ACCURSIO DIP

✦ *Noticias Accursio* ✦

- Número 2017-002 -

26 junio 2017

El amor, la pareja y la propiedad inmobiliaria. Who wins?

Una mujer inglesa compra un inmueble sito en España. El notario autoriza la escritura. El Sr. Registrador se niega a inscribir porque subraya que la mujer adquirente es integrante de una pareja de hecho inglesa y que debe acreditar el régimen económico de su presunta pareja de hecho inglesa. Como es natural, recurso ante la DGRN.

Si el transmitente declara que está soltero, no será necesario, según la DGRN, indicar si está integrado o no en una "unión civil de pareja" ni tampoco probar cuál es el régimen económico de tal unión civil ni podrá exigirse que el otro presunto integrante de la unión civil preste su consentimiento para la venta del inmueble sito en España. Señala la DGRN que al menos en territorio de Derecho común, no se exige que los integrantes de una pareja de hecho acrediten su régimen económico y tampoco que ambos presten su consentimiento cuando transmiten un inmueble (arts. 90-94 Reg. Hipotecario a contrario sensu). El sistema español presenta lagunas lacerantes al respecto. Es duro contar en España con más de diez leyes autonómicas sobre parejas de hecho, la mayor parte de ellas inútiles y/o inconstitucionales, y carecer, al mismo tiempo, de toda solución legal de DIPr. para precisar la Ley estatal aplicable a las parejas de hecho. Ello más grave resulta si se trata de una pareja legalmente constituida en otro país con arreglo a las leyes de ese otro país. Por otro lado, ***atención al enfoque conflictual de la DGRN****: la DGRN entiende que una pareja de hecho o unión civil es una "forma de familia" y no un mero "contrato". En consecuencia, su existencia se regula por la* ***Ley nacional común*** *si es ése el caso (art. 9.1 CC) y no por la Ley estatal determinada ni por el Reglamento Roma I ni por el art. 10.5 CC (RDGRN 10 mayo 2017 [pareja de hecho británica]). Y aquí lo interesante llega: nada del "método del reconocimiento". En ese sentido, a la pareja registrada se la trata igual que al matrimonio celebrado en el extranjero: se controla todo otra vez, la Ley que regula la constitución del matrimonio (art. 9.1 CC para la capacidad y consentimiento y arts. 49 y 50 CC para la forma de celebración), en aplicación del* ***método del flashback legal*** *que recogen los arts. 65 CC y 256 RRC. Pues bien: la existencia en España de la pareja registrada se realiza mediante un control exhaustivo del ajuste de la constitución de dicha pareja a la Ley aplicada (= Ley nacional) determinada con arreglo al art. 9.1 CC.*

Ahora bien, indica también la DGRN, que ante el silencio legal al respecto, ***no es exigible que el transmitente de un inmueble sito en España y presunto integrante de una pareja de hecho o unión civil deba acreditar el régimen económico de su presunta pareja de hecho****. Si el transmitente declara que está soltero, no será, pues,*

necesario, según la DGRN indicar si está integrado o no en una "unión civil de pareja" ni tampoco probar cuál es el régimen económico de tal unión civil ni podrá exigirse que el otro presunto integrante de la unión civil preste su consentimiento para la venta del inmueble sito en España. Señala la DGRN que, al menos en territorio de Derecho común, no se exige que los integrantes de una pareja de hecho acrediten su régimen económico y tampoco que ambos presten su consentimiento cuando transmiten un inmueble. No se debe exigir a los extranjeros lo que a los españoles no se les exige ***(J. Carrascosa / Noticias Accursio 22 junio 2017)***.

_____ _____

Marido ruso, esposa ucraniania. Régimen económico matrimonial e inscripción de bien como privativo en el Registro de la Propiedad español

Matrimonio formado por ruso y ucraniana con su régimen económico matrimonial sujeto al Derecho ucraniano adquieren un inmueble en España. Declaran que adquieren el bien como privativo del esposo porque así lo admite el Derecho ucraniano.

Pues bien, la RDGRN 10 mayo 2017 [cónyuges ruso y ucraniana]] precisa que, sabido cuál es la Ley que rige el régimen matrimonial de los esposos compradores (Derecho ucraniano), ***no basta una declaración de ambos en el sentido de que "el bien es privativo de uno de ellos" para aceptar el carácter privativo de dicho bien****. Dicho carácter privativo así como la eficacia de una confesión del cónyuge en tal sentido son extremos que deben quedar probados con arreglo al Derecho extranjero aplicable. Así que* ***hay que probar el Derecho ucraniano*** *y hay que probar que, con arreglo al mismo, es suficiente la declaración de ambos esposos para que el bien quede inscrito como privativo del esposo. Puede ser el principio de algo hermoso: que el Registro proclame a todos, en el caso de bienes de ciudadanos extranjeros, de quién son los bienes inscritos.*

_____ _____

Régimen económico matrimonial y matrimonio celebrado antes de la entrada en vigor de la Constitución Española de 1978

Interesante en grado sumo se presenta la RDGRN 11 mayo 2017 [régimen económico de matrimonio contraido antes de la entrada en vigor de la Constitución y sujeto al consorcio aragonés] [BOE núm. 127 de 29 mayo 2017]. Para precisar el régimen económico de este matrimonio se aplica la Ley que corresponde a la vecindad civil aragonesa (= vecindad civil del marido), porque se trata de un matrimonio contraido antes de la entrada en vigor de la Constitución de 1978.

La DGRN se alinea con el TC y con el TS para defender la irretroactividad de la Constitución española de 1978 en su grado máximo. Según la DGRN, "al legislador de 1990 no le cupo duda que los matrimonios celebrados antes de la entrada en vigor de la ley se regían por la ley anterior (cfr. disposición transitoria primera del Código Civil)". Según la DGRN, la promulgación de la Constitución Española en esta materia, afecta a los matrimonios contraídos con posterioridad al 29 de diciembre de 1978, fecha de su entrada en vigor, por lo que es inaplicable a las relaciones económicas de los cónyuges que contrajeron matrimonio con anterioridad a esa fecha. No puede aplicarse

retroactivamente la regulación normativa de los puntos de conexión que introdujo la Ley de 15 de octubre de 1990, ya que ***tal retroactividad afectaría al principio de seguridad jurídica****.*

El régimen económico de los matrimonios contraídos con anterioridad a la promulgación de la Constitución Española se regirá por ***la última ley nacional común durante el matrimonio*** *y, en su defecto, por* ***la ley nacional correspondiente al marido al tiempo de su celebración****. La Ley nacional del marido se resiste a desaparecer.*

Ley aplicable a la propiedad de un bien inmueble sito en España y régimen económico matrimonial

En ocasiones, ante la perplejidad de ciertos operadores jurídicos, la determinación de qué persona es el propietario de un inmueble situado en España no se rige por el Derecho español. El art. 10.1 CC es inaplicable. Varios ejemplos pueden citarse. Uno evidente, claro y certero es el caso del inmueble situado en España e integrado en el régimen económico matrimonial de dos personas. Lo ha subrayado de modo inmejorable la RDGRN 17 mayo 2017 [régimen matrimonial de cónyuges ruso y ucraniano] [BOE núm. 137 de 9 junio 2017]: "*la calificación de elemento internacional del supuesto de hecho, conduce conforme al art. 12.1 CC, a la norma de conflicto que haya de ser aplicable al régimen económico que preside la economía matrimonial del adquirente y por tanto ha de determinar el carácter privativo o común de la adquisición del inmueble*".

El art. 9.2 y 9.3 prevalecen sobre el art. 10.1 CC. Así de claro. Cuando se trata de determinar la Ley aplicable a los derechos reales sobre bienes integrados en un "patrimonio" (bienes uti universi). Por tanto, para saber si un concreto bien inmueble presenta la cualidad de bien "privativo" de un cónyuge o de bien "ganancial", no es aplicable la Ley del país donde el bien está situado (art. 10.1 CC), sino ***la Ley reguladora del régimen económico matrimonial*** *(arts. 9.2 y 3 CC). Lo indica de modo inmejorable la RDGRN 17 mayo 2017 [régimen matrimonial de cónyuges ruso y ucraniano] [BOE núm. 137 de 9 junio 2017]: "la calificación de elemento internacional del supuesto de hecho, conduce conforme al art. 12.1 CC, a la norma de conflicto que haya de ser aplicable al régimen económico que preside la economía matrimonial del adquirente y por tanto ha de determinar el carácter privativo o común de la adquisición del inmueble".*

El punto neutro y las notificaciones internacionales. El Tribunal Constitucional golpea de nuevo

La STC 50/2017, de 8 mayo 2017 [emplazamiento edictal y demandado con domicilio real en Francia] [BOE núm 142 de 15 junio 2017] es una sentencia a tener muy presente. Indica el TC que el tribunal competente debe consultar el "punto neutro" pero ello no basta: debe investigar con la mayor profundidad cuál es el lugar del domicilio del demandado y si éste se encuentra en otro Estado miembro, deberá notificar la demanda a través de los reglamentos europeos aplicables.

*Cualquiera de estas diligencias **podía haber conducido a averiguar el domicilio real del recurrente en Francia** y, una vez conocido éste, a la notificación de la demanda al mismo, con las garantías y a través de los mecanismos de cooperación judicial establecidos en el Reglamento (CE) 1393/2007, del Parlamento europeo y del Consejo, de 13 de noviembre de 2007, relativo a la notificación y al traslado en los Estados miembros de documento judiciales y extrajudiciales en materia civil o mercantil. El órgano judicial, sin embargo, se limitó a la consulta al punto neutro judicial, que resultó manifiestamente insuficiente. En definitiva, el demandante de amparo, debido a la falta de diligencia del órgano judicial en el acto de comunicación, permaneció ajeno al proceso, por lo que **debe ser declarado vulnerado su derecho a la tutela judicial efectiva sin que pueda producirse indefensión** (art. 24 CE).*

Un gran artículo sobre el pactum de lege utenda

*El trabajo de F. PIETRANGELI, "Clausola di individuazione della legge applicabile", en M. Confortini, Clausole negoziali (Profili teorici e applicativi di clausole tipiche e atipiche) UTET, 2017, pp. 1054-1129, es **un estudio que vale la pena leer, estudiar, glosar y aprender**. Está todo (o casi todo) lo que se puede pasar por la cabeza a la hora de imaginar vicisitudes y aventuras de una cláusula de elección de ley (**pactum de lege utenda**). Con mucha y buena doctrina y jurisprudencia muy interesante. Es un trabajo a la altura del inmarcesible comentario de P. MANKOWSKI al art. 3 del Reglamento Roma I (U. MAGNUS / P. MANKOWSKI (Eds.), Rome I Regulation, Köln, Verlag Dr. Otto Schmidt, 2017), que es de lo mejor que se ha escrito sobre la cuestión. Una lectura muy recomendable para los amantes del placer intelectual que sólo puede proporcionar el mejor Derecho internacional privado.*

ACCURSIO DIP

✦ Noticias Accursio ✦

Noticias Accursio - Accursio News -

Director: Javier Carrascosa González | Catedrático de Derecho internacional privado de la Universidad de Murcia, España |

Director de Accursio DIP

"***Noticias Accursio***" es una publicación cuyo objetivo es proporcionar elementos útiles para mantenerse actualizados en el fascinante universo del Derecho internacional privado. Todos los interesados en difundir novedades sobre el Derecho internacional privado en "Noticias Accursio" están invitados a remitir sus contribuciones a Javier Carrascosa (karras(at)accursio.com).