

III. OTRAS DISPOSICIONES

MINISTERIO DE JUSTICIA

13605 *Resolución de 24 de julio de 2019, de la Dirección General de los Registros y del Notariado, en el recurso interpuesto contra la calificación negativa del registrador de la propiedad de Eivissa n.º 4, por la que acuerda denegar la práctica de inscripción de una escritura de aceptación de derechos legitimarios.*

En el recurso interpuesto por doña T. R., abogada, en nombre y representación de doña N. H., contra la calificación negativa del registrador de la Propiedad de Eivissa número 4, don Álvaro Esteban Gómez, por la que acuerda denegar la práctica de inscripción de una escritura de aceptación de derechos legitimarios.

Hechos

I

Por escritura autorizada por la notaria de Eivissa, doña María Eugenia Roa Nonide, doña T. R., en representación de doña N. H., otorgó escritura de aceptación de derechos legitimarios, a fin de obtener afección legitimaria a su favor sobre determinada finca registral.

II

Presentada copia autorizada de dicha escritura en el Registro de la Propiedad de Eivissa número 4, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Previa calificación del precedente documento, se deniega su inscripción por adolecer del/los siguiente/s defecto/s que se estiman insubsanable/s:

1.º Porque, siendo el finado y la solicitante de la afección real legitimaria de nacionalidad alemana, su sucesión mortis causa se rige por el Derecho alemán, y, con arreglo al mismo, la legítima tiene naturaleza de derecho de crédito, no procediendo pues la práctica de tal afección real legitimaria por no ser de aplicación el artículo 15 de la Ley Hipotecaria y concordantes del Reglamento Hipotecario por no estar incurso la solicitante en el supuesto regulado en tal precepto.

El defecto es insubsanable, siendo de aplicación los siguientes fundamentos de Derecho:

Artículo 9, apartado 1 del Código Civil, que declara: "La ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad. Dicha ley regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte."

Artículo 9.8 del Código Civil, que dispone: "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. Sin embargo, las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la Ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez, aunque sea otra la ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán en su caso, a esta última. Los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge superviviente se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio, a salvo siempre las legítimas de los descendientes".

Parágrafo 2302 del BGB que declara:

(1) Ist ein Abkömmling des Erblassers durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen, so kann er von dem Erben den Pflichtteil verlangen. Der Pflichtteil besteht in der Hälfte des Wertes des gesetzlichen Erbteils.

(2) Das gleiche Recht steht den Eltern und dem Ehegatten des Erblassers zu, wenn sie durch Verfügung von Todes wegen von der Erbfolge ausgeschlossen sind. Die Vorschrift des bleibt unberührt.

Artículo 15, párrafo primero de la Ley Hipotecaria, que establece: "Los derechos del legitimado de parte alícuota que no pueda promover el juicio de testamentaria por hallarse autorizado el heredero para pagar las legítimas en efectivo o en bienes no inmuebles, así como los de los legitimarios sujetos a la legislación especial catalana, se mencionarán en la inscripción de los bienes hereditarios".

Se advierte además, que no se aportan los certificados del Registro General de Actos de Última Voluntad del Ministerio de Justicia de España, y el emitido por Idéntico Ministerio del Gobierno de Alemania, siendo aplicables los fundamentos de Derecho de los artículos 14 de la Ley Hipotecaria, 76 y 78 del Reglamento Hipotecario, siendo este defecto subsanable.

Contra esta calificación (...)

Eivissa, dos de abril del año dos mil diecinueve El Registrador (firma ilegible)».

III

Contra la anterior nota de calificación, doña T. R., abogada, en nombre y representación de doña N. H., interpuso recurso el día 26 de abril de 2019 mediante escrito y en base a los siguientes argumentos:

Que el causante falleció el día 31 de agosto de 2015 y, por tanto, su sucesión se rige por 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, según sus artículos 83.1 y 84 del mismo; Que el causante residía en la isla de Formentera desde hacía más de 30 años, hecho indubitado y probado en distintos documentos, y allí fue enterrado, y Que los derechos legitimarios que se pretende consten en el Registro de la Propiedad, se refieren a una herencia que ya está inscrita en la que ya fue exhibido certificado de Actos de Última Voluntad del Registro español. Respecto del mismo certificado en Alemania, no se exigió en la inscripción de la herencia, por lo que considera improcedente su exigencia, rigiéndose la sucesión por el Derecho español balear y siendo el título sucesorio un testamento ante notario español.

IV

El registrador emitió su preceptivo informe y elevo el expediente a este Centro Directivo.

Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 14 y 149.1.8.ª de la Constitución Española; 20 y 21.1 de la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea; 81 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea; 2, 36, 82 y 83 del 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; 1.2.a), 4, 21, 22, 23.1.2.b) y h), 83.1 y 84; 1.3.4.a, 2 y 50

del Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Compilación del Derecho civil de las Islas Baleares, versión vigente al fallecimiento del causante; 14, 15, 38 y 40 de la Ley Hipotecaria; 76, 78 y 83 a 88 del Reglamento Hipotecario, y las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 15 de junio y 4 de julio de 2016, 2 de febrero y 10 de abril de 2017, 2 de marzo de 2018 y 4 de enero, 14 de febrero y 24 de mayo de 2019.

1. La primera cuestión que ha decidirse en este expediente se refiere a la determinación de la ley aplicable a la sucesión del causante, la cual a su vez establecerá los derechos sucesorios y por ende la naturaleza y contenido de los derechos legitimarios de su hija y recurrente.

Dado que don H. T. K. falleció con posterioridad al día 17 de agosto de 2015 – concretamente el día 31 de agosto de 2015- la sucesión se rige por lo dispuesto en el Reglamento (UE) n.º 650/2012, de 4 de julio, sin que quepa duda alguna de la aplicación del instrumento europeo.

Por lo tanto, la ley aplicable habrá de determinarse por lo establecido en el Capítulo III del Reglamento (UE) n.º 650/2012.

2. El causante, de nacionalidad alemana, era residente en Formentera, según resulta de claros indicios, desde años antes a su fallecimiento.

Otorgó testamento ante notario español, en Eivissa, en 2007 conforme al cual además de señalar su estado civil, domicilio en Formentera y nacimiento en Alemania, instituyó heredero universal a su hijo don M. K, omitiendo toda referencia a la recurrente.

La lectura del título sucesorio no permite establecer ni aun de forma tácita «*professio iuris*» a la ley alemana, al tratarse de un testamento sobre la totalidad de sus bienes perfectamente reconducible a la ley de la residencia habitual en España que mantuvo hasta que tuvo lugar su fallecimiento en un hospital de Eivissa.

3. Por lo tanto, la ley sucesoria es la española y concretamente la balear, vigente en Eivissa y Formentera.

Esto es así dado que el causante, que era, como se ha indicado, de nacionalidad alemana, carecía por definición de vecindad civil consustancial a la nacionalidad española.

Por lo tanto, en ausencia de normativa interregional aplicable sobre la base de ese criterio esencial en el ordenamiento jurídico español, como ha indicado este Centro Directivo (en Resolución de 24 de mayo de 2019), le será aplicable directamente el Derecho de la unidad territorial.

Conforme al artículo 36.2.a) del Reglamento:

«Toda referencia a la ley del Estado a que hace referencia el apartado 1 se entenderá, a efectos de determinar la ley aplicable con arreglo a las disposiciones relativas a la residencia habitual del causante, como una referencia a la ley de la unidad territorial en la que este hubiera tenido su residencia habitual en el momento del fallecimiento».

4. Conforme al artículo 23.2 del Reglamento, la ley aplicable, que regirá la totalidad de la sucesión, regirá en particular:

b) la determinación de los beneficiarios, de sus partes alícuotas respectivas y de las obligaciones que pueda haberles impuesto el causante, así como la determinación de otros derechos sucesorios, incluidos los derechos sucesorios del cónyuge o la pareja supérstites; y,

h) la parte de libre disposición, las legítimas y las demás restricciones a la libertad de disposición mortis causa, así como las reclamaciones que personas próximas al causante puedan tener contra la herencia o los herederos.

Por lo tanto, se regirá por el Derecho de las Illes Balears y más concretamente por el de Eivissa y Formentera, la reclamación que respecto a su legítima corresponda a la recurrente, así como su contenido y protección.

Por lo que el defecto debe ser revocado.

5. El segundo defecto alegado por el registrador se refiere a la falta de aportación de los certificados del Registro General de Actos de última Voluntad del Ministerio de Justicia de España, y el emitido por idéntico Ministerio del Gobierno de Alemania.

Aunque hubiera sido deseable que el título calificado fuera documental completo e hiciera referencia o incorporare el certificado español del Registro General de Actos de Última Voluntad del causante, por economía procesal y administrativa, constando éste en la inscripción de la adjudicación de herencia que causa el título ahora calificado, no debe ser exigido nuevamente por el registrador, pues nada nuevo aportaría.

6. Respecto de la exigencia de certificado emitido por autoridad alemana sobre la inexistencia de certificado de Última Voluntad, ya ha señalado esta Dirección General, que la aplicación del Reglamento y el tratamiento que este concede a la validez material y formal de los títulos sucesorios, en los artículos 26 y siguientes del instrumento europeo, hace, con las debidas cautelas derivadas del caso concreto, innecesaria la exigencia de su búsqueda en el Registro del Estado de su nacionalidad, poco relevante por otra parte, habida cuenta del criterio general de la residencia habitual y la relevancia de la *lex putativa* aplicable a la validez de las disposiciones mortis causa durante toda la vida del causante. (*vid.* Resolución de 10 de abril de 2017 y posteriores).

7. Finalmente, dada la ínsita relación del presente recurso con la nota de calificación, bastará decir con relación a la preterición de la legitimaria en el título sucesorio, que el perímetro de aplicación del Reglamento (artículo. 1.2.a) no comprende las cuestiones relativas a filiación (el estado civil de las personas físicas, así como las relaciones familiares y las relaciones que, con arreglo a la ley aplicable a las mismas, tengan efectos comparables) ni por tanto el eventual reconocimiento incidental de la acreditación de la filiación de la causante, según certificaciones que exhibió y se incorporaron a la escritura calificada.

Asimismo, se indicará que, conforme al Reglamento, artículo 4 que regula la competencia judicial general, los tribunales del Estado miembro en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento tendrán competencia para resolver sobre la totalidad de la sucesión.

Competencia general –que deberá ser completada por el artículo 22, quater g) de la Ley Orgánica del Poder Judicial, en su redacción por Ley Orgánica 7 /2015, de 21 de julio– que conduce a los tribunales de la residencia habitual del causante, es decir los competentes en las Illes Balears.

Será en éstos donde se dirima cualquier contencioso sobre la sucesión –como sería el pago de derechos legitimarios en favor de la recurrente–, de no recaer el consentimiento del heredero único sobre tal cualidad y por tanto, sobre la preterición producida y su calificación como intencional o no intencional: artículos 15 y 40 de la Ley Hipotecaria y 83 a 88 de su Reglamento y artículos 46 y 79 y siguientes de la normativa balear vigente en el momento de la apertura de la sucesión.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto en los términos que resultan de los anteriores fundamentos de Derecho, sin perjuicio de que una vez presentado nuevamente el título a inscripción puedan ser observados defectos que la impidan conforme a lo señalado en el fundamento séptimo de la presente Resolución.

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, 24 de julio de 2019.–El Director General de los Registros y del Notariado, Pedro José Garrido Chamorro.