

Derecho Sucesorio Comparado (Conflictos de leyes en materia de sucesiones), de Vicente-Luis SIMÓ SANTONJA (*), Editorial Tecnos, Madrid, 1968.

Voy a comentar en los párrafos que siguen un libro que creo de tan gran importancia para los profesionales de Derecho y al mismo tiempo de tanta dificultad y mérito científico en su elaboración que me veo obligado a efectuar una pequeña introducción antes de abordar directamente la materia.

Las noticias periodísticas de los últimos años nos iban hablando del éxito de la economía española, éxito que culminó con la modificación de la paridad de la peseta de noviembre de 1967 y las medidas de austeridad subsiguientes, que convencieron, si no estaban convencidos ya, a economistas y no economistas de que uno de los pilares fundamentales de la economía de nuestro país es el ingreso procedente de la explotación del turismo. Sin embargo, no parece que los organismos centrales de la administración lleven una política coherente, ya que mientras algunos de estos organismos se esfuerzan en mostrar estadísticas florecientes y en crecimiento constante del número de visitantes, otros organismos tratan de obtener un beneficio inmediato, pero a la larga contraproducente, no protegiendo o, al menos, no mostrando una cierta benevolencia fiscal para las inversiones de tipo inmobiliario. Hay que tener en cuenta que las inversiones inmobiliarias son inversiones casi a fondo perdido, porque a cambio de la entrada de divisas los inversores extranjeros no se llevan nada: ni terrenos agrícolas valiosos, ni nuestro sol ni nuestras costas. Y una vez realizada la

(*) Ver en núm. 471, pág. 551, la recensión o reseña de V. L. MONTES.

inversión se quedan a vivir con nosotros de un modo permanente o temporal, pero periódico, constituyendo una fuente constante de nuevos ingresos de divisas al consumir toda clase de bienes y servicios dentro del país, tanto de un modo directo como indirecto, a través de sus amigos, parientes, invitados y, a veces, inquilinos.

En las Notarías turísticas permanecemos en la brecha, por interés propio, no hay que negarlo, pero también con un alto sentido de servicio al Estado, un grupo de hombres que en esta difícil tarea tratamos de conseguir mediante amabilidades y sonrisas tentaculares hacer que estas inversiones sean lo más cuantiosas, fáciles y agradables a nuestros visitantes extranjeros.

De otro lado, Fernando Monet, actual Decano del Colegio Notarial de Valencia, nos recordaba en una asamblea general del Colegio que el Notariado español ha ofrecido siempre, ofrece y debe seguir ofreciendo, sin desmayo, seguridad al cliente para que la institución notarial conserve su alta significación dentro de la sociedad española. Esta seguridad era relativamente fácil de ofrecer hasta hace pocos años, pero la actual avalancha legislativa, no exclusiva de nuestro país, hace que el esfuerzo del Notario sea cada vez mayor y es necesario disponer de instrumentos de trabajo y de equipos que faciliten y consoliden esta seguridad. Yo me permito citar como un ejemplo triste del actual estilo legislativo la actual normativa sobre percepción de cantidades anticipadas en la venta de viviendas contenida nada menos que en siete disposiciones dictadas en un período de seis meses y contenidas en la Ley de 27 de julio de 1968, en la Orden de 10 de agosto del mismo año, en el artículo 113 y siguientes del Reglamento de viviendas de protección oficial de 24 de julio de 1968, en la Orden de 5 de octubre de 1968 que tuvo que ser inmediatamente aclarada y está contenida en los Boletines del 10, del 11 y del 18 de octubre de 1968, en la Orden de 29 de noviembre de 1968 y en dos Decretos, ambos fechados en 12 de diciembre de 1968. En mi modesta opinión, esto no es un modo serio de legislar, porque con una reflexión y una elaboración más parsimoniosa se hubiera conseguido la deseable unidad normativa. El libro que voy a comentar tiende a ofrecernos dentro de la dificultad de la materia un elemento de seguridad.

También conviene recordar que pedagógicamente hablando se distingue entre los libros de textos, los libros científicos sobre

materias totalmente elaboradas y aquellos otros libros que por la indole de su contenido son fuente de problemas, inspiradores de reflexión, y que ofrecen normas de conducta, no pudiendo suministrar soluciones rigurosamente concretas.

El libro que comento se inserta dentro de este último grupo, pero es un efficacísimo instrumento de trabajo para todos cuantos se enfrenten con un problema de derecho sucesorio en nuestro país referido a súbditos extranjeros, tanto en trance de redacción de un testamento como en todos los demás avatares de la sucesión.

Pero es un libro que tiene que haber sido trabajado por el que lo utiliza como instrumento de consulta, conociéndolo a fondo e incluso dotándolo de un índice o fichero de la propia persona que lo va a utilizar para manejarlo con agilidad en el momento deseado.

Una nota muy importante que quiero que conste en el presente comentario es que por un conocimiento personal del autor sé que no es un libro improvisado. SIMÓ SANTONJA está especializándose en Derecho Internacional privado ya desde los años de Facultad y ha publicado algunos trabajos sobre la materia, teniendo en preparación otro libro de gran envergadura. Nos encontramos, pues, ante una obra plenamente madura en que los materiales han sido recogidos de primera mano, y en todo aquello que el libro pueda ser problemático esta problemática no es atribuible al autor, sino a la indole misma de la materia tratada. Piénsese, por ejemplo, en que una vez escrito el libro es difícil para los que lo manejamos estar al corriente de la nueva legislación que pueda promulgarse en los países extranjeros.

La obra va precedida de un corto pero interesante prólogo de Vallet de Goytisolo y tiene dos partes esenciales: la primera tiene un contenido muy interesante de Derecho Internacional y la segunda, denominada Apéndice, de Derecho Comparado.

En el capítulo primero el autor plantea la distribución entre el Derecho Comparado propiamente dicho y el Derecho Internacional Privado, ya que aunque semejantes, no son la misma cosa, puesto que el primero se limita a comparar los Derechos positivos de diferentes países, cosa relativamente fácil si se dispone de instrumentos lingüísticos genuinos y de acceso a los derechos positivos, mientras que el segundo decide cuál es el Derecho aplicable a cada

caso, problema de enorme envergadura y de una cierta inseguridad que exige en el jurista una intensa formación en todos los problemas involucrados en el supuesto planteado. En este primer capítulo el autor hace una exposición general del plan de la obra y puntualiza los problemas más graves con los que tendrá que enfrentarse en su desarrollo. Trae a colación las conclusiones aprobadas en el VII Congreso Internacional del Notariado Latino, celebrado en Bruselas en 1963 y ya en este primer capítulo descuellan su amplísimo conocimiento de la materia y la intensa profundidad con que el autor se ha planteado los problemas que luego tratará con mayor detalle.

El capítulo segundo lo dedica el autor a un estudio de la evolución histórica de los problemas a tratar haciendo una ligera referencia al problema en los precedentes romanos más remotos, pero cobrando densidad la obra a partir del momento en que empieza a estudiar las escuelas estatutarias: escuela italiana, doctrina francesa, doctrina holandesa y flamenca y doctrina española. En cada una de estas doctrinas estudia los problemas referentes a las condiciones de fondo, a las condiciones de forma, con especial referencia a las distinciones entre bienes, muebles e inmuebles, teoría de la personalidad y doctrina de Bartolo.

Estudia también en este mismo capítulo las doctrinas del siglo XIX: doctrina angloamericana, doctrina alemana, doctrina italiana, doctrina francesa y doctrina española. En este mismo capítulo, en su última parte estudia las posiciones doctrinales contemporáneas: doctrina angloamericana, doctrina alemana, doctrina italiana, doctrina francesa y doctrina española. Ya en este capítulo el autor demuestra su preocupación por el estudio del derecho angloamericano, que los juristas continentales hemos tenido en olvido quizá demasiado y cuya importancia estamos descubriendo ahora a partir de los escritos de PUG BRUTAU, tanto en su obra «Fundamentos del Derecho Civil», como en «La Jurisprudencia como Fuente del Derecho» y su magnífica traducción de la obra «Apariencia y Realidad en las Sociedades Mercantiles», de SHERICK; personalmente yo ya me hice eco de esta preocupación por el derecho anglosajón al dedicarle el capítulo segundo de mi obra «La Frustración del fin del Contrato», porque estoy convencido de que el derecho anglosajón es un camino en la investigación

del Derecho todavía no suficientemente explorado y conocido por la doctrina científica continental y muy concretamente española que ha sufrido los intensos sarampiones del espejismo del derecho francés, del derecho alemán y del derecho italiano.

Un cierto hábito no exento de pereza mental tiende a definir de un modo muy simple las reglas aplicables de Derecho internacional privado y muchas veces los juristas españoles nos decimos: «Si los españoles nos regimos en materia de capacidad, familia y sucesiones por nuestro Derecho español, los extranjeros se rigen en España por sus leyes personales en las mismas materias» y atribuimos a la frase «leyes personales» el sentido de su propio derecho interno. Esta solución tan simple, como todas las soluciones simples, es atractiva, pero no siempre es cierta.

El capítulo tercero del libro lo dedica SIMÓ SANTONJA al estudio de los principios y excepciones a la aplicación de leyes extranjeras. Tiene una primera sección dedicada a la consideración previa sobre los principios informantes de la norma conflictual y excepciones a la aplicación de leyes extranjeras. Este capítulo es de una gran enjundia e importancia para el jurista práctico, porque significa una llamada de atención o toque de alerta que le crea una inquietud internacionalista impidiéndole acogerse cómodamente a soluciones simples que puedan ser posteriormente ineficaces. Este capítulo es una pequeña obra maestra. Empieza definiendo el hecho de que la regla de conflicto termina su misión en el momento en que designa cuál sea el derecho aplicable, el del foro o el de un país extranjero, a una relación privada que aparece conectada con diferentes legislaciones. El capítulo es un resumen apretado y todo lo claro que la materia lo permite sobre cuestiones centrales de Derecho internacional privado estudiando fundamentalmente las siguientes: El reenvío (posición del problema, posiciones doctrinales, legislación comparada, jurisprudencia comparada de Alemania, Bélgica, Francia, Holanda, Inglaterra, Italia, Suiza, Estados Unidos, Dinamarca, Noruega y España) SIMÓ SANTONJA expone una serie de ejemplos aclaratorios de un gran interés.

Entre paréntesis yo me permitiría aconsejar a los que vayan a manejar el libro que lo doten de un apéndice o índice de elaboración personal por nacionalidades; es decir, agrupar, anotando las

páginas, todos los problemas tratados en el libro referentes a alemanes, ingleses, norteamericanos, franceses, holandeses, etc.

Este problema del reenvío tiene una gran importancia, sobre todo cuando se nos plantea la necesidad de responder a una consulta de algún súbdito anglosajón.

La segunda cuestión importante de Derecho internacional tratada en este tercer capítulo es la llamada «cuestión incidental». Contempla unas consideraciones generales, la historia del problema, la doctrina sobre la misma (teoría de la *lex formalis causae* y teoría de la *lex formalis fori*); sigue con la cuestión incidental y su incidencia en los tratados internacionales y la ilustra con dos casos jurisprudenciales, uno francés y uno holandés. En el mismo capítulo se refiere al principio de mayor proximidad, como excepción en favor de la ley de la situación de la cosa frente a la prevalencia de la Ley nacional. Dedicar un gran número de páginas al importante tema de las «calificaciones» (consideraciones generales, falta de visión profunda de las posibilidades del problema). Como soluciones doctrinales, derecho y jurisprudencia comparada de Alemania, Bélgica, Dinamarca, Francia, Holanda, Inglaterra, Italia y Portugal y derecho y jurisprudencia españolas.

Es asimismo importante la sección de este capítulo destinada al estudio del orden público, materia tan controvertida y tan susceptible de ser objeto de interpretaciones pacatas unilaterales, tendenciosas y políticas, puesto que el orden público ha sido en materia de Derecho internacional la varita mágica que ha permitido arrimar el ascua a la sardina de todas las posiciones ultras. Lo estudia desde el punto de vista de sus consideraciones generales: evolución doctrinal, efectos, legislación comparada y convencional, jurisprudencia comparada de Alemania, Argentina, Bélgica, Brasil, Francia, Grecia, Holanda, Inglaterra, Italia, y el orden público en el sistema español.

La penúltima sección de este capítulo tercero la dedica al estudio del fraude de la Ley, que en Derecho sucesorio suele actuar de tres modos distintos: mediante la utilización de la regla *locus regit actum*, mediante un cambio de nacionalidad o mediante un cambio de domicilio. Estudia las construcciones doctrinales escépticas, positivas, el Derecho comparado y el Derecho español. La última sección de este capítulo hace una referencia a las doctrinas de la

reciprocidad, del *Restatement* (norteamericano) y la francesa del *Prélevement*.

Insisto en la idea de que este capítulo es una pequeña obra maestra que debe ser profundamente estudiada y meditada cuando nos enfrentemos con un problema de derecho sucesorio referente a extranjeros, porque normalmente el Derecho internacional privado no es de uso demasiado frecuente en los despachos y se corre el riesgo de cometer errores irreparables, por un olvido o por una falta de visión profunda de las posibilidades del problema. Como enseñaba un antiguo maestro, hay que despreciar los respetos humanos injustificados, pero hay que ser plenamente consciente del alcance frente a terceros de nuestra propia conducta, principalmente en materia profesional.

Los capítulos cuarto y quinto del libro constituyen una unidad que yo creo que sólo ha sido dividido en dos por razones de proporcionalidad en su extensión. Tratan del difícil tema de la conexión y su ámbito, cuyo problema fundamental es determinar cómo fijar la ley que debe regir la sucesión, es decir, si ha de ser una ley única o varias dependientes de la naturaleza y situación de los bienes. Estudia el principio de la realidad estricta, es decir, «*quot territoria tot haereditates*», del principio de la diferencia entre bienes, muebles e inmuebles, principio de la personalidad, que se subdivide en determinar cuál es la ley personal del difunto, si la nacional o la del último domicilio.

La segunda sección de estos capítulos trata de los sistemas de conexión en Derecho comparado, clasificando los diferentes países: A) Sistema de territorialidad estricta: México, Panamá, Uruguay y Venezuela. B) Sistema del fraccionamiento, que son los países en que los bienes inmuebles se rigen por la ley de la situación y los muebles por la ley de domicilio: Bélgica, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Francia, Inglaterra, Luxemburgo, diferentes Estados Norteamericanos y países en que los bienes inmuebles se rigen por la ley de la situación y los muebles por la ley nacional del difunto: Austria, Bolivia, Liechtenstein. C) Sistema unitario: a) Legislaciones que rigen la sucesión por la ley del domicilio: Argentina, Brasil, Dinamarca, Guatemala, Noruega, Paraguay y El Salvador. b) Legislaciones que rigen la sucesión por la ley nacional: Albania, Alemania, Checoslovaquia, China (el autor no aclara si se refiere a la

República de Taiwan o a la China Continental, de la que en definitiva dependen los destinos del mundo), Grecia, Holanda, Italia, Perú, Polonia, Portugal (nótese la actualidad de la obra teniendo en cuenta que el autor ya maneja el nuevo Código civil portugués de 26 de noviembre de 1966), Puerto Rico, Suecia y el Estado Vaticano.

Hace una referencia a textos internacionales, proyectos y resoluciones, como el Tratado de Montevideo, el Código Bustamante, el proyecto Benelux, los estudios del Derecho Internacional en sus sesiones de la Universidad de Oxford y el Séptimo Congreso de la Unión Internacional del Notariado Latino de Bruselas de 1962. Una sección completa está destinada al estudio del sistema de conexión español.

La sección siguiente trata del ámbito de conexión aplicable a las instituciones comunes a la sucesión testada e intestada, es decir, a la capacidad para ser heredero o legatario, a la apertura, adquisición y administración de la sucesión, a la partición de la herencia, y dentro de cada una de estas subsecciones estudia los sistemas de los Derechos más importantes anteriormente tratados: Derecho belga, francés, holandés, inglés, italiano, norteamericano, noruego, suizo y español.

Siguiendo con el ámbito de conexión, en el segundo capítulo de esta materia se refiere a la sucesión testada en materia de capacidad, formas testamentarias, contenido, ejecución, interpretación e ineficacia de los testamentos, todo ello con referencia al Derecho alemán, belga, francés, holandés, inglés, italiano, portugués y español teniendo gran importancia todo cuanto en esta parte del libro se habla respecto de la forma de los testamentos, concretamente en materia de testamentos mancomunados y de testamentos ológrafos, materias que pueden atribuirse a problemas de capacidad o problemas de forma y que el profesional del Derecho debe manejar con exquisito escrúpulo y guante blanco.

Gran importancia tiene también y tendrá aun más en el futuro lo referente a la sucesión intestada, que estudia con referencia a los mismos países antes citados y también lo referente a la sucesión contractual y a las liberalidades intervivos.

No debemos olvidar que el fenómeno turístico va a acrecentar el número de problemas de esta índole y es indispensable que ad-

quemos el hábito de aconsejar a nuestros clientes el que mueran bajo testamento válido, aunque sea autorizado por un agente diplomático de sus propios países. En general nuestros residentes extranjeros son personas de edad madura que en los próximos cinco años fallecerán abundantemente en nuestro país y hemos de estar preparados en todos los terrenos, concretamente para resolver los posibles abintestatos. Piénsese que ni siquiera los cementerios de las Notarias turísticas están preparados, porque hasta ahora se ha supuesto que todo difunto en territorio español era español y católico y se han planteado ya problemas de dónde enterrar a súbditos ingleses no católicos, y en un caso concreto se llegó a discutir si sería posible hacerlo en el jardín de su casa.

El capítulo sexto y último de la obra trata de los problemas procesales y fiscales que en materia de sucesión se presentan en Derecho internacional privado y el autor demuestra su preocupación y su conocimiento de todos estos problemas. En materia fiscal quizá había que tener en cuenta el tratado con Finlandia de 15 de noviembre de 1968, con Suiza de 26 de abril de 1966.

La segunda parte del libro o apéndice contiene las normas de colisión de Alemania, Austria, Bélgica, Dinamarca, Francia, Gran Bretaña, Grecia, Holanda Italia Luxemburgo Noruega, Polonia, Portugal, Suecia, Suiza, y una serie de otros Estados europeos y gran número de Estados hispanoamericanos y de Estados integrantes de italianas, las generalidades del Derecho napoleónico con referencia a Bélgica y Francia, Portugal, Suiza, así como el proyecto de convención de 26 de octubre de 1960 en la novena sesión de la Conferencia de La Haya, y algunos tratados internacionales.

Teniendo en cuenta el carácter codificado de la mayor parte del actual Derecho positivo lo más útil del apéndice es la parte referente al Derecho inglés, del que hace un resumen muy extenso y muy claro que debidamente leído y estudiado puede ser de una ayuda efficacísima para el manejo y la comprensión de este sistema sucesorio tan dispar al nuestro.

El riesgo de la obra es no poder tener la seguridad de que se mantiene al día, porque desconocemos las modificaciones que se van produciendo en los diferentes Estados extranjeros, o nos llegan con retraso o en idiomas poco usuales. El libro es, pues, de

una gran ayuda y fundamental en las Notarias de capital y en las Notarias turísticas, pero no hay que confiar en que la legislación expuesta esté vigente.

Sería interesante que el Notariado español, organizado por Colegios, tuviera unas conexiones o corresponsales con el Notariado de otros países para disponer ágilmente de la legislación aplicable y de la solución adecuada en cada caso concreto, en un régimen evidente de cortés reciprocidad.

VICENTE ESPERT.

Doctor en Derecho. Notario.