

LEY APLICABLE A UN PACTO SUCESORIO DE INSTITUCIÓN RECÍPROCA CON ELEMENTO EXTRANJERO: RÉGIMEN DEL ARTÍCULO 9.8 CC Y RÉGIMEN DEL REGLAMENTO EUROPEO DE SUCESIONES

Isabel Uría-Rodríguez
Universidad de Santiago de Compostela

PLANTEAMIENTO: Se aborda un problema de ley aplicable a un pacto sucesorio con elemento extranjero.

CUESTIONES:

1. Resolución bajo el régimen del artículo 9.8 CC.
2. Resolución bajo la nueva regulación europea contenida en el Reglamento 650/2012 que empezará a aplicarse en su integridad el día 17 de agosto de 2015.

DOCTRINA: *Se cita en el texto.*

JURISPRUDENCIA: *No hay.*

Se trata de un pacto sucesorio de institución recíproca celebrado entre dos socios, uno con nacionalidad alemana y residencia habitual en Alemania y otro con nacionalidad francesa y residencia habitual en Francia. Los otorgantes tienen una empresa a partes iguales y se instituyen uno al otro heredero en la parte de la empresa que ostentan.

El artículo 9.8 CC ha sido objeto de distintas interpretaciones. El artículo dice textualmente que

“la sucesión por causa de muerte se regirá por la ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, cualesquiera que sean la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren. Sin embargo, las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez aunque sea otra la ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última”.

Con respecto a los pactos sucesorios se ha dicho, en primer lugar, que puesto que están incluidos en la norma conflicto de sucesiones, se les aplica la ley sucesoria y sólo después se hace referencia al segundo inciso del artículo bien como una excepción a dicha ley (Vid. J.C. Fernández Rozas/S. Sánchez Lorenzo, *Derecho internacional privado*,

7ª ed., Cizur Menor, Civitas-Thomson, 2013, p. 502) o bien como una solución para el problema específico del conflicto móvil (E. Castellanos Ruiz, "Sucesión hereditaria", en A.L. Calvo Caravaca/J. Carrascosa González [dir.], *Derecho internacional privado*, vol II, 11ªed., Granada, Comares, 2010, pp. 351-401, p. 377). Otra parte de la doctrina se limita a señalar directamente que la ley sucesoria anticipada, esto es, la ley que sería aplicable a la sucesión del causante en el momento del otorgamiento del pacto sucesorio, es la aplicable a los pactos sucesorios (Vid. A.L. Calvo Caravaca, "Artículo 9.8 CC", en M. Albaladejo/S. Díaz Alabart [dir.], *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales*, t. I, vol II, Madrid, Edersa, 1995, pp. 350-391, p. 362; C. Azcárraga Monzonís, *Sucesiones internacionales. Determinación de la ley aplicable*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2008, p. 179). Una tercera postura aboga por entender que se trata de una norma de conflicto con una conexión alternativa, de tal forma que se puede aplicar al pacto sucesorio bien la ley de la nacionalidad del causante en el momento del otorgamiento del pacto sucesorio, bien la ley de la nacionalidad en el momento del fallecimiento (M. Aguilar Benítez de Lugo, "Artículo 9.8 CC", en M. Albaladejo [dir.], *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, tomo I, Madrid, Edersa 1978, pp. 189-194, p. 191). Por último, se ha defendido una interpretación amplia o extensa del segundo inciso del artículo 9.8 CC, de tal forma que se limite la aplicación de la ley sucesoria a las legítimas, postura a la que nos sumamos, con base en la necesidad de conocer el régimen jurídico del pacto sucesorio desde el mismo momento de su otorgamiento (A. Font Segura, "La sucesión hereditaria en Derecho interregional", *Anuario de Derecho Civil*, vol. 53, núm. 1, 2000, pp. 23-81, esp. p. 45; B. Añoveros Terradas, "Tratamiento conflictual de los pactos sucesorios en Derecho internacional privado español", en R.Viñas/G.Garriga [coords.], *Perspectivas del Derecho sucesorio en Europa*, Madrid, Marcial Pons, 2009, pp. 157-174, esp. pp. 169-170; I. Rodríguez-Uría Suárez, "La Propuesta de Reglamento sobre sucesiones y testamentos y su posible aplicación al Derecho interregional: especial consideración de los pactos sucesorios", *Anuario Español de Derecho Internacional Privado*, t. X, 2010, pp. 639-665, esp. pp. 647 y ss.; S. Álvarez González, "Legítimas y Derecho interregional" en T.F. Torres García [coord.], *Tratado de legítimas*, Barcelona, Atelier, 2012, pp. 153-202, esp. pp. 185 y ss).

En el ejemplo tenemos más de una ley sucesoria anticipada; se trata de un pacto sucesorio de institución recíproca que afecta a dos sucesiones y, por tanto, hay dos leyes sucesorias anticipadas: la correspondiente a la nacionalidad del socio alemán y la correspondiente a la nacionalidad del socio francés. El artículo 9.8 CC no arbitra solución alguna, por lo que la doctrina se ha planteado posibles soluciones. La primera, la distributiva, por ser la más pegada a la letra de la ley. Se trata de aplicar a cada sucesión su ley sucesoria anticipada correspondiente. Esta solución es inadecuada porque como vamos a ver en el ejemplo rompe la razón económica del pacto sucesorio. En el caso de que falleciera en primer lugar el socio de nacionalidad alemana el pacto sucesorio será válido y el socio francés heredará esa parte de la empresa; pero no ocurre lo mismo si fallece el nacional francés en primer lugar. En este caso, el pacto sucesorio es inválido, por no prever la ley francesa un pacto sucesorio de estas características y, por tanto, el socio alemán no heredará. Se rompe la reciprocidad del pacto sucesorio. Esta es la razón por la que la doctrina desecha esta solución (Vid. A.

Font Segura, “La ley aplicable a los pactos sucesorios”, *InDret*, mayo, 2009, p. 18; I. Rodríguez-Uría Suárez, *loc. cit.*, p. 656).

La segunda interpretación es la cumulativa; el pacto sucesorio es válido si todas y cada una de las leyes sucesorias anticipadas en presencia así lo determinan. Esta es la opción que más acogida ha tenido entre la doctrina tanto española, como extranjera (A: Font Segura, A. Font Segura “La ley aplicable...”, *loc. cit.*, p. 18; B. Añoveros Terradas, *loc. cit.*, p. 170; entre la doctrina extranjera destaca, H. Dörner, “Artículo 25”, en *Staudinger BGB Kommentar, EGBGB/IPR, Aarts. 25-26, Internationales Erbrecht*, Berlín, Sellier de Gruyter, 2007, p. 227, núm. 351; R. Birk, “Arts. 25-26 EGBGB”, en *Münchener Kommentar BGB, Internationales Privatrecht*, vol. 11, 5ª ed., Munich, C.H. Beck, 2010, pp. 11-149, p. 134, núm. 134; J. Kropholler, *Internationales Privatrecht*, 5ª ed., Tübingen, Mohr Siebeck, 2004, p. 440; K. Firsching, “Deutschland”, en M.Ferid/K. Firsching, *Internationales Privatrecht*, vol. II, Beck, Munich, 2004, p. 109, núm. 584). En el ejemplo daría como resultado el de la invalidez del pacto sucesorio, por no prever una de las leyes sucesorias anticipadas, la francesa, el pacto sucesorio de estas características.

La tercera opción que se ha barajado es la alternativa. Una solución favorable a la validez del pacto sucesorio en cuanto que basta con que al menos una de las leyes sucesorias anticipadas en presencia prevea el pacto sucesorio para que éste sea válido. En el ejemplo su aplicación daría como resultado el de la validez del pacto sucesorio al amparo de la ley alemana (a favor de esta interpretación nos hemos pronunciado en, I. Rodríguez-Uría Suárez, “La Propuesta de Reglamento...”, *loc. cit.*, pp. 661 y ss.).

A partir del 17 de agosto de 2015 será de aplicación el Reglamento europeo de sucesiones, quedando desplazado el artículo 9.8 CC, que presumiblemente se seguirá aplicando a los casos internos de conflictos de leyes. Por ello, es oportuno ver, aunque sea brevemente, cómo sería la solución a este caso bajo la nueva normativa europea.

El Reglamento prevé un artículo específico para la determinación de la ley aplicable a los pactos sucesorios, el artículo 25, donde además se da una solución específica a los pactos sucesorios que, como el del ejemplo que proponemos, afectan a más de una sucesión. El apartado segundo del artículo 25 arbitra la solución cumulativa para determinar la admisibilidad de los pactos sucesorios que afectan a más de una sucesión. Bajo la regulación del Reglamento la ley sucesoria anticipada puede ser la de la nacionalidad del causante (en el caso de que éste hubiera realizado una *professio iuris* al amparo del art. 22 del Reglamento) o la de su residencia habitual en el momento del otorgamiento del pacto sucesorio, salvo que existiese otra más estrechamente vinculada en ese momento con el causante (art. 21). En el caso de que las partes hubieran realizado una *professio iuris* se aplicaría las leyes correspondientes a sus nacionalidades, esto es, la ley francesa y la ley alemana, lo que daría como resultado la no admisibilidad del pacto sucesorio. En el caso de la aplicación de sus respectivas residencias habituales (y dejando de lado la posibilidad de que haya una ley más estrechamente vinculada en aras de hacer más sencillo el ejemplo), también se aplicaría la ley alemana y la ley francesa, dando como resultado que el pacto sucesorio

no es admisible. Ahora bien, cabría la posibilidad de que, bajo lo dispuesto en el artículo 25.3, las partes realizaran un pacto de *lege utenda*, para elegir *ad hoc* la ley aplicable al pacto sucesorio. Se permite escoger la ley de la nacionalidad de cualquiera de los futuros causantes, de tal forma que pueden elegir la ley alemana, correspondiente a uno de los socios, y así sí estaría admitido el pacto sucesorio.

Fecha de recepción: 15-12-2013

Fecha de aceptación: 3-1-2014