legítimas si bien —curiosamente— sólo las de los descendientes.

Este precepto con antecedentes en el borrador de la Comisión General de Codificación de 1981 y en los sucesivos anteproyectos, debe su dicción definitiva a una enmienda presentada en la tramitación parlamentaria y opta por una fórmula de inferior técnica que la elegida en el artículo 16.2 párrafo *in fine*, o cualquier forma de adaptación directa de los derechos del cónyuge. Es al inicio del matrimonio y no en el momento de aplicación de la conexión sucesoria cuando se determinan, en principio, los efectos del matrimonio.

En efecto, la remisión que realiza el precepto a la ley aplicable a los efectos del matrimonio no es clara pues no será el régimen económico matrimonial el que determine la conexión en cuanto el artículo 9.3 se encarga de prever una solución para el conflicto móvil, evitando la inmutabilidad del régimen económico matrimonial (cfr. Res. de 6 de Mayo de 1977).

Es la posibilidad postconstitucional de modificar el régimen económico conyugal, en los ordenamientos civiles que establecían esa prohibición (Código Civil y Compilación de Vizcaya) la que conduce a reflexiones sobre cuales son los efectos matrimoniales a los que se refiere el párrafo 2.º del artículo 9.

Los efectos del matrimonio, según son contemplados en dicho precepto, difieren en su ámbito de la redacción anterior a la ley 11/1990. Entonces se oponían los efectos personales a los patrimoniales, por lo que el campo de aplicación del artículo 9.2 se circunscribía a los primeros en tanto no gozaran de una norma más especial (vgr. filiación) discutiéndose su extensión al denominado régimen matrimonial primario.

En su actual dicción, como se ha indicado, se determinan inicialmente los efectos del matrimonio —personales y patrimoniales— estableciendo normas subsidiarias de conflicto en el supuesto de concurrir leyes personales distintas, las cuales registrarán con carácter común en todos los ámbitos en que se despliega la eficacia del matrimonio. Difiere del sistema anterior en que entonces la conexión se analizaba sólo en el momento final —posean o hayan poseído, decía el precepto—, y sólo subsidiariamente, más con una determinación nula (STC 1/1981 y 4/1981) en cuanto discriminatoria —ley personal del marido en el momento de la celebración del matrimonio—.

Es decir, salvado el principio constitucional de igualdad de los esposos al que se dirigen las conexiones establecidas en la norma, —ratio que poco tiene que ver con la solución que ahora se analiza—, la eficacia de la ley matrimonial se despliega tanto en la regulación del ámbito personal, como en la del régimen económico, y éstas en orden a sus reglas especiales de carácter económico (gananciales, conquistas, comunidad o separación de bienes —cfr. art. 16 *in fine*—) como en su estatuto básico (vivienda habitual, predetracciones en razón del matrimonio, régimen de la potestad

doméstica y restantes figuras tuitivas que pueda contemplar la legislación material aplicable). Abarcará también, en su caso, los regímenes especiales de viudedad, siempre que vengan acompañados de las condiciones de vecindad civil y régimen económico que permitan su aplicación (Cfr. art. 16 Cc y regulación foral de las viudedades).

Al excepcionar el párrafo tercero del artículo 9.º Cc. la validez de los pactos y capitulaciones por los que se estipule, modifique o sustituya el régimen económico del matrimonio, no pretende establecer la inmutabilidad, en todo caso, de los demás efectos personales o económicos —primarios— del matrimonio, sino tan sólo ampliar la ley material por las que es posible alterar, por pacto, el régimen económico (no sólo por la ley fijada como común, en el párrafo anterior, sino la correspondiente a la nacionalidad o residencia habitual de cualquiera de las partes al tiempo del otorgamiento).

Si los esposos adquieren posteriormente una ley personal común, vigente en el momento en que sobrevenga la calificación de la ley reguladora pactando el régimen legal de esta vecindad, los efectos del matrimonio, personales y patrimoniales, se unirán nuevamente. Así, vgr., no puede negarse la fealdat a la viuda navarra, como su esposo, bajo régimen pactado de conjuetas, porque la ley aplicable al inicio de su matrimonio condujera al derecho común, si el esposo fallece bajo vecindad navarra.

Las reglas establecidas en el artículo 9.2, dictado, como se ha recordado, con manifiesta extrapolación en un contexto de no discriminación por razón de sexo, se dirigen, en consecuencia, a fijar desde el momento temporal inicial del matrimonio una ley común, más no a declarar su inmutabilidad y en nada empece los derechos del cónyuge que determine la ley sucesoria

4. La hermenéutica flexible elegida permite afrontar la cuestión planteada en el artículo 9.8 desde otra óptica que permita conciliar los intereses en juego.

En efecto, es posible considerar que los derechos sucesorios del supérstite participan siempre de la naturaleza de las *mortis causa capiones* —en una interpretación del artículo 16.2 del Código Civil, del que el 9.8 no sería más que generalización— de tal suerte que la ley aplicable sería la correspondiente al régimen económico matrimonial de los consortes, como consecuencia familiar y sucesoria del mismo, determinado por la ley que regula los efectos del matrimonio.

Más, en otro polo argumental también puede sostenerse que siendo esencial a la seguridad jurídica la uniformización de las soluciones a adoptar en las relaciones jurídicas complejas sucesorias, cuando intervienen en las mismas elementos personales que se rigen por diversas leyes, debe regir el principio de unidad en la ley sucesoria, en la globalidad de sus relaciones, cualesquiera que sea la singularidad de los elementos personales que la integren y sin más excepciones que las derivados de la concurrencia de otros estatutos preferentes por lo que los derechos del cónyuge se regirán por la ley sucesoria del causante, debiendo ser interpretada la remisión a la ley que rige los efectos del matrimonio, exclusivamente a los ligados a los efectos personales o estatuto primario patrimonial (Cfr. año de luto, tenuta, aventajas, ajuar doméstico, viudedades forales en su consideración familiar, o cualesquiera otras que determine la ley aplicable).

Fallecido que sea uno de los esposos, para establecer los derechos en la sucesión del supérstite, se deberá calificar su ley personal común sobrevenida (lo que se presume por efecto del artículo 69 Cc.) o bien se determinará en la forma establecida en el artículo 9.2; a fin de aislar los derechos configurados como vinculados al mismo (Cfr. art. 16.2; 1321 Cc...) y las normas imperativas que deben prevalecer sobre las disposiciones del causante o los derechos conyugales del viudo.

Esta interpretación armonizadora de los artículos 9.2, 9.8 y 16.2 del Código Civil es congruente con el principio de la unidad de la sucesión, impide fraccionar la misma en estatutos inconciliables, siendo aplicable idéntica solución tanto a la sucesión testada como a la intestada, sin afectar al orden sucesorio determinado por la ley personal del causante ni extraer conclusiones no coherentes con los distintos regímenes económicos y sucesorios pues no existiendo, por ejemplo, mejora en la sucesión de un catalán, no puede considerarse, en el mismo ejemplo, derecho del supérstite cuyo matrimonio se rigió por gananciales el usufructo del art. 834 Cc.

Es además coherente esta argumentación con los instrumentos internacionales vigentes, aún no habiendo sido ratificados aun por España. Cabe citar, al respecto, la Convención de la Haya de 14 de Marzo de 1978, relativa a la ley aplicable a los regímenes matrimoniales (ley aplicable en Países Bajos, Luxemburgo, Francia y Austria) que excluye expresamente de su ámbito de aplicación los derechos sucesorios del cónyuge viudo y la Convención también de la Haya de 1 de Agosto de 1989 relativa a la ley aplicable a las sucesiones por causa de muerte (en vigor en Países Bajos, Luxemburgo, Suiza y Argentina), que excluye las cuestiones relevantes relativas al régimen económico matrimonial, así como los derechos

y bienes creados o transmitidos por título distinto de la sucesión tales como la propiedad conjunta de varias personas con reversión al sobreviviente.

Esta Convención establece en su artículo 7 que sus normas regirán, entre otras, la determinación de las partes correspondientes a herederos y legatarios, atribuciones establecidas previamente sobre la sucesión, cuotas disponibles, reservas o legítimas así como otras cuestiones consideradas por el Derecho del Estado contratantes sujetas a la ley sucesoria.

5. Aún cabría dudar acerca de una cuestión de Derecho transitorio cual es la aplicabilidad a los matrimonios contraídos con posterioridad a la reforma del Código Civil o bien a los causantes fallecidos con posterioridad cualquiera que sea la fecha en que se hubiere contraído el matrimonio, antes o después de 1990.

La ausencia de norma transitoria, en este punto, en la ley 11/90, conduce, como observa el Registrador, a la aplicación subsidiaria de las contenidas en el Código Civil y singularmente, dado que se trata de derechos sucesorios como se ha querido demostrar, será de aplicación la Dt 12.º de suerte que será aplicable la ley vigente en el momento de la apertura de la sucesión.

Obsérvese la injusticia material —además del resultado absurdo— que supondría esta solución en orden a la alteración del estatuto personal y económico de los esposos en el momento de la celebración del matrimonio, —incluso con proyección en su eficacia sobre la sucesión de uno de ellos—, si fuere sostenida otra tesis que condujera a ligar la sucesión del esposo con unos efectos pretendidamente inmutables *ab origine* vinculados por siempre a una economía conyugal variable por pacto.

6. La calificación de la adjudicación de herencia cuya inscripción se pretendía, se basaba en el título sucesorio de los intervinientes en la misma, herederos abintestato según fueron declarados por notoriedad en un acta notarial.

Desde el 30 de Abril de 1992, la Ley de Enjuiciamiento Civil, atribuye, como competencia exclusiva al Notario la función de declarar respecto de determinados parientes el título sucesorio abintestato, que antes de esa norma era atribución judicial.

Se trata pues, de un documento notarial singular que, por mandato legal participa de la misma naturaleza de jurisdicción voluntaria que gozaba el pronunciamiento judicial sustituido y en consecuencia, los efectos de ese documento notarial, son los mismos que en su momento tuvieron los documentos judiciales en relación al título sucesorio abintestato. Por ello, debe participar, también, congruentemente, del mismo orden de revisión en el juicio de notoriedad declarado.

Es decir, no tratándose de un documento judicial, por identidad de razón y aplicación directa del artículo 979 LEC, la calificación registral, abarcará la congruencia del acta con el grupo de parientes declarados herederos, sus formalidades extrínsecas, conforme a la legislación notarial y los obstáculos que surjan del Registro (*ex art. 100 R.H.*), más no el fondo del juicio de notoriedad únicamente sujeto a control judicial.

A la misma conclusión se llegaría además, alegando la eficacia que en sí mismo debe atribuirse al documento público que, en cualquier materia, contenga un juicio notarial de notoriedad, bajo la responsabilidad del funcionario que tiene atribuidas tales competencias.

7. En cuanto a la eventual necesidad de defensor judicial en la partición, rechazada la exclusión voluntaria de la ley aplicable, en los términos que resultan de los anteriores fundamentos, sólo la existencia de un conflicto de intereses, conforme la legislación catalana podría conducir a la necesidad de su nombramiento, cuestión que si bien actualmente no corresponde a la competencia de este Centro Directivo, al ser aplicable en el momento de la calificación el art. 163 Cc. (Cfr. D.A 10.º LOPJ; Res. 19.11.98) debe tenerse presente la adjudicación del único bien, de carácter ganancial, en cuotas indivisas, sin formación por tanto de lotes previamente inventariados por lo que le será de aplicación la doctrina de la resolución de 10 de Enero de 1994, surgiendo, en su caso, un eventual conflicto a la liquidación de la comunidad ordinaria creada.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso a efectos doctrinales planteado, en los términos que resultan de los anteriores Fundamentos de Derecho.

Madrid, 11 de marzo de 2003.—La Directora General, Ana López-Monís Gallego.

Excmo. Sr. Presidente del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña.