

El ámbito de aplicación material del Reglamento Sucesorio Europeo: la exclusión de los regímenes económicos matrimoniales

ANDRÉS RODRÍGUEZ BENOT¹

Catedrático de Derecho internacional privado de la Universidad Pablo de Olavide de Sevilla



Resumen: El fallecimiento de un cónyuge de su matrimonio antes de la ordenación transfronteriza, los Reglamentos de la UE determinar la competencia de las autoridades, situación actual y se proponen soluciones de

Abstract: The death of a spouse requires the the settlement of his estate. In cross-border cases, EU jurisdiction, but not the applicable law. This paper analyses

Palabras clave: sucesión *mortis causa*; régimen económico matrimonial; Reglamento UE 650/2012; Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104

Key words: *mortis causa* succession; matrimonial property regime; EU Regulation 650/2012; EU Regulations 2016/1103 and 2016/1104

implica la disolución del régimen económico de su sucesión *mortis causa*. En los supuestos en ambos sectores se coordinan entre sí para pero no el ordenamiento aplicable. Se analiza el futuro.

dissolution of the property regime of his marriage before Regulations in both fields are coordinated to determine the the current situation and proposes future solutions.

La institución de la sucesión *mortis causa* es probablemente una de las más complejas del Derecho, en particular del Derecho internacional privado². La vinculación del Derecho sucesorio con el Derecho matrimonial genera dificultades manifiestas, lo que exige a los legisladores un esfuerzo por coordinar el tratamiento de ambas materias. En ausencia de una concordancia normativa objetiva, las autoridades de distintos países podrían ser competentes para conocer paralelamente tanto de la herencia del cónyuge (o miembro de

una unión registrada), por una parte, como de la disolución del régimen económico del matrimonio (o de la unión registrada), por otra. A ello se añade que dichas autoridades podrían aplicar al mismo tiempo ordenamientos jurídicos diferentes, divergentes o, incluso, contradictorios al fondo de ambas instituciones. Todo ello sin olvidar el elemento subjetivo, dado que existen obstáculos prácticamente insuperables que impiden la liquidación simultánea del régimen económico y de la sucesión cuando las partes implicadas no están

dispuestas o no pueden llegar a un acuerdo amistoso³.

En este marco, en las páginas que siguen abordaremos, en primer término, la perspectiva internacional privatista de las relaciones entre la sucesión *mortis causa* y el régimen económico del matrimonio o de la unión registrada (1). Seguidamente nos centraremos en el estudio de la cuestión al hilo de las soluciones consagradas en los Reglamentos UE 650/2012, de 4 de julio de 2012⁴, así como 2016/1103 y 2016/1104, de 24 de junio de 2016⁵,

1 ORCID ID: 0000-0002-3361-0556 / Researcher ID: N-8140-2016. Trabajo elaborado en el marco del proyecto de I+D+i “Geopolítica internacional y movimientos migratorios: desafíos para el Derecho internacional privado español (GEODIPRI)” PID2023-146226OB-I00.

2 Hace unos años, M. Ferid afirmaba que, en materia sucesoria, nos hallábamos en el plano internacional en un estado que recordaba a la era paleolítica: “Le rattachement autonome de la transmission successorale en Droit international privé”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International / Collected Courses of The Hague Academy of International Law*, vol. 142 (1974–II), p. 85.

3 G.A.L. Droz, “Les régimes matrimoniaux en Droit international privé comparé”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International de La Haye / Collected Courses of The Hague Academy of International Law*, vol. 143 (1974–III), p. 16.

4 Aplicable por las autoridades de todos los Estados miembros de la UE (a excepción de Dinamarca y de Irlanda) desde el 17 de agosto de 2015.

5 Aplicables desde el 29 de enero de 2019 por las autoridades de 18 Estados miembros de la UE: Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Croacia, Chequia, Chipre, Eslovenia, España, Finlandia, Francia, Grecia, Italia, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Portugal y Suecia.



para la determinación tanto de la autoridad competente (2) como del ordenamiento aplicable (3).

1. Las relaciones entre la sucesión mortis causa y el régimen económico matrimonial en Derecho internacional privado

Si la persona de que se trate estaba casada (o era miembro de una unión registrada), puede abrirse su sucesión en dos casos: como consecuencia de su declaración de fallecimiento tras el período legal de ausencia (1.1) o a causa de su fallecimiento (1.2). Ambas situaciones implican la disolución de su sociedad conyugal a fin de determinar, tras esta operación, qué bienes de dicha persona conformarían su herencia.

1.1. La sucesión como consecuencia de la declaración de fallecimiento de un cónyuge tras el período legal de ausencia

Si la persona ausente o desaparecida estaba casada (o era miembro de una unión registrada), la declaración oficial de fallecimiento una vez transcurrido el período legal de ausencia exigido plantearía, en primer lugar, la cuestión de determinar la autoridad competente para pronunciarse al respecto y, posteriormente, la de la Ley aplicable a sus consecuencias en relación con el régimen patrimonial del matrimonio (o de la unión registrada) del declarado fallecido.

1. No existen instrumentos supraestatales para la determinación de la competencia de las autoridades para declarar el fallecimiento de una persona ausente, lo que exige consultar las soluciones adoptadas por los distintos legisladores nacionales en las normas

de origen interno de sus respectivos sistemas de Derecho internacional privado. En este contexto, se considera generalmente que la ausencia y posterior declaración de fallecimiento se enmarcan dentro del estado civil (como parte del estatuto personal) y, por consiguiente, que la competencia para decidir sobre esta materia sería la misma que la prevista para conocer para los asuntos de estado civil⁶. Ello podría generar disfunciones cuando la autoridad competente para decidir sobre la sucesión fuese la de otro país; para evitar soluciones diferentes —o incluso contradictorias— en áreas tan estrechamente relacionadas, sería aconsejable acumular los procedimientos ante la misma autoridad⁷.

La vinculación del Derecho sucesorio con el Derecho matrimonial genera dificultades manifiestas, lo que exige a los legisladores un esfuerzo por coordinar el tratamiento de ambas materias

2. En lo que concierne a la determinación del ordenamiento aplicable a la declaración de fallecimiento tras el preceptivo período de ausencia, y teniendo presente la doble naturaleza —sustantiva y procesal— de esta institución⁸, los diferentes sistemas jurídicos y la doctrina tienen en cuenta tanto la Ley personal de la persona ausente o desaparecida

(determinada por su nacionalidad, domicilio o residencia habitual) como la *lex fori* (esto es, el ordenamiento jurídico del Estado cuya autoridad conoce de la declaración de fallecimiento). Una vez declarado el fallecimiento de una persona casada (o miembro de una unión registrada), surge la cuestión seguidamente de qué Ley se aplica a los efectos patrimoniales de dicha declaración sobre el matrimonio (o la unión) de la persona ausente o desaparecida. A falta de instrumentos supraestatales de Derecho internacional privado sobre esta materia, algunos sistemas nacionales vinculan esta cuestión a la disolución del matrimonio; por consiguiente, el ordenamiento aplicable a esta última se aplicaría también a los efectos patrimoniales de la disolución del matrimonio por declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges (este sería el caso, por ejemplo, de Alemania). Otros sistemas, en cambio, ligan la cuestión a los efectos patrimoniales del matrimonio, lo que implica que las consecuencias patrimoniales de su disolución por declaración de fallecimiento de un cónyuge (o miembro de una unión registrada) estarían sujetas a la misma Ley determinada por la norma de conflicto sobre los efectos económicos del matrimonio⁹.

1.2. La sucesión como consecuencia del deceso de un cónyuge

La muerte de uno de los cónyuges (o miembros de la unión registrada) disuelve automáticamente el matrimonio (o la unión registrada) y, en consecuencia, el régimen que disciplinaba las relaciones económicas entre ellos y respecto de terceros¹⁰. La disolución permite conocer qué bienes, derechos y obligaciones pertenecían exclusivamente

6 Por ejemplo, el artículo 22 quater, letra a), de nuestra LOPJ considera competentes a las autoridades judiciales españolas en materia de declaración de ausencia o fallecimiento cuando el desaparecido hubiera tenido su último domicilio en territorio español o tuviera nacionalidad española.

7 El Reglamento UE 650/2012 señala como autoridades competentes con carácter general para conocer de la totalidad de la sucesión “Los tribunales del Estado miembro en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento” (artículo 4).

8 P. de Miguel Asensio, “La ausencia y la declaración de fallecimiento en Derecho internacional privado”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 1995, nº 2, pp. 4–70, especialmente pp. 60 ss.

9 E. Rodríguez Pineau, *Régimen económico matrimonial. Aspectos internacionales*, Comares, Granada, 2002, pp. 227–228.

10 Excepcionalmente, algunos ordenamientos jurídicos disponen la subsistencia del patrimonio conyugal en favor del esposo superviviente: es el caso del Derecho danés cuando el régimen matrimonial es de comunidad de bienes, en cuyo caso el sobreviviente puede conservar el patrimonio conyugal hasta su fallecimiento o hasta la celebración de un nuevo matrimonio: cfr. C. Hamilton y K. Standley (eds.), *Family Law in Europe*, Butterworths, Londres, 1995, p. 44. Para otros países con disposiciones paralelas, en lo que se refiere a la no-liquidación (Alemania, Noruega o Suiza) vid. E. Rodríguez Pineau, *op. cit.*, pp. 230–231; según la autora, en estos casos la apertura de la sucesión deviene imposible por la ausencia de una condición: la disolución de la sociedad conyugal, lo que exige una adap-

al difunto o *de cuius* a fin de aplicarles las normas sucesorias, sean las dispuestas voluntariamente por el causante en un testamento (o acto similar)¹¹, sean las impuestas por la Ley en caso de sucesión intestada. Por lo tanto, si bien desde el Código Civil francés de 1804 la herencia se ha considerado generalmente un modo de adquirir la propiedad, cuando el fallecido estaba casado la solución a esta cuestión debe estar forzosamente vinculada a la disolución del régimen económico matrimonial. El fundamento de esta afirmación se encuentra en G.

Wiederkehr, quien defiende la necesidad de una solución coherente para ambos problemas debido a su unidad sociológica¹².

Con el fin de ofrecer reglas previsibles, seguras y útiles en este campo, los legisladores deben establecer principios de solución uniformes o, cuando menos, armonizados¹³, a cuyo fin distinguiremos la determinación de la autoridad competente (1) y del Derecho aplicable (2).

1. En lo que se refiere a la determinación de la autoridad competente para conocer de los problemas

derivados de la disolución de un matrimonio (o de una unión registrada) tras el fallecimiento —o la declaración de fallecimiento tras el período legal de ausencia— de uno de los cónyuges (o miembros de la unión registrada), sería aconsejable garantizar que una única autoridad estatal pudiera resolver, al mismo tiempo, la cuestión de los efectos patrimoniales de la pareja¹⁴.

Esta solución proporcionaría previsibilidad, seguridad jurídica y economía de recursos tanto para las partes implicadas como para los responsables de la administración de justicia. Con independencia de que este aspecto se abordará con mayor detalle, cabe adelantar que algunos instrumentos supraestatales ofrecen una solución plausible al respecto como es el caso del artículo 4 de los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104 que, para los procesos relativos a los efectos patrimoniales de un matrimonio (o de una unión registrada), consagran, a título de regla general de acumulación de competencias imperativa, automática e inderogable (*infra*).

En defecto de normativa supraestatal, un estudio comparado revela que algunos legisladores nacionales también prevén igualmente la concentración de la competencia en una sola autoridad cuando las diferencias en materia de régimen económico matrimonial (o de efectos patrimoniales de las uniones registradas) surgen con ocasión de la



tación entre las normas sobre el régimen matrimonial y las relativas a la sucesión *mortis causa*, de tal modo que se impondrían las primeras sobre las segundas a la vista de los intereses en presencia.

- 11 En un caso atinente a dos esposos franceses residentes en Barcelona, el Tribunal Supremo (sala 1ª, sección 1ª) aplicó el Derecho francés a un acuerdo matrimonial que establecía un régimen de separación de bienes con efectos sucesorios: sentencia 730/2016, de 20 de diciembre de 2016 (ECLI:ES:TS:2016:5524).
- 12 *Les conflits de Lois en matière de régime matrimonial*, Dalloz, Paris, 1967, p. 34.
- 13 Sobre esta materia *vid.*, entre otros, Ch. Döbereiner, *Ehe- und Erbverträge im deutsch-französischen Rechtsverkehr. Anordnungen und Vereinbarungen auf den Todesfall in Zusammenhang mit Eheverträgen*, Dr. Otto Schmidt, Colonia, 2001; M. Requejo Isidro, “La coordinación de la competencia judicial internacional en el Derecho procesal europeo de la familia (sucesiones y régimen económico matrimonial y de las uniones registradas)”, A. Domínguez Luelmo y M.P. García Rubio (dirs.), *Estudios de Derecho de sucesiones. Liber amicorum T.F. Torres García*, La Ley, Madrid, 2014, pp. 1195–1217; e I. Viarengo, “Coordination Among the Objective Connecting Factors in Proceedings on Divorce, Maintenance, Property Regimes and Succession”, I. Viarengo y F.C. Villata (eds.), *Planning the Future of Cross Border Families. A Path Through Coordination*, Hart, Oxford, 2020, pp. 233–242. Este era uno de los objetivos del legislador suizo al adoptar los artículos 51 a 58 de la Ley federal de Derecho internacional privado de 1987: *cfr.* J. Bertholet, “Les régimes matrimoniaux en Droit international privé suisse”, A. Bonomi y M. Steiner (éds.), *Les régimes matrimoniaux en Droit comparé et en Droit international privé (Actes du colloque de Lausanne du 30 septembre 2005)*, Droz, Ginebra, 2006, p. 35. Según K. Dengel, los dos Reglamentos de la UE en este ámbito contribuyen a la seguridad jurídica en materia de parejas internacionales, a la vez que suponen un complemento útil para las sucesiones internacionales: *Die europäische Vereinheitlichung des Internationalen Ehegüterrechts und des Internationalen Güterrechts für eingetragene Partnerschaften*, Mohr Siebeck, Tubinga, 2014, p. 31.
- 14 *Cfr.* A. Rodríguez Benot, “Los Reglamentos de la UE en materia de sucesión por causa de muerte y de régimen económico matrimonial: justificación y caracteres comunes”, E.M. Vázquez Gómez, M.D. Adam Muñoz y N. Cornago Prieto (coords.), *El arreglo pacífico de controversias internacionales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2013, pp. 587–588.



disolución de la pareja por el óbito de uno de los cónyuges (o miembros de la unión registrada). Tal es el caso, por ejemplo, del Código Civil de Quebec (Canadá), cuyo artículo 3154 establece que las autoridades quebequenses tienen competencia en materia de régimen patrimonial de los matrimonios o de las uniones registradas si dicho régimen se disuelve por el fallecimiento de uno de los cónyuges o miembros de la unión y si dichas autoridades son asimismo competentes para conocer de la sucesión del cónyuge o miembro de la unión difuntos. El artículo 51 de la Ley federal suiza de Derecho internacional privado de 18 de diciembre de 1987 adopta idéntica solución¹⁵.

2. En lo que toca a la determinación de la Ley aplicable al fondo de la disolución del régimen patrimonial de un matrimonio (o de una unión registrada) como consecuencia del óbito —o de la declaración de fallecimiento— de uno de los cónyuges (o miembros de la unión registrada), también sería aconsejable igualmente que la autoridad competente pudiera aplicar un único ordenamiento estatal al fondo de ambas cuestiones¹⁶. En este sentido, cabe destacar que la coordinación entre las normas de conflicto relativas a la sucesión por causa

de muerte y a los efectos patrimoniales, respectivamente, se produce de manera más natural en los sistemas jurídicos en los que las normas sustantivas en esta materia asumen la necesidad de ajustar los derechos patrimoniales provenientes de una u otra vía¹⁷. La técnica de la adaptación ofrece una solución válida para este arduo problema jurídico¹⁸.

Sería aconsejable garantizar que una única autoridad estatal pudiera resolver, al mismo tiempo, la cuestión de los efectos patrimoniales de la pareja

En esta línea, es posible distinguir, por un lado, una adaptación material (que parece más apropiada solo cuando las diferencias entre los sistemas jurídicos implicados son relativas¹⁹) y, por otro lado, una adaptación conflictual (que implicaría coordinar los ordenamientos aplicables a la sucesión y a los efectos patrimoniales de la pareja). Esta

última solución está prevista en las normas de origen estatal de los sistemas de Derecho internacional privado de varios países (en particular, de casi todos los que integran la UE)²⁰. Un estudio comparado nos muestra que la adaptación conflictual a la que nos referimos se inclina en ocasiones hacia la aplicación del Derecho del régimen económico de la pareja a ambas cuestiones, en tanto que en otras hacia la aplicación de la *lex successoria* a los dos aspectos.

La primera de las opciones señaladas ofrece en su favor las siguientes ventajas²¹: una mayor previsibilidad para los cónyuges y sus expectativas; la garantía de la efectividad de los derechos matrimoniales frente a los posibles derechos hereditarios; y, finalmente, la seguridad de igualdad entre los cónyuges, que perdura durante el matrimonio y más allá de él tras su disolución por fallecimiento. En cambio, la aplicación la *lex successoria* a las dos cuestiones, en lugar de la Ley que rige los efectos patrimoniales del matrimonio, se fundamenta en los siguientes argumentos²²: la garantía del respeto a los derechos del cónyuge heredero conforme a la Ley aplicable a la sucesión; y el respeto de la legítima como asunto estrictamente hereditario.

- 15 De este modo se concreta la voluntad del legislador de llevar a cabo una unidad de competencia internacional: J. Bertholet, “Les régimes matrimoniaux en Droit international privé suisse”, *cit.*, p. 36.
- 16 *Vid.*, entre otros, *cfr.* G.A.L. Droz, “Les régimes matrimoniaux en Droit international privé comparé”, *cit.*, p. 103 e Y. Loussouarn, “La Convention de La Haye sur la loi applicable aux effets matrimoniaux”, *Journal du Droit International*, 1979, pp. 3 ss. El origen jurisprudencial de la cuestión atinente a las relaciones entre el régimen económico matrimonial y la sucesión *mortis causa*, vinculada al conflicto de calificaciones, se halla en la base del asunto *Rosa Anton vs. Barholo*, resuelta por la sentencia de la *Cour d’Appel* de Argel de 24 de diciembre de 1889 (*Clunet*, 1891, pp. 1171–1175). A este respecto *cfr.* E. Bartin, “De l’impossibilité d’arriver à une suppression des conflits de lois”, *Clunet*, 1897, pp. 225–255, 466–495 y 720–738; e *id.*, “La doctrine des qualifications et ses rapports avec le caractère national du conflit des lois”, *Recueil des Cours de l’Académie de Droit International / Collected Courses of The Hague Academy of International Law*, vol. 31 (1930), pp. 561–621.
- 17 E. Rodríguez Pineau, *Régimen económico matrimonial...*, *cit.*, p. 18. Para un panorama comparado acerca de la cuestión *vid.* M. Álvarez Torné, “The dissolution of the matrimonial property regime and the succession rights of the surviving spouse in Private International Law”, K. Boele-Woelki y T. Sverdrup (eds.), *European Challenges in Contemporary Family Law*, Intersentia, Amberes, 2008, pp. 406–409.
- 18 A.M. Ballesteros Barros, “Los derechos del cónyuge supérstite en las sucesiones internacionales: reflexiones sobre la calificación y la adaptación en Derecho internacional privado”, J. Ramos Prieto y C. Hornero Méndez (coords.), *Derecho y fiscalidad de las sucesiones mortis causa en España: una perspectiva multidisciplinar*, Aranzadi, Cizur Menor, 2016, pp. 233–247, especialmente pp. 237 ss. Para otras posibles soluciones en este ámbito más allá de la adaptación (en particular a propósito del § 1371, apartado 1º, del BGB), *vid.* U.P. Gruber, “Plädoyer gegen die Anpassung beim gesetzlichen Ehegattenrecht”, *Praxis des Internationalen Privat – und Verfahrensrechts*, 2023, nº 5, pp. 435–439.
- 19 M.E. Zabalo Escudero, *La situación jurídica del cónyuge viudo en el Derecho internacional privado e interregional*, Aranzadi, Pamplona, 1993, p. 105. Para una visión más actual *cfr.* J. Alventosa del Río, *Derechos sucesorios del cónyuge y Reglamento sucesorio de la Unión Europea*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2021 y G. Moreno Cordero, “La Ley aplicable a los derechos sucesorios del cónyuge viudo en el Derecho internacional privado español”, A. Lara Aguado (dir.), *Sucesión mortis causa de extranjeros y españoles tras el Reglamento (UE) 650/2012. Problemas procesales, notariales, registrales y fiscales*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2020, pp. 251–290.
- 20 H. Dörner y P. Lagarde (coords.), *Étude de Droit comparé sur les règles de juridictions et de conflits de lois relatives aux testaments et successions dans les États membres de l’UE (Rapport final: synthèse et conclusions)*, Deutsches Notarial Institut, Würzburg, 2002, p. 56.
- 21 E. Rodríguez Pineau, *Régimen económico matrimonial...*, *cit.*, pp. 241–242.
- 22 J.M.E. Zabalo Escudero, *La situación jurídica del cónyuge viudo en el Derecho internacional privado e interregional*, *cit.*, pp. 116–117.

La primera de las opciones parece preferible para la mayoría de los legisladores²³ y de los autores, dado que aborda de manera más adecuada la idea del “carácter unitario de la ordenación patrimonial que genera el matrimonio, mientras existe y tras su extinción”²⁴. La legítima consideración de los derechos de los herederos podría lograrse mediante una corrección de la Ley aplicable a los efectos del matrimonio garantizando así la reserva hereditaria²⁵.

La necesidad de coordinación en este ámbito está particularmente justificada²⁶: cuando la *lex successionis* y la Ley aplicable al régimen económico no coinciden y difieren en cuanto a las soluciones materiales, puede originarse una situación de inadaptación, es decir, resultados en desequilibrio debido a una atribución patrimonial en exceso o en defecto a las personas implicadas en esta cuestión (en particular para el cónyuge o el miembro de la unión registrada supérstites)²⁷.

La práctica de los instrumentos supraestatales en materia de Derecho aplicable a los regímenes patrimoniales de las parejas suele excluir de su ámbito de aplicación material las cuestiones relativas a los derechos sucesorios. Este es el caso del Convenio de La Haya de 14 de marzo de 1978 sobre la Ley aplicable a los regímenes matrimoniales, cuyo artículo 1 establece que no se aplica a

“los derechos sucesorios del cónyuge supérstite”²⁸. O del artículo 1, apartado 2, letra d), de los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104, que declaran que estas disposiciones no se aplican a la sucesión por causa de muerte de uno de los cónyuges ni de los miembros de la unión registrada. Paralelamente, el Reglamento UE 650/2012 ya había excluido de su ámbito de aplicación sustantivo “las cuestiones relativas a los regímenes económicos matrimoniales, así como a los regímenes patrimoniales resultantes de las relaciones que la ley aplicable a las mismas considere que tienen efectos comparables al matrimonio” (artículo 1, apartado 2, letra d).

La consecuencia práctica de todo ello es un vacío legal, un agujero negro, en el que la incertidumbre —e incluso la contradicción— hallará un caldo de cultivo en detrimento de los ciudadanos

Se produce así en el plano comunitario europeo una situación

paradójica: los Reglamentos correspondientes a ambas materias (la sucesión *mortis causa*, por un lado, y los efectos patrimoniales del matrimonio o de la unión registrada, por otro) se ignoran mutuamente en este punto²⁹. Entretanto, el legislador de Bruselas ha reconocido la necesidad de coordinación legislativa o práctica en este ámbito, tal y como expresa el considerando 12 del Reglamento UE 650/2012.

“En consecuencia, el presente Reglamento no debe aplicarse a las cuestiones relativas a los regímenes económicos matrimoniales, incluidos los acuerdos matrimoniales tal como se conocen en algunos sistemas jurídicos en la medida en que no aborden asuntos sucesorios, ni a regímenes patrimoniales de relaciones que se considera que tienen efectos similares al matrimonio. No obstante, las autoridades que sustancien una sucesión con arreglo al presente Reglamento deben tener en cuenta, en función de la situación, la liquidación del régimen económico matrimonial o de un régimen patrimonial similar del causante para determinar la herencia de este y las cuotas hereditarias de los beneficiarios”.

Sin embargo, este deseo no se ha concretado finalmente, ya que el propio legislador europeo no ha

23 Tal era el caso, por ejemplo, del artículo 9 del Código Civil español: su apartado 8 *in fine*, en materia de Derecho aplicable a las sucesiones, disponía que “Los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge supérstite se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio”, es decir, al ordenamiento determinado por los apartados 2 y 3 del mismo artículo 9: *cfr.*, por ejemplo, las sentencias de la Audiencia Provincial de Gran Canaria (sección 5ª) de 27 de septiembre de 2019 (ECLI: ES:APGC:2019:1647), dictada con ocasión del deceso de un italiano casado con una venezolana, ambos residentes en España, o de la Audiencia Provincial de Tenerife (sección 3ª) de 6 de marzo de 2020 (ECLI:ES:APTF:2020:324), a propósito de un difunto venezolano. El citado artículo 9.8 ha sido desplazado por la aplicación del Reglamento UE 650/2012 y tan solo se aplica desde el 17 de agosto de 2015 a los conflictos interregionales entre el Derecho sucesorio común y los Derechos sucesorios particulares de las seis Comunidades con competencia normativa en la materia.

24 E. Rodríguez Pineau, *Régimen económico matrimonial...*, *cit.*, p. 242.

25 Es el caso del precitado artículo 9.8 del Código Civil español, que excluía las legítimas de los descendientes del ámbito de aplicación de la Ley del régimen matrimonial al someterlas a la *lex successoria*.

26 M. Álvarez Torné, “The dissolution of the matrimonial property regime and the succession rights of the surviving spouse in Private International Law”, *cit.*, pp. 395–410.

27 J.C. Fernández Rozas y S. Sánchez Lorenzo, *Derecho internacional privado*, 12ª ed., Aranzadi, Cizur Menor, 2022, pp. 604–605 y M.E. Zabalo Escudero, *La situación jurídica del cónyuge viudo en el Derecho internacional privado e interregional*, *cit.*, p. 17.

28 La información completa sobre la elaboración del Convenio puede ser consultada en la obra *Actes et documents de la Treizième session, Tome II (Régimes matrimoniaux / Matrimonial property regimes)*, publicada por la Oficina Permanente de la Conferencia de La Haya de Derecho internacional privado, 1978.

29 No obstante, en lo que se refiere al alcance de la *lex successoria* hay que precisar que el artículo 23, apartado 2, letra b), del Reglamento UE 650/2012 señala que tal Ley rige en particular “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” (*infra*).



establecido ningún criterio de coordinación entre los textos en cuestión: de hecho, los Reglamentos UE de 2016, posteriores al 650/2012, no han contemplado ninguna disposición al respecto. La consecuencia práctica de todo ello es un vacío legal, un agujero negro, en el que la incertidumbre —e incluso la contradicción— hallará un caldo de cultivo en detrimento de los ciudadanos³⁰. Por este motivo, una de las primeras cuestiones prejudiciales

presentadas respecto del Reglamento 650/2012 versó sobre esta cuestión: nos referimos a la solicitud presentada por el *Kammergericht* de Berlín el 3 de noviembre de 2016 en el asunto C-558/16, *Mahnkopf*, en la que se pedía al TJUE que se pronunciara sobre varias cuestiones³¹.

En su sentencia de 1 de marzo de 2018, el Tribunal respondió afirmativamente a la primera cuestión (y, por

consiguiente, no tuvo que pronunciarse sobre las restantes) al indicar que está comprendido en el ámbito de aplicación del Reglamento UE 650/2012 un precepto de Derecho nacional —como el alemán controvertido en el litigio principal— que establece, para el caso de fallecimiento de uno de los cónyuges, el reparto a tanto alzado de las ganancias mediante un incremento de la parte alícuota de la herencia del cónyuge superviviente³².

30 En este sentido *cfr.*, entre otros, S. Deplano, “La regulación de la sucesión, los pactos matrimoniales y las incoherencias entre las normas de Derecho internacional privado europeo”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, nº 25 (2021), pp. 251–268; P. Quinzá Redondo y J. Gray, “La (des)coordinación entre la propuesta de Reglamento de régimen económico matrimonial y los Reglamentos en materia de divorcio y sucesiones”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2013, pp. 513–542; e I. Viarengo, “Il coordinamento tra gli accordi di scelta della legge applicabile nei regolamenti comunitari in materia di famiglia e di successioni”, *Dialoghi con Ugo Villani*, Cacucci, Bari, 2017, pp. 1181–1186. Sobre la necesidad de una planificación en este ámbito, *vid.* M. Checa Martínez, “Cónyuge y Derecho internacional privado de familia y sucesiones: opciones de planificación y protección patrimonial en perspectiva comparada”, M.D. Cervilla Garzón y A.M. Ballesteros Barros (dirs.), *Temas actuales de Derecho privado I*, Aranzadi, Cizur Menor, 2022, pp. 185–229.

31 La primera cuestión planteaba si el artículo 1, apartado 1, del Reglamento UE 650/2012 comprendía también las disposiciones del Derecho nacional que, como el § 1371, apartado 1, del BGB, regulan las cuestiones en materia de régimen económico matrimonial tras el fallecimiento de un cónyuge con el incremento de la parte alícuota correspondiente al otro cónyuge en la herencia.

En caso de respuesta negativa a esta primera cuestión, el *Kammergericht* planteaba en una segunda si, no obstante, debían interpretarse los artículos 68, letra l), y 67, apartado 1, del Reglamento UE 650/2012 en el sentido de que en el certificado sucesorio europeo puede constar plenamente la parte alícuota correspondiente al cónyuge superviviente en la herencia, aunque consista en una fracción de un incremento derivado de una disposición relativa al régimen económico matrimonial como el § 1371, apartado 1, del BGB. A su vez, en el supuesto de respuesta negativa a esta cuestión, el citado órgano germano preguntaba si podía responderse afirmativamente, con carácter excepcional, en situaciones en que a) el certificado sucesorio tiene como única finalidad permitir el ejercicio de los derechos del heredero en otro Estado miembro específico sobre los bienes del causante que allí se encuentren y b) la cuestión sucesoria (artículos 4 y 21 del citado Reglamento) y (con independencia de las normas de conflicto de leyes que se apliquen) las cuestiones del régimen económico matrimonial se han de resolver con arreglo al mismo ordenamiento jurídico nacional.

Finalmente, en caso de respuesta negativa a las dos primeras cuestiones, el *Kammergericht* preguntaba si el artículo 68, letra l), del Reglamento UE 650/2012 debía interpretarse en el sentido de que en el certificado sucesorio europeo puede constar plenamente (si bien a título meramente informativo a causa del incremento) la parte alícuota correspondiente al cónyuge superviviente en la herencia, incrementada en virtud de la norma relativa al régimen económico matrimonial.

32 ECLI:EU:C:2018:138. El Tribunal de Luxemburgo responde afirmativamente a la pregunta justificándola porque el precepto “no trata del reparto de bienes patrimoniales entre los cónyuges, sino que aborda la cuestión de los derechos del cónyuge superviviente respecto a los bienes ya contabilizados dentro de la masa hereditaria. En estas condiciones, no parece que el objeto principal de ese artículo sea repartir los bienes patrimoniales o la liquidación del régimen económico matrimonial, sino más bien determinar el quantum de la parte alícuota de la herencia que debe atribuirse al cónyuge superviviente con respecto a los otros herederos. En consecuencia, un precepto como este se refiere principalmente a la sucesión del cónyuge fallecido y no al régimen económico matrimonial. Por lo tanto, una norma de Derecho nacional como la controvertida en el litigio principal corresponde a la materia sucesoria a efectos del Reglamento nº 650/2012”. En sus conclusiones presentadas el 13 de diciembre de 2017 (apartado 108), el Abogado General propuso una respuesta idéntica en el sentido de que el ámbito de la Ley aplicable a las sucesiones comprende una norma que, como la del BGB, determina la parte de la herencia que corresponde al cónyuge superviviente, aun cuando su aplicación dependa de la existencia de un régimen económico matrimonial determinado y la parte del cónyuge superviviente en la herencia sustituya a la liquidación de dicho régimen, pero al mismo tiempo el importe de esa parte de la herencia quede determinado en función de normas completamente distintas de las que definen la manera en que ha de liquidarse el referido régimen económico matrimonial en vida de los cónyuges.

Acerca de esta decisión *vid.*, entre otros, I. Antón Juárez, “Régimen económico matrimonial, derechos sucesorios del cónyuge superviviente y Certificado Sucesorio Europeo: ¿una combinación explosiva?”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2018, nº 2, pp. 769–780; A.J. Calzado Llamas, “El elemento de extranjería en la planificación sucesoria de las familias: un estudio de Derecho internacional privado sobre la coordinación de la ley aplicable a los derechos del cónyuge viudo o pareja superviviente en la UE”, *Latin American Journal of European Studies*, 2021, nº 2, pp. 223–226; H. Dörner, “Erbrechtliche Qualifikation des § 1371 Abs. 1 BGB durch den EuGH: Konsequenzen und neue Fragen”, *Zeitschrift für Erbrecht und Vermögensnachfolge*, 2018, nº 6, pp. 305–310; A. Fernández-Tresguerres García, “La relación entre los Reglamentos parejas: (UE) 2016/1103 y 2016/1104 y el Reglamento sucesiones (UE) nº 650/2012”, M.V. Cuartero Rubio y J.M. Velasco Retamosa (dirs.), *La vida familiar internacional en una Europa compleja: cuestiones abiertas y problemas de la práctica*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2022, pp. 177–206; J.M. Fontanellas Morell, “La delimitación del ámbito material de aplicación del Reglamento 650/2012 con respecto a las cuestiones relativas a los regímenes económicos matrimoniales. A propósito de la STJUE de 1 de marzo de 2018 (C-558/16: Mahnkopf)”, *Revista Electrónica de Estudios Internacionales*, 2018, nº 1, pp. 27–38; *id.*, “Los derechos legales del cónyuge superviviente en los instrumentos europeos de Derecho internacional privado. Sentencia del Tribunal de Justicia, Sala Segunda, de 1 de marzo de 2018, C-558/16: Mahnkopf”, *Diario La Ley Unión Europea*, nº 61 (31 juillet 2018); M. Fornasier, “Erbrechtliche Qualifikation des güterrechtlichen Viertels, EuGH, 01.03.2018 – Rs. C-558/16 (Mahnkopf)”, *Zeitschrift für das gesamte Familienrecht*, 2018, pp. 634–635; S. Hellwege, “Der pauschalisierte Zugewinnausgleich nach § 1371 Abs. 1 BGB – Urteiles EuGH vom 01.03.2018 – Rechtssache C-558/16 (Mahnkopf) –

2. Competencia judicial en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges o de los miembros de la unión registrada en los Reglamentos UE 650/2012, 2016/1103 y 2016/1104

En caso de disolución de un matrimonio (o de una unión registrada) por deceso de uno de los cónyuges (o miembros de la unión), la conveniencia de coordinación normativa antes mencionada resulta esencial, dada la unidad sociológica entre la disolución de la sociedad conyugal (o de la unión) y la sucesión del cónyuge (o miembro de la unión): según se ha avanzado, si el fallecido estaba casado (o era miembro de una unión registrada), será necesario vincular la solución a esta cuestión con la de la disolución previa del régimen económico del matrimonio (o de la unión registrada) mediante la adopción de normas coherentes. Este enfoque resulta lógico y aconsejable para determinar tanto la competencia

de autoridades como el ordenamiento aplicable (*supra*).

En un plano supraestatal esta solución está expresamente prevista, por ejemplo, en los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104 en su ya mencionado artículo 4. Para concretar la competencia en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges, el primer instrumento dispone que

“Cuando un órgano jurisdiccional de un Estado miembro conozca de la sucesión de uno de los cónyuges en aplicación del Reglamento (UE) n° 650/2012, los órganos jurisdiccionales de dicho Estado serán competentes para resolver sobre el régimen económico matrimonial en conexión con esa sucesión”³³.

Se trata, insistimos, de una atribución de competencia automática y no disponible, dado que las partes no tienen la opción de elegir la autoridad competente con respecto a los derechos

patrimoniales de la pareja³⁴. La razón de ser de esta norma es clara: debe haber una única autoridad competente para pronunciarse sobre ambas cuestiones por razones de orden sustantivo (la estrecha relación entre ellas, *supra*), técnico (evitar la duplicidad de procedimientos que podrían dar lugar a resultados diferentes o incluso incompatibles) y económico (ahorrar a las personas concernidas los costes generados por dos procedimientos paralelos)³⁵.

Esta autoridad será la señalada por los foros de competencia del Reglamento UE 650/2012, que ofrecen dos posibles soluciones generales³⁶: a) en primer lugar (artículo 5, apartado 1), se reconoce a las partes interesadas la facultad de convenir la competencia exclusiva, para conocer de toda la sucesión, de la autoridad o autoridades del Estado miembro cuyo ordenamiento haya sido elegido por el difunto para regir su sucesión *ex* artículo 22 del mismo instrumento³⁷;

die erbrechtliche Qualifikation despauschalen Zugewinnausgleichs und Aufnahme in das Europäische Nachlasszeugnis”, *Zeitschrift für den deutsch-spanischen Rechtsverkehr / Revista jurídica hispano-alemana*, 2019, n° 1 (mars), pp. 24–26; W. Litztenburger, “EuGH: Erbeileserhöhung des § 1371 Abs. 1 BGB ist eine erbrechtliche Norm i.S.d. EU-Erbrechtsverordnung”, *Neue Juristische Wochenschrift*, 2018, n° 19, pp. 1377–1378; D. Looschelders, “Probleme zum Anwendungsbereich der Güterrechts-Verordnungen”, C. Budzikiewicz, B. Heiderhoff, F. Klinkhammer y K. Niethammer-Jürgens (eds.), *Standards und Abgrenzungen im internationalen Familienrecht*, Nomos, Baden-Baden, 2019, pp. 123–144; F. Maoli, “Successioni, regimi patrimoniali tra coniugi e problemi di qualificazione in una recente pronuncia della Corte di giustizia”, *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2018, n° 3, pp. 676–690; G. Moreno Cordero, “La descoordinación conflictual y la autonomía de la voluntad como catalizadores de situaciones de inadaptación en el régimen sucesorio del cónyuge superviviente”, *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, 2021, pp. 237–268; C. Nourissat, “Certificat successoral européen: quelle part pour le conjoint survivant?”, *La Semaine Juridique Notariale et Immobilière*, n° 13 (30 mars 2018); C. Toader, “Posibilidad de hacer constar la parte alícuota del cónyuge superviviente en el certificado sucesorio europeo”, *La Ley Unión Europea*, n° 61 (31 de julio de 2018); S. Vilkytė, “Interaction between family law and succession law in the CJEU judgment in case c-558/16 *Mahnkopf*”, M.J. Cazorla González y L. Ruggeri (eds.), *Cross-border couples property regimes in action before courts: understanding the EU Regulations 1103 and 1104/2016 in practice*, Dykinson, Madrid, 2022, pp. 29–38; y J. Weber, “Ein Klassiker neu aufgelegt: Die Qualifikation des § 1371 BGB unter dem Regime der Europäischen Erbrechtsverordnung”, *Neue Juristische Wochenschrift*, 2018, n° 19, pp. 1356–1358.

33 La misma solución prevé el Reglamento UE 2016/1104: las autoridades competentes para aplicar el Reglamento UE 650/2012 serán igualmente competentes para conocer de los efectos patrimoniales de la unión registrada en lo que se refiere a la sucesión.

34 G. Palao Moreno, “La competencia judicial internacional en la nueva regulación europea en materia de régimen económico matrimonial y de efectos patrimoniales de las uniones registradas”, *Libro homenaje al profesor Eugenio Hernández-Bretón*, t. I, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 2019, pp. 288–290.

35 Sobre esta materia *cfr.*, entre otros, M.D. Adam Muñoz, “La competencia judicial internacional en el Reglamento (UE) 2016/1103 del Consejo de 24 de junio de 2016 por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones en materia de regímenes económicos matrimoniales”, M. Guzmán Zapater y C. Esplugues Mota (dirs.), *Persona y familia en el nuevo modelo español de Derecho internacional privado*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2017, pp. 77–90; B. Campuzano Díaz, “The coordination of the EU Regulations on divorce and legal separation with the proposal on matrimonial property regimes”, *Yearbook of Private International Law*, 2011, pp. 233–253; P. Franzina, “Jurisdiction in Matters Relating to Property Regimes under EU Private International Law”, *Yearbook of Private International Law*, 2017/2018, pp. 159–194; P. Peiteado Mariscal, “Competencia internacional por conexión en materia de régimen económico matrimonial y de efectos patrimoniales de uniones registradas. Relación entre los Reglamentos UE 2201/2003, 650/2012, 1103/2016 y 1104/2016”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2017, n° 1 *cit.*, pp. 300–326; y L. Válková, “The interplay between jurisdictional rules established in the EU legal instruments in the field of family law: testing functionality through simultaneous application with domestic law”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2017, n° 2, pp. 551–568.

36 No obstante, esta norma ofrece matizaciones: *cfr.* A. Rodríguez Benot, “Los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas en la Unión Europea”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2019, n° 1, p. 33.

37 Se trata de la Ley del país de la nacionalidad del causante (apartado 1): “Cualquier persona podrá designar la ley del Estado cuya nacionalidad posea en el momento de realizar la elección o en el momento del fallecimiento”; cuando tal persona posea varias nacionalidades podrá elegir la ley de cualquiera de los Estados cuya nacionalidad posea en el momento de realizar la elección o en el momento del fallecimiento (apartado 2).



b) en ausencia de elección o en caso de elección no válida, la competencia corresponderá a las autoridades del Estado miembro en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento de su fallecimiento (artículo 4)³⁸.

3. Ley aplicable en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges o de los miembros de la unión registrada en los Reglamentos UE 650/2012, 2016/1103 y 2016/1104: la ausencia de coordinación

Los instrumentos de 2016 que venimos analizando proscriben de su ámbito de aplicación sustantivo la sucesión *mortis causa* del cónyuge o del miembro de la unión registrada. Pero

no puede ignorarse la existencia paralela, según hemos reiterado, de otro instrumento *ad hoc*: el Reglamento UE 650/2012³⁹.

Exclusión no debería ser sinónimo de *falta de coordinación* entre los Reglamentos cuando el fallecido estaba casado (o era miembro de una unión registrada), ya que el *iter* lógico requeriría comenzar con la disolución de la sociedad patrimonial de la pareja para abordar seguidamente la sucesión del fallecido (*supra*)⁴⁰. De ahí que lo más conveniente fuese designar una única autoridad competente y como aplicable un único ordenamiento⁴¹. En lo que atañe a la determinación de la competencia de autoridades, los

artículos 4 de los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104 proceden a tal operación consagrando la plausible acumulación de ambas cuestiones bajo una misma autoridad, lo que proporciona previsibilidad, seguridad jurídica y economía de recursos (*supra*). En lo que concierne a la determinación del Derecho aplicable, empero, la solución es bien diferente.

En efecto, el Reglamento UE 650/2012 excluye de su ámbito de aplicación material “las cuestiones relativas a los regímenes económicos matrimoniales, así como a los regímenes patrimoniales resultantes de las relaciones que la ley aplicable a las mismas considere que tienen efectos comparables al

Así, el Reglamento permite a los ciudadanos organizar con antelación su sucesión al escoger un ordenamiento que muestre una conexión con el difunto evitando que la elección sea llevada a cabo con la intención de frustrar las legítimas expectativas de los legitimarios (considerando 38): sobre este particular *vid.* D. Miller, “Evasion of the Law Resulting from a Choice of Law under the Succession Regulation”, *Rechts Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrechts*, 2020, nº 3, pp. 615–636.

38 Se trata de un criterio que manifiesta un vínculo real entre dicho Estado y la sucesión. El Reglamento UE 650/2012 lo consagra como factor general para determinar tanto la competencia como el Derecho aplicable. Si bien el Reglamento no incluye una definición *ex professo* de *residencia habitual*, el considerando 23 indica que, para determinarla, “la autoridad que sustancie la sucesión debe proceder a una evaluación general de las circunstancias de la vida del causante durante los años precedentes a su fallecimiento y en el momento del mismo, tomando en consideración todos los hechos pertinentes, en particular la duración y la regularidad de la presencia del causante en el Estado de que se trate, así como las condiciones y los motivos de dicha presencia. La residencia habitual así determinada debería revelar un vínculo estrecho y estable con el Estado de que se trate teniendo en cuenta los objetivos específicos del presente Reglamento”; para los casos en que pueda resultar compleja la determinación de la residencia habitual, el considerando 24 de este mismo instrumento ofrece soluciones *ad hoc*. G. Palao Moreno lamenta que, a diferencia de lo que acabamos de exponer, los Reglamentos UE de 2016 no incluyan una guía práctica para delimitar la residencia habitual: “La determinación de la Ley aplicable en los Reglamentos en materia de régimen económico matrimonial y efectos patrimoniales de las uniones registradas 2016/1103 y 2016/1104”, *Revista Española de Derecho Internacional*, 2019, nº 1, pp. 100–101.

Sobre esta cuestión, en general, *cfr.* J. Carrascosa González, “Policies in the Choice of Law: Habitual Residence and Succession Regulation”, G. Contaldi y otros (coords.), *Liber Amicorum Angelo Davi, La vita giuridica internazionale nell’età della globalizzazione*, Ed. Scientifiche Italiane, Nápoles, 2019, pp. 747–762; *id.*, “Reglamento sucesorio europeo y residencia habitual del causante”, *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 2016, nº 1, pp. 47–75; P. Kindler, “From Nationality to Habitual Residence: Some Brief Remarks on the Future EU Regulation on International Successions and Wills”, K. Boele-Woelki y otros (éds.), *Convergence and Divergence in Private International Law – Liber Amicorum Kurt Siehr*, Eleven International Publishing / Schulthess, La Haya / Zurich, 2010, pp. 251–258; P. Mankowski, “The Deceased’s Habitual Residence in Art. 21 (1) Successions Regulation”, *Praxis des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts*, 2015, nº 1, pp. 39–45; y J. Re, “Where Did They Live? Habitual Residence in the Succession Regulation”, *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2018, nº 4, pp. 978–1009.

39 Acerca de la competencia judicial y de la Ley aplicable, *cfr.* A. Bonomi, “The Regulation on Matrimonial Property and Its Operation in Succession Cases — Its Interaction with the Succession Regulation and Its Impact on Non-participating Member States”, *Problemy Prawa Prywatnego Międzynarodowego*, vol. 26 (2020), pp. 71–89, para la posición de Polonia en particular y de otros Estados miembros que aplican el Reglamento UE 650/2012 pero no el Reglamento UE 2016/1103; J.M. Fontanellas Morell, “Coherence between European Instruments of Private International Law on Matters concerning Succession and Matrimonial Property Regimes”, J. Forner Delaguya y A. Santos (éds.), *Coherence of the Scope of Application. EU Private International Legal Instruments*, Institut Suisse de Droit Comparé / Schulthess, Ginebra / Zurich, 2020, pp. 121–153; *id.*, “La coherencia entre los Reglamentos 650/2012 y 2016/1103 (2016/1104)”, A. Serrano de Nicolás (coord.), *Los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104 de regímenes económicos matrimoniales y efectos patrimoniales de las uniones registradas*, Marcial Pons, Madrid, 2020, pp. 191–221; y S. Marino, “I diritti del coniuge o del partner superstite nella cooperazione giudiziaria civile dell’Unione Europea”, *Rivista di Diritto Internazionale*, 2012, nº 2, pp. 1114–1120.

40 *Vid.* en esta línea F.G. Viterbo, “Article 1”, L. Ruggeri y R. Garetto (éds.), *European Family Property Relations Article by Article Commentary on EU Regulations 1103 and 1104/2016*, Ed. Scientifiche Italiane, Nápoles, 2021, pp. 31–32 y la doctrina *ibi cit.*

41 *Cfr.* desde esta óptica M. Álvarez Torné, “The dissolution of the matrimonial property regime and the succession rights of the surviving spouse in Private International Law”, *cit.*, pp. 395–410; A. Bonomi, “The interaction among the future EU instruments on matrimonial property, registered partnerships and successions”, *Yearbook of Private International Law*, 2011, pp. 217–231; y A. Rodríguez Benot, “Los Reglamentos de la UE en materia de sucesión por causa de muerte y de régimen económico matrimonial: justificación y caracteres comunes”, *cit.*, pp. 583–591, especialmente 587–588. Con ocasión de la primera sesión del Comité de Derecho Civil del Consejo de la UE consagrada a los Reglamentos propuestos por la Comisión, celebrada el 15 de abril de 2011, las delegaciones de los Países Bajos, Eslovaquia, Alemania, Luxemburgo, Finlandia, Reino Unido, Italia, Lituania, Bélgica y España subrayaron la necesidad de esta coordinación. En la reunión siguiente (el 16 de mayo de 2011), la Comisión respondió que la coordinación total no era posible por “diferencias de contexto” (*sic*).



matrimonio” (artículo 1, apartado 2, letra d); en tanto que los Reglamentos UE 2016/1103 y 2016/1104 disponen que no se aplican a la sucesión de un cónyuge o de un miembro de una unión registrada. Pero el Reglamento sucesorio reconocía la necesidad de coordinación legislativa con los instrumentos venideros sobre los efectos patrimoniales de los matrimonios y de las uniones registradas (considerando 12)⁴². Como se explicó anteriormente, la realidad es que los dos Reglamentos de 2016 han ignorado el desiderátum de su legislador, ya que no han establecido a este respecto criterios de coordinación entre ellos y el Reglamento UE 650/2012⁴³.

La consecuencia práctica es un vacío legal, un agujero negro, en el que la incertidumbre —incluso la contradicción— se volverá frecuente (*supra*):

basta con comparar las soluciones ofrecidas por los tres instrumentos para determinar la Ley aplicable en caso de elección (artículo 22 de los tres Reglamentos) y en caso de ausencia de elección (artículo 23 del Reglamento 650/2012 y artículo 26 de los Reglamentos de 2016) para concluir que es perfectamente posible aplicar el ordenamiento de un Estado a la disolución del régimen económico del matrimonio (o de la unión registrada) y el ordenamiento de otro Estado a la sucesión *mortis causa* del cónyuge (o del miembro de la unión registrada)⁴⁴. Lo que, en definitiva, nos aboca a eventuales resultados de desequilibrios debidos a atribuciones patrimoniales en exceso o en defecto a las personas involucradas en estas situaciones (en

particular, al cónyuge o al miembro de la unión registrada supérstites, *supra*).

Solo el mecanismo del certificado europeo sucesorio europeo nos proporciona una suerte de posibilidad de aproximación entre estos dos sectores jurídicamente descoordinados⁴⁵. En efecto, el artículo 67.1 (“Expedición del certificado”) del Reglamento UE 650/2012 permite incluir en este documento elementos establecidos en una Ley distinta de la *lex successionis* (por ejemplo, la que rija al régimen patrimonial del matrimonio o de la unión registrada). Asimismo, el artículo 68 («Contenido del certificado») indica que, en función del fin para el cual se expida, el certificado incluirá:

“información relativa a las capitulaciones matrimoniales celebradas por

42 A Bonomi aprecia en la redacción de este considerando una invocación a la adaptación: “Article 1^{er}”, A. Bonomi et P. Wautelet, *Le Droit européen des relations patrimoniales de couple*, Commentaire des Règlements [UE] 2016/1103 et 2016/1104, Bruylant, Bruselas, 2021, p. 85; y M. Weller considera que la expresión “tener en cuenta” es lo suficientemente flexible como para incluir en ella la necesaria coordinación entre los dos sectores: “Article 1”, A.L. Calvo Caravaca, A. Daví et H.-P. Mansel [eds.], *The EU Succession Regulation. A Commentary*, Cambridge University Press, 2016, p. 87.

43 J. Carrascosa González estima que esta situación resulta lamentable, pues atenta contra la seguridad jurídica: *El Reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio de 2012. Análisis crítico*, Comares, Granada, 2014, p. 37.

44 Las diferencias surgen en el primer caso con respecto a las personas con derecho a escoger, a la Ley elegible y al momento para hacerlo. En cuanto a los criterios de conexión para determinar el ordenamiento aplicable en ausencia de elección, las disfunciones se hallan en las diversas consecuencias a que dan lugar tales criterios —nacionalidad, residencia habitual y lugar de creación de la unión— en términos de concreción personal, material y temporal. A ello se suman las dudas que podrían derivarse de la aplicación de la cláusula de los vínculos más estrechos consagrada en los tres Reglamentos. Un estudio más detallado de esta cuestión puede ser consultado en A. Bonomi, “Article 1^{er}”, *cit.* p. 139 y Ch. Hertel, “Interplay between the European Succession Regulation and the Regulations on Matrimonial Property Regimes”, *Europe for Notaries, Notaries for Europe. Training 2015–2017 / L’Europe pour les Notaires, les Notaires pour l’Europe. Formation 2015–2017*, Notaires d’Europe, Bruxelles, 2017, pp. 167–195; para el Derecho francés *vid.* S. Gaudemet, “Quelle protection pour le conjoint survivant en France ? Régimes matrimoniaux, successions, libéralités”, *Revue Internationale de Droit Comparé*, 2018, n^o 2, pp. 249–260.

45 En este sentido *vid.* I. Antón Juárez, “Régimen económico matrimonial, derechos sucesorios del cónyuge supérstite y Certificado Sucesorio Europeo: ¿una combinación explosiva?”, *cit.*, p. 780, según la cual si el certificado cumple su función auténtica, consistente en facilitar la sucesión transfronteriza, debería ser un reflejo fiel de la realidad fáctica y jurídica de una tal sucesión.



el causante o, en su caso, al contrato celebrado por el causante en el contexto de una relación que conforme a la ley aplicable surta efectos similares al matrimonio e información relativa al régimen económico matrimonial o equivalente” (letra h)⁴⁶.

Y las consecuencias de esta inclusión se señalan en el artículo 69.2 (“Efectos del certificado”): se presume que el certificado prueba los extremos que han sido acreditados de conformidad con la Ley aplicable a la sucesión o con cualquier otra Ley aplicable a extremos concretos de la herencia⁴⁷.

De lege lata, la solución a esta complejidad provendría de una doble vía. Por un lado, desde una perspectiva preventiva, es recomendable para las partes —y para sus asesores jurídicos— la planificación de la globalidad de la situación utilizando los mecanismos permitidos por los Reglamentos europeos; de esta manera, el mismo ordenamiento jurídico podría ser aplicable a la disolución del régimen económico del matrimonio (o de la unión registrada) y

a la organización de la sucesión *mortis causa* del cónyuge (o del miembro de la unión) en cuestión. Por otro lado, si esta recomendación no se concretase, se requeriría un esfuerzo artesanal, perspicaz, para evitar las consecuencias negativas de la aplicación de sistemas jurídicos diferentes a asuntos tan estrechamente relacionados, una tarea cuyo éxito no está garantizado⁴⁸.

De lege ferenda, la solución debe ser hallada con ocasión de la revisión de los Reglamentos europeos tras varios años de aplicación, para lo que se dispondrá en su momento de una jurisprudencia de interés del Tribunal de Luxemburgo⁴⁹. A este respecto, se ha propuesto, de manera plausible, que durante la próxima revisión del Reglamento UE 650/2012 se amplíen las opciones para escoger la *lex successoria* incluyendo, en su lista cerrada del artículo 22 (“Elección de la ley aplicable”), el ordenamiento aplicable al régimen económico matrimonial (o a los efectos patrimoniales de la unión registrada). Ello facilitaría la

coordinación entre la futura sucesión del cónyuge (o del miembro de la unión registrada) y su régimen patrimonial en el momento de su fallecimiento⁵⁰.

La complejidad del cuadro expuesto se ve incrementada aún más por el artículo 23.2.b) del Reglamento UE 650/2012. Al identificar el contenido sustantivo de la *lex successoria*, esta norma se refiere, entre otras cosas, a “la determinación de otros derechos sucesorios, incluidos los derechos sucesorios del cónyuge o la pareja supérstites”. Esta última mención no debe confundirse con la inaplicación del Reglamento sucesorio europeo para determinar la Ley aplicable a los efectos económicos de los matrimonios (y de las uniones civiles registradas), dado que el legislador de la UE especifica en este artículo una cuestión puramente hereditaria, como lo ha precisado claramente la ya analizada sentencia del TJUE de 1 de marzo de 2018 en el asunto C-558/16, *Mahnkopf*⁵¹. ■

46 Este planteamiento es reproducido en el contenido del certificado sucesorio europeo mismo cuando el formulario V – anexo III (“Información sobre el régimen económico matrimonial o régimen patrimonial equivalente del causante – OBLIGATORIO si el causante tenía tal régimen en el momento del fallecimiento”) incorporado por el Reglamento de ejecución UE 1329/2014 de la Comisión de 9 de diciembre de 2014 (*Diario Oficial* L 359 de 16 de diciembre de 2014) obliga a proporcionar todas las informaciones posibles sobre el régimen patrimonial del difunto (cónyuge o miembro de una unión registrada). Para D. Damascelli, no incluir las cuestiones relativas a las consecuencias patrimoniales de los esposos o de los miembros de la unión en el certificado sucesorio europeo lo convertiría en inútil y de peor calidad respecto de otros certificados sucesorios previstos por ciertas legislaciones nacionales (señaladamente el *Erbschein* alemán): “Brevi note sull’efficacia probatoria del certificato successorio europeo riguardante la successione di un soggetto coniugato o legato da unione non matrimoniale”, *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2017, nº 1, pp. 67–81.

47 No obstante, el considerando 71 introduce un factor de incertidumbre a este respecto al afirmar que el valor probatorio del certificado “no debe afectar a los elementos que no se rigen por el presente Reglamento”, frase que provoca una división doctrinal acerca de su interpretación: *cfr.* A. Bonomi, “The Regulation on Matrimonial Property and Its Operation in Succession Cases...”, *cit.*, p. 77.

48 Para A. Fernández-Tresguerres García la coexistencia de dos Leyes aplicables entraña conflictos latentes cuando conducen a soluciones inconciliables por incompatibilidad (ausencia o superposición de derechos de los cónyuges, aplicación de normas de diferentes países incompatibles entre ellas,...): *Las sucesiones mortis causa en Europa: aplicación del Reglamento (UE) Nº 650/2012*, Aranzadi, Cizur Menor, 2016, p. 1513; según J. Carrascosa González, esta falta de coordinación multiplica los litigios y la ausencia de negociación de las partes, animándolas a lanzarse a una carrera hacia los tribunales y a practicar el *forum shopping* más agresivo a fin de obtener la aplicación de la Ley más favorable al demandante: *El Reglamento sucesorio europeo...*, *cit.*, p. 37. Por el contrario, P. Lagarde sostiene que no resulta conveniente determinar la aplicación de un ordenamiento jurídico único a la sucesión y al régimen matrimonial: “Règlements 2016/1103 et 2016/1104 sur les régimes matrimoniaux et sur le régime patrimonial des partenariats enregistrés”, *Rivista di Diritto Internazionale Privato e Processuale*, 2016, nº 3, p. 677.

49 Para el Reglamento UE 650/2012, el informe de la Comisión Europea relativo a dicha aplicación debería haberse presentado a más tardar el 18 de agosto de 2025 (artículo 82), sin que lo haya sido; para los Reglamentos UE de 2016, el 29 de enero de 2027 (artículo 68).

50 *Vid.* A.J. Calzado Llamas, que pone como ejemplo el Derecho finlandés: “El elemento de extranjería en la planificación sucesoria de las familias...”, *cit.*, p. 235. Esta solución había sido ya apuntada por la Comisión Europea en su *Libro verde sobre las sucesiones y testamentos* (COM[2005] 65 final, de 1 de marzo 2005), pero sin éxito, pues en la fecha las normas de conflicto en materia de regímenes matrimoniales no estaban aún armonizadas (lo que no ocurrió hasta 2016).

51 Recordemos que el *Kammergericht* de Berlín había elevado una cuestión prejudicial extensa y compleja concerniente a la inclusión, en el ámbito de aplicación sustantivo de la *lex successiois*, de la disposición del § 1371, apartado 1, du BGB, que prevé que la compensación de las ganancias se llevará a cabo incrementando la parte alicuota legítima del cónyuge supérstite en la herencia en una cuarta parte de la herencia con la disolución del régimen de participación en las ganancias (*Zugewinnngemeinschaft*) en caso de fallecimiento de uno de los esposos. Un asunto similar ha sido abordado por la *Dirección General de los Registros y del Notariado* en su resolución de 19 de junio de 2018 con ocasión del deceso de una nacional alemana propietaria de bienes ubicados en Canarias (*Boletín Oficial del Estado*, nº 161, de 4 de julio de 2018).