

FE DE ERRATAS

Se publican a continuación las notas correspondientes al artículo «Hacia un nuevo modelo de planificación sucesoria notarial: la *professio iuris*», de Antonio Ripoll Soler, publicado en el vol. III, núm. 2, de abril-junio, 2016, en las pp. 23-64, que faltaron de su texto.

¹ El análisis no pretende ser omnicomprensivo ni poner sobre el tapete todos los problemas que plantea la *professio iuris* admitida en el R(UE) 650/2012. Al contrario, se intenta llamar la atención sobre los problemas más habituales que se plantean en la práctica notarial a fin de que los instrumentos de planificación sucesoria alcancen los efectos que se pretenden.

¹ Véase, en este sentido, PALAO MORENO, G. en IGLESIAS BUIGUES, J.L. y PALAO MORENO, G., *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2015, pp. 151-153. Si bien, el Reglamento es omnicomprensivo y afecta a los tres sectores del Derecho Internacional Privado.

² De “reglamento triple” habla CARRASCOSA GONZALEZ, J., *El Reglamento Sucesorio Europeo 650/2012 de 4 de julio de 2012. Análisis crítico*, ed. Comares, Granada 2014, p. 22; el mismo autor, “Reglamento Sucesorio Europeo y actividad Notarial”. *Cuadernos de Derecho Transnacional* (Marzo 2014), Vol. 6, Nº 1, pp. 8 y ss.

³ Sobre los efectos de la irrupción del certificado sucesorio europeo en los distintos ordenamientos de la Unión Europea puede verse un interesante muestreo en LAGARDE, P., “Le certificate successoral européen dans l’ordre juridique français”, *Contrato e Impresa/Europa 2-2015*, ed. Wolters Kluwer, Milán 2015, pp. 405-423; DÖRNER, H., “Il Certificato successorio europeo da un punto di vista Tedesco. Disposizioni attuative e questioni aperte”, *Contrato e Impresa/Europa 2-2015*, ed. Wolters Kluwer, Milán 2015, pp. 424-433; WAUTELET, P. y GOOSSENS, E., “Le certificate successoral européen. Perspective Belgue”, *Contrato e Impresa/Europa 2-2015*, ed. Wolters Kluwer, Milán 2015, pp. 434-448; LLEDO YAGÜE, F. y VICANDI MARTINEZ, A., “Il certificato successorio europeo e la sua applicazione in Spagna: L’ordinamento giuridico spagnolo è pronto?”, *Contrato e Impresa/Europa 2-2015*, ed. Wolters Kluwer, Milán 2015, pp. 449-465; PATTI, S., “Il certificate successorio europeo nell’ordinamento italiano”, *Contrato e Impresa/Europa 2-2015*, ed. Wolters Kluwer, Milán 2015, pp. 466-478. Ver, en relación al ordenamiento español, CALVO VIDAL, I., *El certificado sucesorio europeo*, Ed. LA LEY, Las Rozas (Madrid) 2015.

⁴ Véase, CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* p. 18; y, PALAO MORENO, G., *op. cit.* p. 152.

⁵ El estudio que con este trabajo se presenta es eminentemente práctico, pero las soluciones que se ofrecen van acompañadas de la correspondiente fundamentación científica. Por eso, al académico, en algunas partes de la exposición, le parecerá innecesaria la aclaración de determinados conceptos anclados ya en la disciplina del Derecho Internacional Privado, como, por ejemplo, la parte relativa a la distinción entre autonomía de la voluntad conflictual y material. Sin embargo, la aproximación del discurso a los operadores jurídicos, que al mismo tiempo se busca, hace que se estime conveniente no dar presupuestos determinados conceptos propios de la disciplina, a fin de obtener una correcta divulgación y transmisión de conocimientos.

⁶ Dichas palabras se recogen en el portal de noticias de la página de la Unión Europea, el 17 de agosto de 2015, se pueden consultar en el siguiente link http://ec.europa.eu/justice/newsroom/civil/news/150817_en.htm.

⁷ “Hoy estamos haciendo que sea más barato y más rápido hacer frente a las sucesiones transfronterizas y testamentos internacionales. Los ciudadanos que preparan una sucesión internacional ahora pueden optar por que se les aplique la ley del país de su nacionalidad se a sus propiedades, incluso si viven en un

Estado miembro diferente y tienen activos ubicados en diferentes países. Esto dará tranquilidad y seguridad jurídica a cerca de 450.000 familias europeas cada año, que están involucradas en sucesiones transfronterizas. El resultado será más rápido y los procedimientos más baratos, ahorrando a los ciudadanos de la UE vez tiempo y dinero en los procesos legales “. Debe tenerse en cuenta que las buenas intenciones del Reglamento se extienden no solo a los ciudadanos de la Unión Europea sino a aquellos otros que no siendo ciudadanos de la unión se ven implicados en una sucesión que se ha de resolver por autoridad de la Unión, como consecuencia de los foros competenciales que la norma europea establece.

⁸ Véase en relación a esta problemática la interesante aportación de RODRIGUEZ-URIA SUAREZ, I., *La ley aplicable a los pactos sucesorios*, ed. Servizo de Publicacions da Universidade de Santiago de Compostela, Santiago de Compostela 2014.,

⁹ PALAO MORENO, G. *op. cit.* pp. 151-152, destacando, el autor, “la incorporación por primera vez por el legislador europeo del principio de la autonomía de la voluntad conflictual en un instrumento uniforme de origen europeo en material sucesoria”.

¹⁰ DOUE L 201 de 27 de julio de 2012.

¹¹ Así, el considerando 7 del R (UE) 650/2012, establece: “Conviene facilitar el buen funcionamiento del mercado interior suprimiendo los obstáculos a la libre circulación de aquellas personas que actualmente encuentran dificultades a la hora de ejercer sus derechos en situaciones de sucesión mortis causa con repercusiones transfronterizas. En el espacio europeo de justicia, es imperativo que los ciudadanos puedan organizar su sucesión. Es preciso garantizar de manera eficaz los derechos de los herederos y legatarios y de las personas próximas al causante, así como de los acreedores de la herencia”.

¹² Con independencia de la valoración que se de del Reglamento, indudablemente existe un antes y un después, el cual es fácilmente colegible si se tiene en cuenta el análisis de un caso concreto, en este sentido puede verse, RIPOLL SOLER, A. “La reserva viudal en Derecho Internacional Privado. A propósito de la RDGRN de 13 de agosto de 2014”, en *La Notaría*, Barcelona 3-2015, pp. 72-79; sobre el mismo supuesto, puede verse, además, entre otros, ALVAREZ GONZALEZ, S., “Adjudicación de la herencia de nacionalidad británica. Reenvío”, en *Anuario Español de Derecho Internacional Privado 2014/2015* pp. 1233 y ss., así como YBARRA BORES, A., “La sucesión mortis causa de ciudadanos ingleses residentes en España: Problemas y nuevas perspectivas” , en *Cuadernos de Derecho Transnacional* (Marzo 2015), Vol. 7, Nº 1, pp. 226-254.

¹³ LAGARDE, P. en BERGQUIST, U. *et al.*, *EU Regulation on Succession and Wills*; ed. Otto Schmidt, Colonia 2015, p. 126..

¹⁴ De conformidad con el texto legal, la facultad de optar se extiende a cualquiera de las nacionalidades que concurran en uno u otro momento caso de ser varias.

¹⁵ A excepción de Reino Unido, República de Irlanda y Dinamarca, que no han hecho uso de la cláusula de *opt in*.

¹⁶ FONTANELLAS MORELL, J.M., *La professio iuris sucesoria*. Ed. Marcial Pons Madrid-Barcelona-Buenos Aires 2010, p 187.

¹⁷ Véase RODRIGUEZ-URIA SUAREZ, I., “La ley aplicable a las sucesiones mortis causa en el Reglamento (UE) 650/2012”, en *Indret 2/2013*, p. 11.

¹⁸ Sobre esta cuestión se volverá posteriormente al tratar de la revocación y modificación de la *professio iuris*.

¹⁹ Sin embargo, teniendo en cuenta que pueden concurrir la autonomía conflictual con la autonomía material que concede el ordenamiento elegido, parece que la *autonomía conflictual* supone un *prius* sobre la material.

²⁰ Siempre, en la práctica, como Notario, al recoger la última voluntad del testador, me ha parecido especialmente conveniente ir más allá de la finalidad patrimonial que puede tener un testamento y utilizar el acto de ultima voluntad para plasmas los valores y reflexiones que han llevado a quien comparece ante mi a ordenar su sucesión de una u otra manera. En esos momentos se observa un cierto alivio en el otorgante cuando ve redactada su voluntad con el respaldo de sus ideas. Enfrentarse a la planificación sucesoria es algo íntimo y no son pocos los testadores que utilizan el testamento para educar a sus hijos o para corregir desigualdades cometidas en vida, a fin de evitar que los errores se perpetúen cuando ya no estén.

²¹ En este momento resulta conveniente destacar que la consideración de lo que deba entenderse por *herencia transfronteriza* o la determinación del *elemento internacional* en una sucesión será crucial a la hora de decidir la aplicación o no del Reglamento. Así la concepción que se tenga del Derecho Internacional Privado, ante la falta de concreción en este punto por el Legislador europeo, llevará al intérprete a una u otra dirección. Ello hará que el problema se incremente en el caso de Estados plurilegislativos en los que no se haya asumido el sistema del R(UE) 650/2012 para decidir sobre los conflictos internos, llevando al operador jurídico a someterse a un auténtico *tour de force*.

²² GAYO 1, 2, 1; DIGESTO 1, 1, 9.

²³ “El Derecho que cada pueblo estableció para sí es el propio de la ciudad y se llama *ius civile*, como Derecho propio que es de la misma *ciudad*”.

²⁴ Para Alemania, art. 25 de la Ley de introducción al Código civil alemán (AGBGB); para Bélgica, el art. 79 de la Ley de 16 de julio de 2004, que aprueba el Código belga de Derecho Internacional Privado; para Italia, el artículo 46 de la Ley número 218, de 31 de mayo de 1995, de reforma del sistema italiano de derecho internacional privado; para Países Bajos, el artículo 5.1 de la Ley de 4 de septiembre de 1996. El reconocimiento de la *professio iuris* ha sido consecuencia de la lucha de la doctrina y de la constante evolución jurisprudencial, tomando como punto de partida, especialmente, el modelo suizo y el derivado del Convenio de la Haya de 1989; sin embargo, no todos los ordenamientos han sido permeables con la misma intensidad.

²⁵ Tales como Alemania, Austria, Dinamarca, España, Grecia, Italia, Países Bajos, Polonia o Portugal.

²⁶ Tales como los de Bélgica, Luxemburgo o Reino Unido.

²⁷ Así lo subrayan BONOMI, A. y WAUTELET, P., et. al.. *El Derecho Europeo de Sucesiones. Comentario al Reglamento (UE) nº 650/2012, de 4 de julio de 2012*. Ed. Thomson Reuters -Aranzadi, Cizur Menor (Navarra) 2015, pp. 257-258.

²⁸ Véase ZANOBETTI, A. en DAVI, A. y ZANOBETTI, A., *Il nuovo diritto internazionale privato europeo delle successioni*, Ed. G. Giappichelli Editore, Torino 2014, p. 24; y, CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. “*El Reglamento Sucesorio Europeo 650/2012 de 4 de julio de 2012. Análisis crítico*”, ed. Comares, Granada 2014, p. 31.

²⁹ Este es el método de análisis que siguen, entre otros, CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* “*El Reglamento sucesorio europeo...*”, p. 31; CALATAYUD SIERRA, A., “*Dos sistemas de solución de conflictos: sus diferencias y su encaje*”, en CALVO VIDAL, I.A. (ed), *El nuevo marco de las sucesiones internacionales en la Unión Europea*, Consejo General del Notariado, Madrid 2014, pp. 123-150, pp. 142 y ss.; FONT I SEGURA, A. “*La remisión intracomunitaria a sistemas plurilegislativos en el Reglamento 650/2012 en materia de sucesiones*”, en CALVO VIDAL, I.A. (ed), *El nuevo marco de las sucesiones internacionales en la Unión Europea*, Consejo General del Notariado, Madrid 2014, pp. 75-122, p. 104, si bien este autor mantiene una posición más amplia y flexible hacia una mayor extensión de la sucesión internacional. No se comparten, por tanto las reflexiones de CALATAYUD SIERRA, A., p. 145 que llega a plantearse, sin negar la aleatoriedad del criterio, la cuota hereditaria que tendrían que representar los bienes sitos en el extranjero; JIMENEZ GALLEGU, C., *El Reglamento Sucesorio Europeo. Un comentario notarial*; ed. Consejo General del Notariado, España 2106, en p. 176, comentando la solución que de CALATAYUD SIERRA, A., citada en la nota antecedente, entiende que la existencia de un bien en el extranjero, cualquiera que sea su valor, convierte a la sucesión en internacional, lo cual, a la vista de lo expuesto no comparto. El autor va más allá y con una solución marcadamente práctica pero no anclada argumentativamente en el Derecho Internacional Privado, afirma “[...] dado que este puede llevar a soluciones completamente insatisfactorias en algunos casos concretos, se acuda por los interesados, siempre que estén todos de acuerdo, a considerar que la sucesión es puramente de Derecho interno y a utilizar, aún en el extranjero, documentos de Derecho interno”.

³⁰ ALVAREZ GONZALEZ, S. “*El Reglamento 650/2012, sobre sucesiones y la remisión a un sistema plurilegislativo: Algunos casos difíciles o, simplemente, llamativos*”; en *Revista de Derecho Civil*, vol. II, núm. 4 (octubre-diciembre, 2015) pp. 7-28, p. 15 habla de “*relevancia de grado de heterogeneidad*” para referirse a este interesante problema e introduce los conceptos de “*heterogeneidad presente*” y “*heterogeneidad pasada*”, lo cual puede ser especialmente relevante para la admisión de una *professio* realizada constante un elemento de internacionalidad que ha desaparecido al tiempo de abrirse la sucesión.

³¹ Véase, en este sentido, CARASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* “El Reglamento sucesorio europeo...”, p. 32; también, ZANOBETTI, A. en DAVI, A. y ZANOBETTI, A., *op. cit.* p. 25.

³² ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.* “Las legítimas...”, p. 395.

³² Véase ALVAREZ GONZALEZ, S., “La ley aplicable a la sucesión por causa de muerte en el Reglamento 650/2012: algunos temas seleccionados”, en CALVO VIDAL, I.A. (ed), *El nuevo marco de las sucesiones internacionales en la Unión Europea*, Consejo General del Notariado, Madrid 2014, pp. 43-73, p. 64.

³³ Sobre los problemas que se plantean como consecuencia del cambio de ley sucesoria entre el momento del otorgamiento de la disposición y la apertura de la sucesión resulta sumamente interesante el planteamiento de ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.* “Las legítimas...”, pp. 388 y ss.; se ocupa también el mismo autor de los problemas de cambio de ley entre esos dos momentos en ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.* “La ley aplicable...” pp. 43-73.

³⁴ La elección de ley a favor de la determinada por la residencia habitual está excluida del Reglamento, sin embargo, posteriormente, se trata el tema de los efectos de una elección configurada de tal manera.

³⁵ De *elección enmarcada (encadré)* hablan BONOMI, A. y WAUTELET, P., *op. Cit.* p. 261, siguiendo a KHAIRALLAH, G. en KHAIRALLAH, G. y REVILLARD, M. (dir.), “*Perspectives du droit des successions européennes et internationales. Etude de la proposition de règlement du 14 octobre 2009*”, Paris, Ed. Defrenois, 2010.

³⁶ Sobre el concepto de *autonomía conflictual limitada* véase FONTANELLAS MORELL, J.M., *op. cit.* pp. 199 y ss.

³⁷ Sobre el concepto de *autonomía conflictual de opción*, véase FONTANELLAS MORELL, J.M., *op. cit.* pp. 202 y 203.

³⁸ La limitación del Reglamento sobre posibles leyes elegibles es una cuestión que no ha satisfecho a toda la doctrina, puede verse DAVI, A., en DAVI, A. y ZANOBETTI, A., *Il nuovo diritto internazionale privato europeo delle successioni*, Ed. G. Giappichelli Editore, Torino 2014, p. 64. PALAO MORENO, G., *op. cit.* p. 155, quien critica la posición del Reglamento “al permitir la selección únicamente de la ley nacional y no prever también el juego de otros ordenamientos igualmente conectados con la sucesión –como serían la ley de su residencia habitual, la *lex rei sitae* o el ordenamiento rector del régimen económico matrimonial”. Por contra, KHAIRALLAH, G. en KHAIRALLAH, G. y REVILLARD, M., *Droit Européen des Successions Internationales. Le Règlement du 4 Juillet 2012*, ed. Defrenois, Lextensoéditions, Paris 2013, pp. 53 y ss., valora positivamente la posición del Reglamento, pues es equilibrada y no excluye la *professio* pero restringe razonablemente las leyes elegidas al ser más restrictivo, por ejemplo, que el Convenio de la Haya de 1 de agosto de 1989 sobre ley aplicable a las sucesiones. En este mismo sentido puede verse LAGARDE, P., en BERGQUIST, U. *et al.*, *EU Regulation... op. cit.* p. 127, evitándose así que se frustren las legítimas expectativas de los herederos forzosos de forma fraudulenta; en relación a considerar la limitación de las leyes elegibles a la nacionalidad como un mecanismo para proteger los derechos de los legitimarios se pronuncia ALVAREZ GONZALEZ, S., “Las legítimas en el Reglamento sobre sucesiones y testamentos”; en *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, tomo XI, pp. 369-406, en p. 375 y los que cita, el mismo autor, en dicha obra, p. 405, se postula abiertamente en contra del restrictivo catálogo de leyes elegibles, en relación a la Propuesta de Reglamento de 2012, cuyas soluciones acoge el texto legislativo.

³⁹ Aunque referido al ámbito matrimonial, se postula decididamente en favor de la autonomía de la voluntad conflictual, más allá de su limitación tradicional DIAGO DIAGO, M.P., “El matrimonio y su crisis ante los nuevos retos de la autonomía de la voluntad conflictual”, en *Revista Española de Derecho Internacional Privado*, Vol. LXXVI/2/2014, Ed. MARCIAL PONS p. 49 a 79. Así mismo la autora aborda una nueva tipología de conflictos desde la perspectiva de la autonomía de la voluntad, construcción que invita a la reflexión. “El Islam en Europa y los conflictos ocultos en el ámbito familiar” en *REEI* 2-2015 p. 1 a 29 disponible en < <http://www.reei.org> >

⁴⁰ En este sentido, apunta RODRIGUEZ MATEOS, P., “La sucesión por causa de muerte en el Derecho de la Unión Europea”, en *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, nº 27, junio-2014, p. 21, que “así, se procura la estabilidad de la ley sucesoria al tiempo que se respeta el hecho de que la cláusula de excepción únicamente afecte a la ley objetivamente fijada por el legislador, no a la ley elegida; de otro modo, la autonomía conflictual quedaría vacía de contenido”. Sobre la posible elección a favor de la ley

menos vinculada al testador, puede verse también LAGARDE, P, en BERGQUIST, U. *et al.*, *op. cit.* “*EU Regulation...*”, p. 129.

⁴¹ Llama la atención en este punto A. BONOMI y P. WAUTELET, sobre la falta de homogeneidad en las normas de conflicto de los distintos Estados de la UE relativas al régimen económico matrimonial, lo que podría dar lugar a distorsiones si se hubiese permitido la opción en favor de dicha ley. Si bien, los citados autores explican cómo, en algunos casos, se puede lograr dicha armonización por los cónyuges utilizando y combinando los distintos elementos que les brindan las posibles leyes aplicables a sus sucesiones y régimen matrimonial. *op. cit.* p. 268.

⁴² PALAO MORENO, G. *op. cit.* p. 158.

⁴³ La elección en favor de la ley de la nacionalidad al tiempo de la elección no se perjudica por la pérdida de la nacionalidad, el R(UE) 650/2012 hace que prevalezca la previsibilidad sucesoria frente a la pérdida de la nacionalidad. Por eso el Reglamento enfrenta una y otra ley como posibles leyes elegibles. Optar por la ley de cualquiera de las nacionalidades que posee el eventual *de cuius* al tiempo de la elección permite fijar la conexión en el tiempo, evita el conflicto móvil e impide, en consecuencia que la planificación sucesoria efectuada se frustre como efecto directo del cambio de nacionalidad.

⁴⁴ Véase, en este sentido, PALAO MORENO, G., *op. cit.* p. 157. Véase también ARENAS GARCIA, R., “El Reglament 650/2012, relatiu a la competència, la llei aplicable, el reconeixement i l’execució de les resolucions, a l’acceptació i l’execució dels documents públics en matèria de successions mortis causa i a la creació d’un certificat successori europeu”, *Revista Catalana de Dret Privat* [Societat Catalana d’Estudis Jurídics], vol. 15-2 (2015), pp. 11-65, <http://revistes.iec.cat/index.php/RCDP/>, p. 44; y, LAGARDE, P, en BERGQUIST, U. *et al.*, *op. cit.* *EU Regulation...*, p. 128, para quien podría llegarse, incluso, a cuestionar la validez de tal *professio* indeterminada.

⁴⁵ BONOMI, A. y WAUTELET, P. *op. cit.* p. 265.

⁴⁶ En este sentido DAVI, A., *op. cit.*, p. 62; igualmente, WYSOCKA, A., *How can e valid profession iuris be made under the UE Succession Regulation?*, *Nederlands int. privaatrechet*, 2012. P. 570.

⁴⁷ DAVI, A., *op. cit.*, p. 61 cita a WILKE, F.M., *Das international Esbrecht nach der neuen EU-Erbrechtsverordnung, Recht der internationalen Wirtschaft*, 2012, num. 9, p. 605, diciendo que: “*un possibile espediente per ridurre i rischi che presenta questo tipo di scelta di una legge nazionale future consiste nell’evitare di indicare la legge di uno Stato determinate limitandosi ad effettuare un riferimento generico alla legge nazionale che l’autore della designazione avrà al momento della morte, sempre que naturalmente l’interessato abbia sufficiente conoscenza dei rispettivi contenuti delle diverse leggi che potrebbero venire in considerazione a tale titolo e sia soddisfatto dei risultati che l’applicazione di ognuna di esse produrrebbe*”. Con ser bien intencionado el planteamiento, la realidad es que, en los casos en los que realmente se precise acudir a tal expediente, la opción de ley así planteada abocará, en mi opinión, a una absoluta falta de planificación sucesoria, lo cual es contrario al espíritu del Reglamento.

⁴⁸ Con la excepción de CALATAYUD SIERRA, A., *op. cit.* p.138, pues el autor juzga satisfactoria la forma de determinarse en estos casos la ley aplicable, lo cual, me parece, responde más, creo, a una ilusión de aparente respeto hacia las especialidades civiles de cada sistema jurídico que a haber confrontado los problemas reales que pone sobre la mesa la regulación que se comenta.

⁵⁰ CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* “*El Reglamento Sucesorio Europeo...*”, p. 267.

⁵¹ Como apuntan QUINZÁ REDONDO, P. y CHRISTANDL, G, “Ordenamientos plurilegislativos en el Reglamento (UE) de Sucesiones con especial referencia al ordenamiento jurídico español”; en *Indret*, 2013-3, julio 2013 <www.indret.com>, pp. 1-27; FONT SEGURA, A., *op. cit.*, p. 94; CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* “*El Reglamento Sucesorio Europeo...*”, p. 267.

⁵² El problema es objeto de reciente análisis en *Bitácora Millennium DIPr*, por L. GARAU JUANEDA, “La integración del Reglamento Europeo en materia sucesoria en el Derecho interregional español”, 2015, nº 2, <www.bitacoradipr.com>, en él el autor plantea la dificultad de determinar, a la vista de la regulación actual si el legislador español opta o no por la no aplicación del R(UE) 650/2012 a los conflictos internos, decantándose por su no aplicación, sin perjuicio de, *de lege ferendae*, recordar la necesidad de abordar la ansiada reforma del Título Preliminar del Código civil español. Muy sugerente el planteamiento de ZABALO ESCUDERO, M. E. “Conflictos de leyes internos e internacionales: conexiones y divergencias”, *Bitácora Millennium DIPr*, pre-edición, número 3; en <<http://www.millenniumdipr.com/archivos/1459759995.pdf>>, al reinterpretar el 9.8 tras las reformas

internas de julio de 2015 relacionadas con el sistema de producción interna del Derecho Internacional Privado español, la autora pone el énfasis en la ruptura, no solo de los criterios de unidad que inspiraban el Título Preliminar tras la reforma de 1973 sino, también, el posible trasvase de soluciones basadas en la residencia habitual como punto de conexión, también para los conflictos internos, en detrimento de la vecindad civil, como consecuencia de la toma en consideración de los distintos instrumentos internacionales en la nueva redacción de gran parte del artículo 9 C.c. español tras las reformas de verano de 2015.

⁵³ Véase, en este sentido, ALVAREZ GONZALEZ, S. “El Reglamento 650/2012, sobre sucesiones y la remisión a un sistema plurilegislativo: Algunos casos difíciles o , simplemente, llamativos”; en *Revista de Derecho Civil*, vol. II, núm. 4 (octubre-diciembre, 2015) pp.7-28, p. 25, el autor parte de considerar que no puede ser tratado igual el sistema plurilegislativo de un Estado no miembro que el de un Estado miembro de la Unión Europea, por lo que la regulación de la vecindad civil, sería plausible, fuera implementada en la propias normas de DIPr de la Unión Europea; propuesta que, más que de pretenciosa, como el propio autor la califica, podría tratarse de platónica.

⁵⁴ Sobre otros casos en los que se pone a prueba al interprete en los casos de remisión a sistemas plurilegislativos puede consultarse, ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.* “El Reglamento 650/2012, sobre sucesiones y la remisión a un sistema plurilegislativo...”, p. 17 y ss.; resulta también interesante la enumeración de supuestos y soluciones para los casos en que quiebra la elección por una configuración defectuosa de la misma que hacen BONOMI, A. y WAUTELET, P., *op. cit.*, pp. 479 y ss.; también puede verse el enfoque práctico que hace ESPÍÑEIRA SOTO, I., “Preguntas y respuestas en el marco del Reglamento Europeo de Sucesiones”; en <http://www.notariosyregistradores.com/web/secciones/oficina-notarial/otros-temas/guia-de-actuacion-notarial-sobre-el-reglamento-europeo-de-sucesiones/> (visto 26/08/2015), p. 8.

⁵⁵ En contra DAVI, A., *op. cit.* p. 193, para quien parece no ser posible la directa concreción dentro del sistema plurilegislativo de la ley en los términos que se proponen.

⁵⁶ Por eso se ha criticado en este mismo trabajo elegir una ley como aplicable a la sucesión si ésta no está determinada, caso de que se opte por la ley nacional al tiempo del fallecimiento, o por una ley que no ha sido suficientemente ponderada y contrastada con la voluntad del disponente.

⁵⁷ Apunta el problema sin decantarse definitivamente y resaltando únicamente la incoherencia ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.* “El Reglamento 650/2012, sobre sucesiones y la remisión a un sistema plurilegislativo...”, p. 18; a favor decididamente de la validez y subsistencia de la *professio* en estos casos FONT I SEGURA, A., *op. cit.* p. 112. Se postula en contra, por un enfoque, que no comparto, de la situación de internacionalidad, aunque reconociendo el propio autor la escasez de argumentos, JIMENEZ GALLEGU, C., *op. cit.* p. 174.

⁵⁸ Sobre el alcance del considerando 41 véase RODRIGUEZ MATEOS, P., *op. cit.*, pp. 21-22, resultando muy interesante la llamada de atención a la intranscendencia de las normas internas o convencionales sobre latencia de nacionalidades en los casos de múltiple nacionalidad.

⁵⁹ J. CARRASCOSA GONZALEZ, *op. cit.*, p. 134.

⁶⁰ Lo cual es imprescindible en el caso, por ejemplo, del artículo 23.b) Código civil español.

⁶¹ La cuestión es especialmente trascendente en el caso de las titularidades registrales cuando cambia la ley habida por el adquirente en el momento de la transmisión y se hace especialmente importante y difícil acreditar que adquirente de entonces y transmitente actual son la misma persona.

⁶² Piense, por ejemplo, en las distintas posibilidades que se brindan al optante que puede elegir entre la ley española, caso de ser aplicable el Derecho común, y la ley francesa. En función de fallecer casado y/o con hijos, siendo ambos regímenes legales similares, las consecuencias son distintas y pueden interesar más unas que otras. Puede suceder algo parecido en aquellos casos en los que se pretenda desplazar la competencia de autoridades a fin de reducir los costes de litigación, para lo cual, tal vez, al disponente, le interese tener en cuenta determinadas circunstancias de carácter condicionado.

⁶³ De lo contrario habría bastado redactar el artículo 22 R(UE) 650/2012 en términos que permitieran sólo optar por la ley de la nacionalidad al tiempo de otorgar la disposición *mortis causa*.

⁶⁴ Sobre las eventuales ventajas de disociar la elección de la ley sucesoria anticipada de la ley sucesoria puede verse BONOMI, A. y WAUTELET, P., *op. cit.* p. 336.

⁶⁵ Como sucede en aquellos ordenamientos de marcada tradición romanista como, por ejemplo, el catalán (v. art. 423-1 Código civil de Cataluña).

⁶⁶ Puede verse WISOCKA, A., *op. cit.* p. 570.

⁶⁷ En este sentido es interesante la llamada de atención de DAVI. A, *op. cit.*, p. 57, al decir: “La disposizione richiede però che l’opzione si riferisca all’intera successione, escludendo quindi l’ammisibilità di scelte di legge parziali.” Para el autor se fundamenta la limitación en: “[...] preoccupazione di evitare le complicazioni e gli inconvenienti suscettibili di essere provocati dalla scissione della successione e per questo motive la sua introduzione nella disciplina che sarebbe stata data dal futuro regolamento alla “*profession iuris*” era stata raccomandata dal [...] studio preparatorio redatto, su richiesta della Commissione, dal Deutsches Notarinstitut”. Se refiere el autor a la p. 106 de DEUTSCHES NOTARIARINSTITUT, Les successions internationales dans l’UE: perspectives pour une harmonisation, Würzburg, 2004.; pero en el mismo sentido se pronuncia también otro estudio del mismo de la misma institución (véase p. 70 DEUTSCHES NOTARIARINSTITUT, Étude de droit comparé sur les règles de conflits de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les Etats membres de l’Union européenne, disponible en:http://ec.europa.eu/civiljustice/publications/docs/testaments_successions_fr.pdf. Puede verse también WISOCKA, A., *op. cit.* p. 570. En este sentido, LAGARDE. P, en BERGQUIST, U. *et al.*, *op. cit.*, *EU Regulation...*, p. 128, no pudiendo utilizarse la *professio* para introducir un sistema escisionista.

⁶⁹ CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* p. 124; POPESCU, D.-A., *Guide de droit international privé des successions*, ed. Magic Print 2014, p. 43.

⁷⁰ Los testamentos parciales, como apuntan A. BONOMI y P. WAUTELET, *op. cit.* puede ser usuales en el caso de disponentes sujetos a sistemas sucesorios escisionistas. En estos casos, la elección contenida en un testamento parcial podrá dar lugar a admitir el juego relativo del reenvío del artículo 34. 1 RES. Si bien, por los motivos que se exponen es una técnica que desaconsejamos.

⁷¹ En estos casos la *professio iuris* se presenta como un correctivo esencial para evitar la aplicación de la ley de la residencia habitual (art. 21.1.), como ley sucesoria, y eludir que el causante quede a merced de que sea aplicable la cláusula de excepción de la ley con la que presente vínculos más estrechos (art. 21.2), puede verse, en este sentido, DAVI, A., *op. cit.* p. 47.

⁷² El tema es tratado sin apuntar una solución concluyente por J. CARRASCOSA GONZALEZ, *op. cit.* quien dice: “Por ejemplo, el causante no puede elegir su Ley nacional como Ley reguladora, exclusivamente, de la sucesión de los bienes inmuebles sitos en dicho país. Tampoco podrá el causante elegir la Ley reguladora de una parte, porción o segmento de su sucesión ni tampoco la Ley reguladora de la sucesión en lo que respecta a uno o varios herederos o legatarios, y dejar el resto de la herencia sin una designación de la Ley reguladora [...]”. De las palabras del autor parece colegirse la solución contraria; si bien, tal posición implica desconocer el carácter autónomo de la *professio iuris* en relación al resto de disposiciones testamentarias.

⁷³ Véase, en este sentido, BONOMI. A. y WAUTELET. P., *op. cit.* p. 279.

⁷⁴ Sucederá esto, por ejemplo, en el caso de los ciudadanos ingleses, optar por la ley de su nacionalidad casi es obligado a fin de evitar que sorprenda la ley española ante una hipotética residencia habitual, tardía, coetánea al momento del fallecimiento, en nuestro país.

⁷⁵ De “sucesión *mortis causa* internacional diferida” habla CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* “El Reglamento Sucesorio Europeo...”, p. 32.

⁷⁶ En este contexto, por ejemplo, no es infrecuente, en los despachos notariales, asesorar a un nacional español que manifieste su voluntad de conservar su vecindad civil, antes de que se consume el cambio de vecindad civil por residencia continuada por tiempo superior a diez años, a que se refiere el artículo 14.5 C.c.. Lo cual puede ser especialmente interesante en aquellos supuestos en los que el régimen legitimario del nuevo territorio puede perjudicar los deseos del futuro causante.

⁷⁷ El Convenio de la Haya de 1989, sobre Ley aplicable a las sucesiones por causa de muerte, en su artículo 5, admite la *professio iuris* a favor de la ley de la nacionalidad o de la residencia habitual que el disponente ostente a la fecha de la elección o del fallecimiento. La fundamentación de la opción adoptada por el RES se encuentra en el considerando 38 del Reglamento, al decir que “El presente Reglamento debe capacitar a los ciudadanos para organizar su sucesión, mediante la elección de la ley aplicable a esta. Dicha elección debe limitarse a la ley de un Estado de su nacionalidad, para garantizar

que exista una conexión entre el causante y la ley elegida y para evitar que se elija una ley con la intención de frustrar las expectativas legítimas de los herederos forzosos”.

⁷⁸ Argumentos favorables a haber admitido optar por la ley de la residencia habitual pueden verse en DAVI, A., *op. cit.* p. 65.

⁷⁹ Como subrayan BONOMI, A y WAUTELET, P. “El artículo 22 permite al de cujus designar la ley de un Estado cuya nacionalidad posea. Cualquiera otra elección está excluida, especialmente la elección de la ley de la residencia habitual, la de la ley del lugar de situación de los bienes hereditarios y la de la ley aplicable al régimen matrimonial”. *op. cit.* p. 261.

⁸⁰ Véase ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.* “Las legítimas...”, p.382.

⁸¹ En este mismo sentido, apuntan sucintamente, BONOMI, A y WAUTELET, P.; *op. cit.* p. 267. Si bien añaden otros efectos a la *optio* a favor de la residencia habitual como son el de excluir que una determinada disposición pueda ser interpretada como una elección tácita; así como para evitar la aplicación del reenvío, cuando entre en juego el artículo 34.1 RES, caso de que la *optio legis* sea configurable en dicho tercer estado de tal manera.

⁸² DOUE 359 L, de 16 de diciembre de 2014.

⁸³ *Op. cit.* p. 54 y pp. 116 y ss.

⁸⁴ BONOMI, A. y WAUTELET, P., *op. cit.* p. 116.

⁸⁵ Apuntan BONOMI, A. y WAUTELET, P., *op. cit.* p. 116 que se trata de una definición vacía, puesto que carece de cualquier elemento que la permita distinguirse de un acto *inter vivos*.

⁸⁶ Artículo 826 CC español.

⁸⁷ Artículo 827 CC español.

⁸⁸ Lógicamente, en estos supuestos, se deberá haber cursado el correspondiente parte reglamentario al Registro General de Actos de Última Voluntad.

⁸⁹ *Op. cit.* p. 273.

⁹⁰ Véase, en este sentido, BONOMI, A. y WAUTELET, P., *op. cit.* p. 274.

⁹¹ ARENAS GARCIA, R., *op. cit.* “El Reglamento 650/2012, *relatiu...*”, p.44, recalca la inexistencia de limitaciones en relación a la *professio iuris* tácita. LAGARDE, P. en BERGQUIST, U. *et al.*, *op. cit.* p. 129, en cambio, admitiendo la posibilidad de una elección tácita, como no puede seguirse de otro modo, a la vista del texto del Reglamento, mantiene una posición más restrictiva, apoyándose en el considerando 39 del Reglamento, a la vista del cual podría excluirse una elección tácita si no tiene apoyo en determinadas expresiones, términos e instituciones expresamente referidas en la disposición *mortis causa*, como podría inferirse de una interpretación del artículo 83. 4 del Reglamento, cita en apoyo de su exposición el Informe WATERS. Resulta sumamente interesante el referido informe, a propósito del Convenio de la Haya de 1989, en el que se hace referencia (n. 65) a la graduación de términos legales que podrían emplearse a la hora de admitir la elección de ley, “...whether the designation had to be 'clearly expressed' or be 'expressed' made little difference, since all that is being said is that the judge, the notary or the solicitor or attorney must have no difficulty in seeing that a designation was made. 'Expressed in a statement' is intended to have that meaning; the 'statement', it would appear [...]”. La valoran positivamente, entre otros, RODRIGUEZ-URIA SUAREZ, I., “La ley aplicable a las sucesiones *mortis causa* en el Reglamento (UE) 650/2012”, en *Indret* 2/2013, p. 13; y ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.* “Las legítimas...”, p.381. Resultan muy interesantes las reflexiones de BONOMI, A y WAUTELET, *op. cit.* pp. 274-277, quienes al abordar el análisis de la admisión de la *professio iuris* tácita discriminan los distintos supuestos y situaciones en las que puede encontrarse el intérprete de la disposición; al mismo tiempo, ponen de manifiesto los inconvenientes de su admisión. CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.* “El reglamento sucesorio...”, p. 138, siguiendo a FONTANELLAS MORELL, J.M. pone de manifiesto el incremento de complejidad que lleva la admisión de la *professio iuris* tácita.

⁹² En este mismo trabajo se aborda la viabilidad de un *optio legis* incluso en los casos en los que no existe elemento internacional actual.

⁹³ Cuestión sobre la que se vuelve en este mismo trabajo al hablar de la modificación y revocación de la *professio iuris*.

⁹⁴ Me refiero con ello a los “disclaimer”, “exclusion clauses” o “warning risk” que poco a poco van penetrando en la cultura jurídica continental, una muestra de ello puede verse en la introducción tras la reforma hipotecaria española del año 2013 de la “expresión manuscrita” para establecer, entre otras, la

cláusula suelo en los préstamos hipotecarios, con independencia de la valoración que haya recibido tanto de la doctrina como de la práctica notarial.

⁹⁵ BONOMI, A. y WAUTELET, P., *op. cit.* p. 336 llaman la atención sobre el hecho de que las leyes elegibles como leyes sucesorias anticipadas son las existentes al tiempo de la elección; no cabe la elección de la ley de la nacionalidad al tiempo del fallecimiento; los autores apelan a motivos de coherencia; en mi opinión, además, si se enfrenta el párrafo primero del precepto que equipara tiempo de la disposición al tiempo de un fallecimiento hipotético huelga mayor aclaración. De lo contrario, notarialmente, por ejemplo, no se podría asesorar sobre la validez material del concreto otorgamiento en el momento de la emisión de la declaración de voluntad, lo cual no deja de ser un contrasentido.

⁹⁶ A título de ejemplo, desde la perspectiva del Derecho material civil común español puede citarse el artículo 739 CC, relativo a la presunta eficacia revocatoria del testamento posterior perfecto respecto al anterior, o el artículo 742 CC, respecto de determinadas revocaciones presuntas basadas en hechos materiales.

⁹⁷ Un ejemplo que puede resultar ilustrativo lo encontramos, en el ámbito matrimonial, en la práctica notarial española que disocia documentalmente las capitulaciones matrimoniales que contienen los pactos relativos a la modificación del régimen económico matrimonial y la escritura de liquidación del régimen (*sic*) de gananciales existente hasta el momento entre los esposos. Y es que, la liquidación es consecuencia de las capitulaciones, pero son actos que claman autonomía documental, a fin de dar claridad a las relaciones económicas entre los cónyuges y salvaguardar su intimidad patrimonial en aquellos casos en los que han de acreditar el régimen económico matrimonial mediante la correspondiente exhibición de la escritura de capitulaciones matrimoniales.

⁹⁸ Refrendan el carácter autónomo de la *professio iuris* entre otros PALAO MORENO, G., *op. cit.* pp. 161-160; así como RODRIGUEZ-URIA SUAREZ, I., *op. cit.* “*La ley aplicable...*”, p. 11.

⁹⁹ Como sucede en el régimen del Código civil español, por ejemplo, en el caso del artículo 814.1^º en aquellos supuestos en los que existe preterición no intencional de hijos y descendientes.

¹⁰⁰ Lógicamente en aquellos casos en los que la nulidad viene determinada por las concretas disposiciones y no, por ejemplo, por vicios de forma que contaminarían a todo el negocio dispositivo *mortis causa*.

¹⁰¹ La cuestión aparece estrechamente vinculada al concepto que se tenga de disposición *mortis causa* en el RES.

¹⁰² Es un lugar común entre los notarios, aunque por desgracia algunos lo olvidan, ponerse, al autorizar un testamento, en la perspectiva del Notario que, en su día autorizará la partición. Por eso, un testamento bien hecho facilitará la tarea futura. Es algo que, por obvio no debe dejar de recordarse.

¹⁰³ En Inglaterra se aplica un sistema de libertad de testar sin perjuicio de tutelar las expectativas de determinadas personas dependientes del causante, se regula en al *Family provision Act* de 1975, recientemente reformada por la *Inheritance and Trustees' Powers Act*, de 2014.

¹⁰⁴ En este mismo sentido puede verse DAVI, A., *op. cit.* p. 77, al decir: “[...] *essendo ben possibile, in particolare, che una professio contenuta in un testamento o in un patto successorio invalidi, per ragioni a quiesti proprie, sia valida o viceversa*”.

¹⁰⁵ En este mismo sentido véase ALVAREZ GONZALEZ, S., *op. cit.*, p. 381.

¹⁰⁶ CARRASCOSA GONZALEZ, J., *op. cit.*, p. 138. A esta posición se adhiere E. GARCIA CUETO, “Una aproximación al Reglamento 650/2012 (I): la *professio iuris*”, en *La Notaría* 2/2014, p. 110.

¹⁰⁷ RIVAS MARTINEZ, J. J., *Derecho de sucesiones común y foral*, ed. Dykinson, Madrid 1997, p. 75. Se trata de una definición general y ligada al Derecho común español, pero que, sin perjuicio de matices, nos sirve para ilustrar que es perfectamente posible llamar testamento al negocio *mortis causa* que sólo contiene profesión de ley.

¹⁰⁸ Sobre esta cuestión puede verse CALVO VIDAL, I., *El certificado sucesorio europeo*; Ed. LA LEY, Las Rozas (Madrid) 2015, pp. 188 y ss. El autor se plantea las distintas posibilidades de configurar la revocación en un testamento y los distintos grados de compatibilidad entre la revocación y subsistencia de la *professio iuris* realizada en el testamento revocado.

¹⁰⁹ I. CALVO VIDAL, *op. cit.* p. 189.

¹¹⁰ Se utiliza, deliberadamente, la categoría de *ineficacia* como más amplia y aglutinadora de todos los supuestos en los que una disposición de última voluntad puede quedar inaplicada. Así, se comprenderán

dentro de ella los supuestos de anulación, nulidad, revocación y, dentro de esta última la que se produce tanto expresa como tácitamente por voluntad del disponente como aquellos otros supuestos en los que la ineficacia de la disposición es consecuencia de la aplicación de un precepto legal.

¹¹¹ Véase I. CALVO VIDAL, *op. cit.* pp. 193 y ss.

¹¹² Véase A. BONOMI y P. WAUTELET, *op. cit.* p. 280.

¹¹³ Véase, en este sentido, DAVI, A. *op. cit.* p. 86. En contra y, con carácter general parece postularse WYSOCKA, A., *op. cit.* p. 573.

¹¹⁴ Salvo para Reino Unido, Irlanda y Dinamarca, como ha quedado expuesto.

¹¹⁵ Se ha discutido mucho, históricamente, sobre la fundamentación de la sucesión intestada. En ocasiones se ha apelado a que se trata de una voluntad presunta del causante; sea correcta o no esa fundamentación, una no planificación introduce mayores elementos de aleatoriedad a la hora de suplir la voluntad del *de cuius* en el régimen del Reglamento.