

## 8. Los derechos reales en el Derecho internacional privado

**Alfonso Ortega Giménez**

*Profesor Titular de Derecho internacional privado  
Universidad Miguel Hernández de Elche*

**Sumario:** I. PLANTEAMIENTO. II. COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL Y DERECHOS REALES. 1. Derechos reales inmobiliarios y contratos de arrendamiento de bienes inmuebles. 2. Derechos reales sobre bienes muebles. III. DETERMINACIÓN DE LA LEY APLICABLE A LOS DERECHOS REALES. 1. Regla general: *Lex Rei Sitae*. 2. Ley aplicable a los bienes en situación especial. A) Bienes en tránsito. B) Buques, aeronaves y demás medios de transporte por ferrocarril. C) Medios de transporte por carretera. D) Especial consideración a la ley aplicable a los derechos reales sobre inmuebles fronterizos. 3. Ley aplicable a los bienes culturales. 4. Ley aplicable a los títulos valores. IV. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY APLICABLE A LOS DERECHOS REALES. 1. Cuestiones reguladas por la *Lex Rei Sitae*. 2. Contratos con efectos reales.

### I. PLANTEAMIENTO

Las cosas, desde la óptica del estatuto real, son consideradas individualmente y no como partes de una masa patrimonial, en cuya regulación pueden incidir otras leyes. La preponderancia de la cosa en el Derecho internacional privado se mantiene porque perdura la idea de que la mejor localización de una relación jurídica es la que señala su objeto material cuando tal objeto existe.

Para proteger e impulsar el intercambio de bienes en el contexto internacional, el Derecho internacional privado persigue dos objetivos claros: primero, asignar con máxima claridad los derechos reales a sus titulares. Por ello, las reglas de Derecho internacional privado en este sector apuntan a la determinación clara y precisa de los “Tribunales competentes” y de la “ley aplicable” en materia de derechos reales; y, segundo, garantizan la función ordenadora de los derechos sobre los bienes que despliegan los distintos ordenamientos jurídicos de los diferentes Estados del mundo. Ambos objetivos protegen e impulsan el comercio internacional sobre los bienes.

Se entiende por “derecho real” un “derecho subjetivo o facultad que atribuya a su titular un derecho exclusivo o preferente sobre un bien inmueble, ya sea propiedad, disfrute, o cualquier otra facultad sobre el mismo, susceptible de ser

respetada por los terceros y amparada por el ordenamiento jurídico que debe otorgar su protección<sup>1</sup>. Hay que distinguir, en primer lugar, entre los derechos reales propiamente dichos, que recaen sobre cosas corporales y los derechos sobre bienes inmateriales (propiedad intelectual y propiedad industrial). A su vez, los derechos reales sobre cosas corporales pueden ser de protección provisoria (posesión) o de protección perfecta y definitiva. Estos últimos se dividen a su vez en derecho real pleno (dominio) y derechos reales restringidos o limitativos del dominio. Los derechos reales son aquéllos que gravan un bien corporal y surten sus efectos con respecto a todos, mientras que los derechos personales sobre los bienes únicamente pueden invocarse contra el deudor<sup>2</sup>.

El concepto de derecho real debe definirse a partir de la ley española, tal y como lo establece el art. 12.1 CC. En principio, bajo este concepto se incluyen aquellos derechos que pueden ser invocados frente a todos, gozan de una protección *erga omnes*, y que confieren a su titular un poder o una facultad de relación inmediata sobre el bien en el que recaen. Junto con la propiedad y la posesión, han de incluirse otros derechos reales de uso y disfrute, como el usufructo o la servidumbre, los derechos reales de garantía, como la prenda o hipoteca, los derechos reales de adquisición o incluso el derecho de retención en la medida en que recae directamente sobre un bien y es oponible a terceros, no sólo a deudor

El art. 10.1 CC se aplica a los derechos reales que recaigan sobre bienes muebles o inmuebles. Al emplear el mismo criterio de conexión, en ambos casos, no se suelen plantear problemas de calificación: siempre que se trate de bienes tangibles, sea cual sea su naturaleza, la ley aplicable es la señalada por el art. 10.1 CC.

Los derechos reales son aquellos que gravan un bien corporal y surten sus efectos con respecto a todos, mientras que los derechos personales sobre los bienes únicamente pueden invocarse contra el deudor<sup>3</sup>.

Así, las cosas, para proteger e impulsar el intercambio de bienes en el comercio internacional, el Derecho internacional privado tiene el objetivo de asignar con la máxima claridad los derechos reales a sus titulares,

---

<sup>1</sup> RDGRN 23 febrero 2004 (*Tol 410120*), en el recurso gubernativo interpuesto por don Juan Carlos Ticona Cuba y HVB Investitionsbank, GmbH, contra la negativa del Registrador de la Propiedad de Felanitx, don Bartolomé Fullana Vicens, a inscribir un documento judicial extranjero.

<sup>2</sup> STJ 16 noviembre 2016, Asunto C-417/15, *Schmidt*, FD 31 (*Tol 5868484*); y STJ 17 diciembre 2015, Asunto C-605/14, *Pekka*, FD 26 (*Tol 5586261*).

<sup>3</sup> STJ 14 febrero 2019, Asunto C-630/17, *Milivojevic*, FD 100 (*Tol 7058708*); STJ 16 noviembre 2016, Asunto C-417/15, *Schmidt*, FD 31 (*Tol 5868484*); y STJ 17 diciembre 2015, Asunto C-605/14, *Pekka Komu*, FD 26 (*Tol 5586261*).

determinando los tribunales competentes y la ley aplicable en materia de derechos reales.

## II. COMPETENCIA JUDICIAL INTERNACIONAL Y DERECHOS REALES

A la hora de determinar la competencia judicial internacional y la ley aplicable en los supuestos privados internacionales, el concepto de “cosa” o de “bien” debe ser entendido en sentido amplio, por tanto, comprende todo objeto, corporal o incorporeal, susceptible de relaciones jurídicas. Las normas de Derecho internacional privado señalarán la competencia judicial internacional y la ley aplicable a los derechos reales sobre tales “bienes”. No obstante, cuando el “bien” se halla integrado en una masa patrimonial que en Derecho internacional privado recibe un tratamiento específico, el bien será objeto de regulación por parte de las normas que, en Derecho internacional privado, regulen dicho patrimonio.

La STS 15 marzo 1984 señala que la aplicación de las normas de conflicto sobre derechos reales sólo procede cuando se debaten cuestiones de naturaleza jurídico-real, y siempre y cuando el bien no esté integrado en un conjunto patrimonial sometido a otra norma de Derecho internacional privado<sup>4</sup>.

En nuestro Derecho internacional privado existe una “pluralidad de reglas aplicables” para determinar la competencia judicial internacional en relación con los derechos reales sobre los bienes. Debe, pues, distinguirse, según se trate de litigios relativos a derechos reales sobre bienes inmuebles, sobre bienes muebles o sobre bienes incorporeales. También se prevén foros específicos cuando los bienes son objeto de medidas cautelares.

Desde la Edad Media se ha defendido que los tribunales de un Estado son competentes, con carácter exclusivo, para conocer de los litigios cuyo objeto principal sean derechos reales sobre bienes inmuebles que se hallan en su territorio. Esta regla se encuentra recogida, hoy día, en el art. 24.1 del Reglamento (UE) N° 1215/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 12 de diciembre de 2012 relativo a la competencia judicial, el reconocimiento y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil (en adelante, Reglamento “Bruselas I bis”) que hace competentes con carácter exclusivo, en materia de derechos reales inmobiliarios a

---

<sup>4</sup> STS (Sala Social) 15 marzo 1984 (*Tol 1738466*).

los tribunales del Estado parte en el Convenio donde se encuentra sito el inmueble.

Se deben destacar varios aspectos del art. 24.1 del Reglamento de “Bruselas I bis”:

1º) El foro del “lugar de situación del bien inmueble” (*forum rei sitae*) otorga competencia exclusiva a los tribunales del Estado donde se encuentra dicho bien, con independencia del domicilio del demandado y de la elección de tribunal por las partes, que no será válida (arts. 25 y 26 del Reglamento “Bruselas I bis”).

2º) El art. 24.1 del Reglamento “Bruselas I bis” comprende exclusivamente las acciones reales relativas a bienes inmuebles y ciertos supuestos de arrendamientos de inmuebles. No abarca ni las acciones personales ni las acciones mixtas.

3º) El art. 24.1 del Reglamento “Bruselas I bis” contiene foros de competencia judicial internacional. El Derecho procesal de cada Estado determina cuál es el concreto órgano jurisdiccional territorialmente competente.

Para determinar si un bien es “mueble” o “inmueble” a efectos del Reglamento “Bruselas I bis” es preciso establecer claramente los conceptos de estos. El TJUE no ha tenido todavía la oportunidad de pronunciarse al respecto. Parece claro, que “bien mueble” es aquél bien corporal que puede con facilidad cambiar de país de situación, todo lo contrario, a un “bien inmueble” cuya característica principal es ser un bien corporal cuyo destino natural es permanecer en un país.

La competencia judicial internacional de los tribunales españoles en los litigios relativos a los derechos reales sobre inmuebles situados en España se rige por el art. 24.1 del Reglamento “Bruselas I bis”, por lo que el art. 24.1 de la LOPJ es inaplicable<sup>5</sup>.

Por último, quedan fuera del ámbito del art. 24.1 del Reglamento “Bruselas I bis”:

---

<sup>5</sup> La STS 5 abril 2013 (*Tol 4486350*) resuelve sobre la titularidad fiduciaria de fincas sitas en España en relación con sociedad uruguaya. En su desarrollo, la recurrente afirma que el Juzgado de Majadahonda, debió reconocer su falta de jurisdicción internacional ya que, al permanecer el Duanal y los demás demandados en rebeldía, solo se podía fundar la competencia internacional de los tribunales españoles en la sumisión expresa de los demandados, de conformidad con el artículo 5 del Convenio de Cooperación Jurídica, de fecha 4 de noviembre de 1987. El Tribunal desestima el recurso señalando que: “a) el artículo 22.1 de la Ley Orgánica del Poder Judicial que en el orden civil, los juzgados y tribunales españoles serán competentes con carácter exclusivo, en materia de derechos reales de inmuebles que se hallen en España; y b) en la demanda se suplicó que se declarase que Duanal Investment, S.A. era titular fiduciaria de determinadas fincas registrales siendo sus verdaderos propietarios, por mitad y proindiviso, la sociedad Andes Ingenieros, S.A. y la comunidad postganancial dirección 000”.

1. Las acciones personales relativas a bienes inmuebles, tanto las derivadas de contrato, *ad ex.*, compraventa de un inmueble, como las acciones de carácter sucesorio, *ad ex.*, impugnación de la validez de un testamento en cuya virtud el testador dispone de un inmueble<sup>6</sup>.

En esta línea, está excluida: la acción pauliana, ejercitada por el acreedor para obtener la rescisión de los contratos celebrados por el deudor con el fin de liberarse de su patrimonio para evitar hacer frente a sus obligaciones. La acción pauliana se fundamenta en un “derecho personal de crédito”; las acciones derivadas de seguros relativos al arrendamiento<sup>7</sup>; la acción de resolución de un contrato de venta de inmueble<sup>8</sup>; las acciones de anulación de un acto de donación de un inmueble por incapacidad para otorgarlo del donante. Estas acciones recaen sobre materia contractual (art. 7.1.a) del Reglamento de “Bruselas I bis”<sup>9</sup>); las acciones de impugnación del reparto de una subasta judicial del inmueble basadas en la inexistencia del crédito a cobrar<sup>10</sup>; no constituye una acción “en materia de derechos reales inmobiliarios y de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles”, una acción ejercitada por el adquirente de un bien inmueble, que tiene por objeto el abono de un importe percibido por el vendedor en concepto del alquiler pagado por un tercero, cuando este adquirente, aunque ya había comenzado a disfrutar del bien en el momento del abono de ese importe, todavía no era legalmente el propietario, con arreglo a la normativa nacional aplicable<sup>11</sup>.

2. Las acciones mixtas, que proceden de la misma relación jurídica y a través de las cuales una persona se prevale al mismo tiempo de un derecho real y de un derecho personal, *ad ex.*, acciones de anulación o rescisión de una compraventa de bien inmueble, también está excluida la acción de división del inmueble; Ahora bien, esa acción da lugar a decisiones sobre la propiedad del bien que son oponibles frente a todos, por lo que cuando afecta a inmuebles, los litigios en cuestión están cubiertos por la regla de competencia exclusiva del art. 24.1 del Reglamento “Bruselas I bis”<sup>12</sup>.

3. Las acciones por responsabilidad no contractual, como las derivadas de daños a propiedades inmuebles y vulneración de las facultades domini-

---

<sup>6</sup> STJ (Sala Quinta) 10 enero 1990, Asunto C/115/88, *Dresdner I* (Tol 1924810) y STJ 26 marzo 1992, Asunto C-261/90, *Dresdner II* (Tol 4622775).

<sup>7</sup> STJ (Sala Sexta) 27 enero 2000, Asunto C-8/98, *Dansommer* (Tol 105412).

<sup>8</sup> En tal sentido se pronuncia el ATJ (Sala Sexta) 5 abril 2001, Asunto C-518/99, *Gaillard* (Tol 4626138).

<sup>9</sup> STJ (Sala Segunda) 16 noviembre 2016, Asunto C-417/15, *Schmidt* (Tol 5868484).

<sup>10</sup> STJ (Sala Primera) 10 julio 2019, Asunto C-722/17, *Reitbauer*, FD 46 (Tol 7378859).

<sup>11</sup> ATJ 15 mayo 2019, Asunto C-827/18, *MC vs. ND* (Tol 7227575).

<sup>12</sup> STJ (Sala Séptima) 17 diciembre 2015, C-605/14, *Virpi Kom vs. Pekka Komu*, FD 29 (Tol 5586261)

cales<sup>13</sup>. Se trata de las acciones derivadas de daños a propiedades inmuebles y vulneración de las facultades dominicales<sup>14</sup>. Así, las acciones de indemnización de daños y perjuicios basadas en la vulneración de derechos reales o en los daños causados a bienes inmuebles, no están cubiertas por el art. 24 del Reglamento “Bruselas I bis”<sup>15</sup>.

4. Las acciones sobre bienes matrimoniales, la venta de un inmueble presuntamente integrado en la sociedad de gananciales. Se trata de acciones personales que se ejercitan contra un concreto cónyuge.

5. La explotación de industria y arrendamiento de empresa<sup>16</sup>.

6. Acciones personales derivadas de un trust inmobiliario<sup>17</sup>.

7. Las acciones por las que se solicita una autorización judicial para vender un inmueble de su propiedad por parte de una persona sometida a curatela. Dicho procedimiento no tiene como objeto “derechos reales inmobiliarios” y no está cubierto por el art. 24.1 del Reglamento “Bruselas I bis”, pues el mismo no tiene como finalidad determinar la extensión, la consistencia, la propiedad o la posesión de un bien inmueble o a garantizar a la persona sometida a curatela, como propietaria del mismo, la protección de las facultades vinculadas a su título de propiedad<sup>18</sup>.

8. *Las acciones derivadas de acuerdos de las comunidades de propietarios de bienes inmuebles*; si bien las acciones para el pago de cuotas y gastos derivados del mantenimiento de los elementos comunes de un inmueble no son acciones cuyo objeto es un derecho real inmobiliario<sup>19</sup>.

<sup>13</sup> STJ (Sala Quinta) 9 junio 1994, C-292/93, Lieber. (*Tol 23714*)

<sup>14</sup> ATJ 5 abril 2001, Asunto C-518/99, Informe Schlosser (*Tol 4626138*).

<sup>15</sup> STJ (Sala Primera) 18 mayo 2006, C-343/04, Cez (*Tol 4627919*).

<sup>16</sup> STJ (Sala Primera) 14 diciembre 1977, 73/77, Sanders (*Tol 4625344*).

<sup>17</sup> Así lo ha indicado la jurisprudencia, en la STJ 17 mayo 1994, C-294/92, Webb (*Tol 5746477*). En el famoso caso Webb, el TJUE indicó que el art. 24.1 RB I-bis atribuye la competencia exclusiva en materia de derechos reales inmobiliarios a los órganos jurisdiccionales del Estado contratante donde el inmueble se hallare sito. Es necesario que la acción esté fundada en un derecho real y no, salvo la excepción prevista para los arrendamientos de inmuebles, en un derecho personal.

<sup>18</sup> STJ (Sala Tercera) 3 octubre 2013, C-386/12, Schneider, FD 27-29 (*Tol 3952712*).

<sup>19</sup> STJ (Sala Primera) 8 mayo 2019, Asunto C-25/18, Kerr, FD 38 (*Tol 7205702*).

## 1. Derechos reales inmobiliarios y contratos de arrendamiento de bienes inmuebles

### A) Derechos reales inmobiliarios

El ámbito de las acciones reales inmobiliarias son las acciones *in rem*. Es decir, las relativas a la existencia de la posesión, la propiedad u otros derechos reales sobre el bien, por las que los titulares de estos protegen las prerrogativas de su título frente a todos. Se excluyen pues las acciones personales o mixtas.

Debe recordarse que el *forum rei sitae* es un foro exclusivo, que comprende exclusivamente las acciones reales relativas a bienes inmuebles y ciertos supuestos de arrendamientos de inmuebles. Sólo están incluidas en el precepto las acciones que se dirigen a los siguientes objetivos:

1. Determinar la existencia, extensión, consistencia, propiedad o posesión de un bien inmueble o la existencia de otros derechos reales sobre dichos bienes<sup>20</sup>, incluida también la acción declarativa del dominio sobre bien inmueble sito en España<sup>21</sup>. De igual modo, está incluida en este foro la acción de división de la cosa común (*actio communi dividundo*)<sup>22</sup>. En consecuencia, una acción de disolución de la copropiedad indivisa de un inmueble mediante su venta, encomendada a un fideicomisario, es un litigio “en materia de derechos reales inmobiliarios” tal y como lo ha señalado la STJUE<sup>23</sup>.

2. Garantizar a los titulares de esos derechos la protección de las facultades vinculadas a sus títulos<sup>24</sup>.

En los derechos reales inmobiliarios la competencia exclusiva corresponde a los tribunales del Estado miembro donde el inmueble se encuen-

<sup>20</sup> STJ (Sala Primera) 10 julio 2019, Asunto C-722/17, *Reitbauer*, FD 44; STJ 14 febrero 2019, Asunto C-630/17, *Milivojevic*, FD 99 (*Tol 7058708*); y STJ 6 noviembre 2016, Asunto C-417/15, *Schmidt*, FD 30 (*Tol 5868484*).

<sup>21</sup> STS 5 abril de 2013 (*Tol 3777865*), el Tribunal determina la competencia judicial en el conflicto de titularidad fiduciaria de fincas sitas en España en relación con sociedad uruguaya.

<sup>22</sup> AAP Barcelona 15 diciembre 2010 (*Tol 5286345*).

<sup>23</sup> STJ (Sala Séptima) 17 diciembre 2015, C-605/14, *Virpi Kom*, FD 30 (*Tol 5586261*).

<sup>24</sup> ATJ 5 abril 2001, Asunto C-518/99, Informe Schlosser (*Tol 4626138*); STJ (Sala Quinta) 10 enero 1990, Asunto C-115/88, *Reichert I*, FD 11 (*Tol 1924810*); STJ (Sala Primera) 18 mayo 2006, Asunto C-343/04, *Cez* FD 30 (*Tol 4627919*); STJ (Sala Tercera) 3 octubre 2013, Asunto C-386/12, *Schneider*, FD 21 (*Tol 3952712*); y STJ (Sala Tercera) de 3 abril 2014, Asunto C-438/12, *Weber*, FD 42 (*Tol 4629736*).

tre situado. Si un litigio versa, a título principal, sobre un derecho real que recae sobre un inmueble sito en el territorio de un Estado miembro del Reglamento “Bruselas I bis”, el tribunal español se declarará de oficio incompetente (art. 27 del Reglamento “Bruselas I bis”).

Ahora bien, se plantea un difícil problema no resuelto expresamente por el del Reglamento “Bruselas I bis” cuando el inmueble está situado en un “tercer Estado”, no miembro del Reglamento “Bruselas I bis”.

La doctrina ha propuesto varias soluciones al respecto:

a) Teoría del efecto reflejo. En estos casos, las normas del Reglamento “Bruselas I bis” no presentan “vocación de ser aplicadas”, o, en otras palabras, este punto constituye una “cuestión no regulada” por el Reglamento “Bruselas I bis”. Por tanto, se produce un “reflejo de la cuestión” a favor de las normas de competencia judicial internacional de producción interna de cada Estado. En suma: la cuestión de saber si los tribunales de un Estado miembro son o no competentes se decide con arreglo a las normas de competencia judicial internacional de producción interna. Estas normas, con frecuencia, determinarán la falta de competencia judicial internacional de los tribunales del Estado miembro.

b) Teoría “anti-denegación de Justicia”. El precepto sólo defiende las competencias exclusivas de los Estados miembros. Negar la competencia de los tribunales españoles en estos supuestos supondría una denegación de Justicia, con independencia de los efectos que la sentencia dictada por los tribunales de un país comunitario pueda surtir en un tercer país. Los tribunales españoles deberían declararse competentes si disponen de otros foros de competencia, —como, por ejemplo, el domicilio del demandado o la sumisión expresa o ilícita en favor de los tribunales españoles—.

c) Teoría mixta. No tiene ningún sentido que nuestros tribunales se pronuncien sobre cuestiones reales relativas a inmuebles sitos en un tercer país, pues dictarán una resolución no ejecutable en dicho país, que considerará el asunto como objeto de su competencia judicial exclusiva. Por tanto, es preferible una reducción teleológica de las normas de competencia del Reglamento. Es el caso, notoriamente, de las acciones reales que recaen sobre inmuebles, que sólo pueden ejecutarse en el país de situación del inmueble. Por su realismo y su sintonía con la tutela judicial efectiva, esta postura parece preferible. Esta tesis cuenta con un viejo precedente como es la STS 11 julio 1970, donde negó la competencia de nuestros tribunales en relación con acciones reales sobre inmuebles sitos en el extranjero.

Siendo en estos casos la aplicación de la “teoría anti-denegación de Justicia” la solución seguida por el legislador europeo y por el TJUE. Los tribunales de un Estado miembro deben conocer del asunto si concurre, según el Reglamento “Bruselas I bis”, algún foro de competencia judicial, el principio de autonomía de la voluntad (sumisión expresa o tácita) o el domicilio del demandado en un Estado miembro. Los argumentos con las que se sostiene esta teoría son los siguientes:

1. El Reglamento “Bruselas I bis” no contienen una regla negativa de competencia judicial internacional que impida a los tribunales de los Esta-

dos miedos conocer de estos casos por la razón de que el Reglamento no protege las competencias judiciales exclusivas de terceros Estados.

2. La teoría evita una denegación de la justicia en la UE, por lo que el TJUE ha seguido esta tesis, admitiendo que el tribunal de un Estado miembro puede declararse competente en relación de un litigio relativos a un derecho real sobre un inmueble situado en un territorio que no está bajo la soberanía de un Estado miembro<sup>25</sup>.

Cuando el litigio afecta a un derecho real sobre un bien inmueble sito en varios Estados, caso de los llamados “inmuebles fronterizos”, resulta necesario distinguir diversos supuestos<sup>26</sup>, siendo necesario partir de la distinción entre inmuebles contiguos o separados:

1º) Si se trata de inmuebles separados, se aplica la regla general distributiva de competencia, de modo que corresponde la competencia a los tribunales del Estado en el que se halla situada la parte del inmueble al que concierne la acción. Si la acción concierne al entero inmueble, no opera la regla anterior y son competentes los tribunales de ambos países sobre la parte del inmueble que corresponda. Por otro lado, en los supuestos de conflicto móvil, por ejemplo, si la finca se hallaba antes en Francia, pero ahora, en virtud de ciertos acuerdos bilaterales hispano franceses, pasa a estar situada en España, la competencia exclusiva corresponde a los tribunales españoles<sup>27</sup>.

2º) Si se trata de inmuebles contiguos, sobre la base de la regla *accessorium sequitur principalem*, procede distinguir de nuevo: (a) Si el inmueble se halla casi enteramente situado en uno de los Estados, son competentes los tribunales del Estado donde se ubica la mayor parte del inmueble; o (b) Si el inmueble se halla situado a partes iguales o muy similares en el territorio de varios Estados, los tribunales de cada país serán competentes

---

<sup>25</sup> STJ (Gran Sala) 8 abril 2009, Asunto C-420/07, Apostolides, FJ 35-39 (*Tol 3241969*).

<sup>26</sup> STC (Sala Primera) 6 julio 1988, Asunto 158/87, Scherrens vs. Maenhout (*Tol 79897*). Que tiene por objeto una petición dirigida al Tribunal de Justicia, con arreglo al Protocolo de 3 de junio de 1971, relativo a la interpretación por el Tribunal de Justicia del Convenio de 27 de septiembre de 1968, sobre la competencia judicial y la ejecución de resoluciones judiciales en materia civil y mercantil, por el *Gerechtshof de Arnhem*, destinada a obtener, en el litigio pendiente ante dicho órgano jurisdiccional entre R. O. E. Scherrens (Bélgica) y M. G. Maenhout (Bélgica), R. A. M. Van Poucke (Países Bajos) y L. M. L. Van Poucke (Bélgica), una decisión prejudicial sobre la interpretación del art. 16 del Convenio de 27 de septiembre de 1968 relativo a la competencia judicial y a la ejecución de las resoluciones judiciales en materia civil y mercantil.

<sup>27</sup> AAP Navarra 9 noviembre 2018 (*Tol 6982643*).

en relación con la parte del inmueble que se halla situada en su territorio. Al respecto la doctrina indica que pueden considerarse competentes los tribunales de ambos Estados en relación con la totalidad del inmueble y que las reglas de litispendencia y conexidad se aplicarán para evitar “doble procesos”.

## **B) Arrendamiento de bienes inmuebles**

En los contratos de arrendamiento de bienes inmuebles la competencia judicial internacional corresponde a los tribunales del Estado miembro en el que se encuentra el inmueble objeto de arrendamiento, sin embargo esta regla tiene una excepción ya que en ciertos casos de arrendamientos son competentes con carácter exclusivo no solo los tribunales del Estado miembro de situación del inmueble, sino que también son competentes con carácter exclusivo, los tribunales del Estado miembro donde estuviere domiciliado el demandado, tal y como lo establece el art. 24.1 del Reglamento “Bruselas I bis”, tratándose de una competencia exclusiva a la vez.

Para que pueda ser operativa esta alternativa a la competencia exclusiva se exige la concurrencia de las siguientes circunstancias:

- a) El arrendatario debe ser una persona física o jurídica. El arrendador puede ser persona física o jurídica;
- b) El propietario y arrendatario deben tener su domicilio en el mismo Estado miembro;
- c) El arrendamiento debe estar destinado a un uso particular;
- d) El contrato no puede tener una duración superior a 6 meses consecutivos; y
- e) Deben tratarse de contratos de arrendamiento de bienes inmuebles.

## **2. *Derechos reales sobre bienes muebles***

El Reglamento “Bruselas I bis” no contiene ninguna definición sobre lo que deber entenderse por “bien mueble”, es indudable que dicha noción debe definirse de modo autónomo, el TJUE todavía no ha proporcionado dicha definición europea de bien mueble. Por ello, los tribunales españoles tienden a definirlo con arreglo a las categorías del derecho español<sup>28</sup>.

---

<sup>28</sup> AAP Baleares 8 octubre 2015 (*Tol 5544451*).

Sin embargo, debe distinguirse entre supuestos regulados por el Reglamento “Bruselas I bis” y sobre los supuestos regulados por la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial, modificada por la Ley Orgánica 7/2015, de 21 de julio (en adelante, LOPJ de 2015).

a) Supuestos regulados por el Reglamento “Bruselas I bis”

El Reglamento “Bruselas I bis” no contiene foros especiales en materia de litigios relativos a derechos reales sobre bienes muebles, en los casos cubiertos por el reglamento “Bruselas I bis”, son competentes: a) los tribunales del estado miembro correspondientes al domicilio del demandado (art. 4 del Reglamento “Bruselas I bis”); b) los tribunales del estado miembro elegidos por las partes, bien expresa o tácitamente (arts. 25 y 26 del Reglamento “Bruselas I bis”), por tanto los tribunales españoles son competentes para conocer de estos litigios incluso si el bien mueble no se halla en España al tiempo de la presentación de la demanda; c) si los derechos reales sobre bienes muebles se hallan inscritos en un registro público, los tribunales del estado donde se halla el registro son competentes de modo exclusivo, pero sólo para conocer de los litigios sobre la validez de las inscripciones practicadas en tales registros (art. 24.3 del Reglamento “Bruselas I bis”).

b) Supuestos regulados por la LOPJ de 2015

Los tribunales españoles podrán conocer de los litigios derivados de acciones reales sobre bienes muebles en virtud de estos foros: 1º) sumisión expresa o tácita de las partes en favor de los tribunales españoles (art. 22 bis LOPJ de 2015), si bien este foro no es operativo, pues de existir sumisión a los tribunales españoles en esta materia, dicha sumisión se rige por el Reglamento “Bruselas I bis”; 2º) situación de los bienes muebles en territorio español al tiempo de la interposición de la demanda (art. 22 quinquies f) LOPJ de 2015). El concepto de bien “mueble” lo proporciona el derecho español.

Ejemplo: Un individuo español domiciliado en Madrid demanda a un sujeto canadiense domiciliado en Canadá. Reclama la restitución de una colección de obras de arte, pues afirma que son propiedad suya y no del demandado. La colección de arte se halla en una villa de Alicante (España) propiedad del demandado. El Reglamento “Bruselas I bis” no es aplicable, ya que el demandado no está domiciliado en el territorio de un Estado miembro. Los tribunales españoles son competentes para conocer del caso, visto que el bien mueble objeto del pleito se halla en territorio español al tiempo de la demanda (art. 22.3 LOPJ de 2015).

### III. DETERMINACIÓN DE LA LEY APLICABLE A LOS DERECHOS REALES

En el Derecho internacional privado español la ley reguladora de los “derechos reales” sobre los bienes considerados singularmente bienes *uti singuli*, que se fija con arreglo al art. 10.1 CC, que señala que “La posesión, la propiedad y los demás derechos sobre bienes inmuebles, así como su publicidad, se regirán por la ley del lugar donde se hallen. La misma ley será aplicable a los bienes muebles”. El art. 10.1 CC recoge la regla *Lex Rei Sitae*, que significa que los derechos reales sobre los bienes, tanto muebles como inmuebles, quedan sometidos, con carácter general, a la ley del país donde tales bienes se hallan situados.

Al respecto se ha pronunciado la SAP Málaga 27 mayo 2014<sup>29</sup>, en la que el tribunal señala que en atención a lo dispuesto en los artículos 10.1 y 10.5 del CC, la propiedad se regirá por el lugar donde se hallen los bienes, es decir, Fuengirola, España. Los artículos 9º.1 y 9º.8 del CC señalan que la ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad, en este caso Dinamarca, y que las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios serán conformes a la ley personal del testador. Tratándose además de un contrato suscrito en España y teniendo los demandados su domicilio en España, rige la ley española pues además la finca se encuentra en España.

El Derecho de la UE no contiene ninguna regla sobre la ley aplicable a los derechos reales y a su publicidad. Por ello, esta cuestión queda enteramente en manos de cada Estado Miembro; así, el art. 345 TFUE indica, en efecto, que “los Tratados no prejuzgan en modo alguno el régimen de la propiedad en los Estados miembros”.

#### 1. Regla general: *Lex Rei Sitae*

La *Lex Rei Sitae*, en materia de derechos reales, es una de las reglas más antiguas del Derecho internacional privado, que establece que todos los “aspectos reales” de los bienes integrados en un patrimonio se rigen, exclusivamente, por la ley del país donde cada bien está situado<sup>30</sup>. Varias razones justifican esta regla, entre ellas podemos citar las siguientes:

---

<sup>29</sup> SAP Málaga 27 mayo de 2014 (*Tol 4434964*).

<sup>30</sup> La jurisprudencia española y francesa en materia sucesoria parece inclinarse por esta tesis [SSTS 14 diciembre 1901 (*Tol 5065516*) y 6 junio 1873 (*Tol 5089373*)].

1. Facilidad de precisión de la ley aplicable. El punto de conexión “lugar de situación” permite identificar la “ley aplicable al bien”. Basta saber cuál es el país de “situación del bien” para determinar la ley aplicable a las cuestiones reales relativas al mismo.

2. Previsibilidad de la ley aplicable y costes conflictuales reducidos. Los derechos reales producen efectos frente a terceros (efectos *erga omnes*). Al facilitar la identificación sencilla de la ley aplicable, la regla *Lex Rei Sitae* conduce a soluciones previsibles tanto para las partes de una concreta relación, como para los terceros. Ello potencia la seguridad de todas las transacciones y comporta costes conflictuales reducidos para todos los sujetos relacionados con el derecho real de que se trate.

3. Armonía internacional de soluciones. La *Lex Rei Sitae* es acogida en la mayoría de los sistemas estatales de Derecho internacional privado.

4. Garantía del efecto útil de la legislación del país en cuyo territorio se hallan los bienes. La regla general (*Lex Rei Sitae*) permite el control estatal de los procesos económicos que se verifican sobre los bienes situados en su territorio. De ese modo, queda garantizado el “efecto útil” de la legislación de un Estado en materia de derechos reales, pues sean quienes sean los propietarios de los bienes y sus circunstancias, los derechos reales sobre los bienes sitos en el territorio de un Estado siempre quedarán sujetos a lo previsto en la ley de dicho Estado<sup>31</sup>.

La regla *Lex Rei Sitae* opera sin problemas cuando el bien se encuentra, en todo momento, en el territorio del mismo país. La consecuencia es que todas las cuestiones de índole “real” que surjan sobre dicho bien se regirán por el Derecho del país de su situación. Sin embargo, los bienes pueden ser trasladados de país a país y atravesar las fronteras, o bien cuando un bien inmueble se encuentra en un territorio bajo la soberanía de un Estado, pero dicho territorio cambia de soberanía<sup>32</sup>. En estos casos son posibles dos alternativas:

1. La ley del país de la “primera situación” de los bienes, o
2. La ley del país de su “nueva situación”.

Ante estas situaciones, el art. 10.1 CC contiene implícita la solución ante estas cuestiones, así, el precepto ordena aplicar la “ley del lugar donde los

---

<sup>31</sup> La antigua jurisprudencia del TS enfatizó esta “justificación soberanista” de la regla *Lex Rei Sitae* en diversas sentencias [29 enero 1875 (*Tol 5087611*), 14 diciembre 1901 (*Tol 5065516*) y 9 noviembre 1904 (*Tol 5062400*)].

<sup>32</sup> AAP Navarra 9 noviembre 2018 (*Tol 6982643*).

bienes se hallen”. Aunque la norma utiliza el modo subjuntivo, emplea el verbo en tiempo presente. Por tanto, el momento jurídicamente relevante es el momento en el que se verifica el acto de presunta trascendencia real. En consecuencia, es aplicable la ley del país donde se encuentra el bien en el momento en el que acontece dicho acto: ocupación, transmisión de la propiedad por contrato, constitución de hipoteca, etc. Cuando el bien pasa a otro país, la Ley de ese segundo país es la ley aplicable (*loi de situation nouvelle*), pero exclusivamente a partir del momento en el que se halla en dicho segundo país, esto es, desde el momento en que cruzan la frontera.

Por otro lado, la regla *Lex Rei Sitae* no funciona correctamente cuando el acto necesario para constituir el derecho real no se ha completado pero el bien ha cambiado de país de situación, pues produce varios efectos negativos como la aplicación de leyes imprevisibles para los protagonistas del tráfico internacional, partes de la relación y terceros.

## **2. Ley aplicable a los bienes en situación especial**

Entre los bienes en situación especial podemos señalar a los bienes que se encuentran en tránsito, como son los buques, aeronaves y demás medios de transportes marítimos, aéreos y por carretera.

### **A) Bienes en tránsito**

Son “bienes en tránsito” aquéllos que son objeto de un “desplazamiento internacional”. Los bienes están en “tránsito” desde que parten del país de expedición y hasta que alcanzan el país de su destino. Un bien que va a ser transportado a otro país no es un bien en tránsito hasta que no se inicia el transporte, mientras tanto, la regla *Lex Rei Sitae* debe seguir operando. La ley del país de situación ficticia del bien en tránsito es aplicable, exclusivamente, a los efectos de “la constitución o cesión de los derechos reales” sobre tales bienes. Dicha ley determina si se produce o no transmisión de la propiedad sobre el bien, los requisitos necesarios para constituir una reserva de propiedad o un derecho de garantía sobre dicho bien en tránsito, etc. Ello comporta claras consecuencias: a) Un bien que va a ser transportado a otro país no es un bien en tránsito hasta que no se inicia el transporte. Mientras tanto, la regla *Lex Rei Sitae* (art. 10.1 CC) debe operar y el bien se regirá por la ley del país donde se halla situado dicho bien; b) El equipaje que el viajero transporta consigo mismo en un desplazamiento internacional está sujeto a una disponibilidad inmediata por parte de su titular y es sencillo concretar el país donde se encuentra. Ello hace que deba

regirse por la ley del país de su situación, pues no es un bien en tránsito; c) Los medios de transporte, tales como automóviles, ferrocarriles, naves y aeronaves, no deben ser considerados bienes en tránsito, pues disponen de una disciplina específica en el art. 10.2 CC.

La ley del país de “situación ficticia” del bien en tránsito es aplicable, exclusivamente, a los efectos de la constitución o cesión de los derechos reales sobre tales bienes. Dicha ley determina si se produce o no transmisión de la propiedad sobre el bien, los requisitos necesarios para constituir una reserva de propiedad o un derecho de garantía sobre dicho bien en tránsito, etc. Cuando el bien deja de ser un “bien en tránsito”, se vuelve a la norma general (*Lex Rei Sitae*).

Los bienes destinados a la exportación que físicamente no han entrado aún en curso de desplazamiento, pero que van a ser objeto de transporte internacional. Realmente, no son “bienes en tránsito”, pues no existe ningún “desplazamiento”. Los aspectos reales de estos bienes se regulan por la Ley del país de su situación (art. 10.1 CC).

Los bienes en tránsito se suelen transmitir mediante la entrega de títulos representativos, pólizas, cartas de transporte, etc., de modo que, en vez de hacer entrega de la cosa, se hace entrega de tales documentos. La cuestión de saber si la entrega de estos títulos es apta para transferir la propiedad de las mercancías que representan, se decide conforme a la ley del país de situación del bien.

La regla *Lex Rei Sitae* no es aplicable para fijar la ley aplicable a los bienes muebles objeto de un “traslado internacional”. En estos casos, es difícil determinar el “país de situación real” de la cosa. Una aplicación estricta de la regla *Lex Rei Sitae* conduciría a la aplicación de leyes de países que no manifiestan una “verdadera vinculación” con el supuesto, países de “mero tránsito”, y que llevaría a la aplicación de una “pluralidad de leyes”.

Con arreglo al art. 10.1 CC, los bienes en tránsito se rigen por la ley del lugar de su situación si bien, por ficción jurídica, estos bienes en tránsito se considerarán situados:

1. En el lugar de su destino, si remitente y destinatario han convenido, expresa o tácitamente, que se consideren situados en tal lugar, de modo que la constitución o cesión de derechos sobre estos bienes en tránsito, se rige por la ley del lugar de su destino. Las partes pueden pactar, expresa o tácitamente, que los bienes en tránsito se consideren situados en el “lugar de destino” de los bienes.

2. En defecto del anterior pacto, se consideran situados en el lugar de su expedición, de modo que, en este caso, la constitución o cesión de derechos sobre estos bienes en tránsito se rige por la ley del lugar de expedición.

## **B) Buques, aeronaves y demás medios de transporte por ferrocarril**

El art. 10.2 CC señala que: “Los buques, las aeronaves y los medios de transporte por ferrocarril, así como todos los derechos que se constituyan sobre ellos, quedarán sometidos a la ley del lugar de su abanderamiento, matrícula o registro. Los automóviles y otros medios de transporte por carretera quedarán sometidos a la ley del lugar donde se hallen”.

Los buques, aeronaves y medios de transporte por ferrocarril, así como los derechos sobre ellos constituidos, quedan sujetos a la ley del país del abanderamiento, matrícula o registro del buque o aeronave, siendo de aplicación la ley del pabellón<sup>33</sup>.

La ley del pabellón es un criterio que facilita la determinación de la ley aplicable al buque y aeronave, este criterio conduce a una ley previsible para los particulares y en especial, para los terceros. Es también una ley estable, tomando en cuenta que no es sencillo el cambio de matrícula o bandera de la nave. Siendo bienes en constante movimiento, el pabellón es un buen “punto de conexión”. Esa razón explica que ciertos Convenios internacionales recurran también al mismo.

Ejemplo: Un sujeto francés residente en Cartagena, vende a un español residente en Alicante, un yate de matrícula alemana que se halla fondeado en Mallorca. La ley aplicable para saber si el comprador adquiere la propiedad del bien es la ley alemana: ley del país de matrícula de la nave.

A la hora de precisar la ley aplicable a estos medios de transporte, es indiferente el lugar físico donde estos bienes se hallen. Y es también indiferente, a la hora de precisar la ley estatal aplicable, el carácter de “mueble” o “inmueble” de estos medios de transporte. De todos modos, la calificación de un bien como mueble o inmueble se determina con arreglo a la ley española (art. 12.1 CC), aunque es irrelevante para precisar la ley aplicable a los mismos.

---

<sup>33</sup> STS 18 noviembre 2004 (*Tol 513456*).

Para enarbolar la bandera se exige cumplir con las condiciones fijadas al efecto por la ley española. Las condiciones de acceso al pabellón español las fija la legislación española, en sintonía con las normas del Derecho internacional público y del Derecho de la UE, para no provocar discriminación por razón de la nacionalidad (art. 76 Ley 27/1992 de 24 noviembre de Puertos del Estado y de la Marina Mercante). También existe una legislación específica que reglamenta el cambio de pabellón de la nave.

Se admite que los buques poseen la nacionalidad del Estado cuyo pabellón enarbolan, aunque, ciertamente, el art. 10.2 CC no llegue a afirmarlo de modo expreso. Es, obviamente, una ficción jurídica. La opción en favor del criterio “nacionalidad pabellón del buque plantea ciertos problemas jurídicos en relación, sobre todo, a los “pabellones de complacencia”. Cada Estado puede atribuir unilateralmente su “nacionalidad” al buque, ya que cada Estado permite enarbolar su pabellón al buque con arreglo a los criterios que tiene por conveniente. Ello potencia la existencia de pabellones de complacencia. Pero deberá siempre probarse la nacionalidad del buque. De tal modo se eliminan fraudes, evitándose que, simplemente, con enarbolar un pabellón se considere que el buque tiene esa nacionalidad.

Existe un complejo entramado de normas materiales convencionales que inciden, aunque parcialmente, en la determinación de la ley aplicable a los medios de transporte en tanto que objetos de derechos reales. En realidad, se dirigen a señalar el régimen sustantivo de ciertos actos que recaen sobre estos buques y aeronaves, como son los embargos, las hipotecas o la responsabilidad civil contractual y no contractual del empresario que utiliza estos bienes<sup>34</sup>.

### C) Medios de transporte por carretera

Los derechos reales sobre los medios de transporte por carretera se rigen por la ley del país donde se hallan tales medios de transporte (*Lex Rei Sitae*). Existen buenas razones para justificar la aplicación de la *Lex Rei Sitae*, entre las cuales podemos citar los siguientes:

---

<sup>34</sup> STS 18 noviembre de 2004 (*Tol 1608169*), SAP Barcelona 26 mayo de 2005 (*Tol 933089*), STS 13 febrero 2003 (*Tol 4927665*).

a) El cambio de matrícula del automóvil es muy sencillo, lo que hace del criterio “ley del país de matrícula” un criterio poco estable que provocaría incerteza sobre la ley aplicable.

b) Las transacciones sobre estos bienes son muy numerosas. El punto de conexión “lugar de situación” conduce a resultados seguros. Así, en el caso de España, país receptor de vehículos con matrícula extranjera, el art. 10.2 CC asegura la aplicación de la ley española a los derechos reales sobre los vehículos que se encuentran en España, con independencia de su matrícula, propietario, u otras circunstancias.

c) La ley aplicable al derecho real sobre el automóvil es, en líneas generales, la misma que la aplicable a la responsabilidad derivada del accidente de circulación en la que interviene el vehículo (art. 3 Convenio de La Haya de 4 mayo 1971 sobre ley aplicable a los accidentes de circulación). Todo ello aconseja rechazar el criterio de la “matrícula del vehículo” y seguir la regla general *Lex Rei Sitae*. Sobre la prevalencia del Convenio de la Haya de 1971 se ha pronunciado la Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia de 23 de diciembre de 2020<sup>35</sup>.

---

<sup>35</sup> SAP Barcelona 23 diciembre 2020 (*Tol 8290782*). El hecho controvertido de dicha Sentencia se remonta a una demanda interpuesta por la compañía de seguros ALLIANZ contra la compañía de seguros MAPFRE derivada de un accidente de tráfico ocurrido en fecha 27 de julio de 2015 en la autopista A-10 de Francia, y la cual fue desestimada en primera instancia por que la acción estaba prescrita, aplicando la ley española. No estando conforme con esta resolución la compañía de seguros ALLIANZ interpone recurso de apelación, señalando que la entidad demandada es la representante en España de la entidad aseguradora polaca WARTA, asegurador de la parte involucrada en el accidente de circulación. Respecto a la ley aplicable sostiene que el Derecho aplicable es el francés conforme a lo establecido en el artículo 10.9 del CC y del artículo 4 del Reglamento “Roma II”. En opinión del Tribunal la norma de Derecho internacional privado que resuelve esta cuestión no está acertadamente apuntada por los litigantes. Ya que en materia de accidentes de circulación resulta de aplicación preferente el Convenio de la Haya de 4 de mayo de 1971, del que son parte España y Francia. Esto se debe a que el mismo Reglamento “Roma II” señala que no afectará a la aplicación de los convenios internacionales en que sean parte uno o más Estados miembros en el momento de la adopción del presente Reglamento y que regulen los conflictos de leyes en materia de obligaciones extracontractuales. En el supuesto examinado, al ser el Convenio de La Haya de 4 de mayo de 1971 un Tratado Internacional no exclusivo de los Estados miembros de la UE, procede su aplicación preferente al Reglamento “Roma II”. Así, el artículo 3 del Convenio de la Haya de 4 de mayo de 1971, señala bien claro que “la Ley aplicable será la ley interna del Estado en cuyo territorio haya ocurrido el accidente”; y en este caso a razón de los hechos señalados el accidente se ha producido en la autopista A-10 de Francia, por lo cual es de aplicación la ley francesa y no así la española, lo que impide aplicar el plazo prescriptivo de la ley española. La sala confirma el contenido y la vigencia de la legislación francesa aplicable al caso, en el sentido que apunta el dictamen

Los medios de transporte son bienes que tienen por propia naturaleza una vocación circulatoria transfronteriza y, por ello, el criterio de la localización física puede conducir a soluciones aleatorias e imprevisibles. Además, este tipo de bienes expresa su vinculación con un determinado Estado a partir de criterios fácilmente perceptibles en el tráfico, como su abanderamiento. Lo establecido en el art. 10.2 CC debe acompañarse de la normativa especial que rige cada uno de esos tipos de bienes.

Una cuestión específica sobre los medios de transporte por carretera es la inmovilización policial de vehículos propiedad de sujetos no residentes en España en el caso de infracción de tráfico. Al respecto el art. 67.4 del Real Decreto Legislativo 339/1990 de 2 marzo 1990 sucesivamente modificado, indica que “cuando el infractor de la normativa de tráfico no acredite su residencia legal en territorio español, el Agente denunciante fijará provisionalmente la cuantía de la multa y, de no depositarse su importe, el conductor deberá trasladar el vehículo e inmovilizarlo en el lugar indicado por el Agente denunciante. El depósito podrá efectuarse mediante tarjeta de crédito, o en metálico en euros”. Esta disposición se explica porque, normalmente, los sujetos no residentes en España no disponen de bienes situados en España que la Administración española pudiera ejecutar en caso de impago de las multas de tráfico. La situación es similar en otros países: un residente en España que comete una infracción de tráfico en el extranjero debe pagarla inmediatamente y en caso contrario, su vehículo será inmovilizado

#### **D) Especial consideración a la ley aplicable a los derechos reales sobre inmuebles fronterizos**

Son inmuebles fronterizos los inmuebles situados en territorios sometidos a distintas soberanías estatales. La regla general de la *Lex Rei Sitae* plantea problemas en relación con los inmuebles fronterizos.

En estos casos, la solución doctrinal mayoritaria es aplicar literalmente la regla de la *Lex Rei Sitae*, esto es, estar a todas las leyes concurrentes, dependiendo su aplicación de la localización geográfica en cada parte del bien inmueble. De tal modo, la parte del inmueble situada en cada Estado se sujetará a la ley de dicho Estado. Ahora bien, “esta solución es poco satisfactoria, pues en la práctica, conduce a tratar la propiedad fronteriza como

---

jurídico de la parte actora sobre la llamada “Ley Badinter”, por lo que termina estimando íntegramente el recurso de apelación interpuesto.

dos inmuebles, dos propiedades distintas, sometidas a dos leyes nacionales diferentes: síndrome de la aplicación cumulativa de leyes”. Ahora bien, junto a esta clásica solución doctrinal, podríamos acudir a otra proveniente de la STJUE de 6 de Julio, de 1988<sup>36</sup>.

En la STJUE 6 julio 1988, se resuelve un problema de competencia judicial internacional en el marco de un contrato de arrendamiento relativo a una finca integrada por parcelas situadas en dos Estados. El Tribunal de Justicia resolvió que un litigio cuyo objeto es determinar la eventual existencia de un contrato de arrendamiento sobre un bien inmueble situado en dos Estados contratantes, tienen competencia exclusiva con respecto a los bienes inmuebles situados en el territorio de cada Estado contratante los tribunales de este Estado, y con respecto a un arrendamiento de inmuebles situado en su totalidad dentro de un sólo Estado contratante, el artículo 16, comienzo y apartado 1, se aplica a todo contrato de arrendamiento de bien inmueble, cualesquiera que sean sus características particulares. La cuestión se suscitó en el marco de un litigio entre el Sr. Scherrens y la Sra. Maenhout y otros y que versa sobre si un arrendamiento rústico fue celebrado verbalmente entre el Sr. Scherrens, como arrendatario, y la Sra. Maenhout y su marido, fallecido con posterioridad, en calidad de arrendadores, en relación con una finca integrada por edificios y un terreno agrícola de una superficie de alrededor de 5 hectáreas que se halla situado en Maldegem (Bélgica), así como cuatro parcelas de terreno que abarcan 12 hectáreas en total, situadas en el municipio de Sluis (Países Bajos). En este contexto, el arrendatario, parte apelante, mantiene que existe un único contrato de arrendamiento para la totalidad de la finca y las parcelas de terreno. Por ello, considerando que no quedaba excluido que el Juez belga y el Juez neerlandés dictaran decisiones contradictorias, el Gerechtshof estimó necesario resolver la cuestión de cuál era el Juez competente en virtud del artículo 16, comienzo y apartado 1, del Convenio en casos similares al de autos. En estas circunstancias el Gerechtshof suspendió el procedimiento y solicitó al Tribunal de Justicia que “se pronunciara sobre de qué forma conviene interpretar el artículo 16, comienzo y apartado 1, del Convenio antes citado en lo relativo al arrendamiento rústico celebrado sobre una finca cuyos edificios (con una parte de terreno) se hallan situados en uno de los Estados contratantes (Bélgica) y el terreno (en su mayor parte) en otro Estado contratante (Países Bajos). Así, el propio Tribunal de Justicia resolvió que un litigio cuyo objeto es determinar la eventual existencia de un contrato de arrendamiento sobre un bien inmueble situado en dos Estados contratantes, tienen competencia exclusiva con respecto a los bienes inmuebles situados en el territorio de cada Estado contratante los tribunales de este Estado, y con respecto a un arrendamiento de inmuebles situado en su totalidad dentro de un sólo Estado contratante, el artículo 16, comienzo y apartado 1, se aplica a todo contrato de arrendamiento de bien inmueble, cualesquiera que sean sus características particulares. De esta forma en un litigio cuyo objeto es determinar la existencia eventual de un contrato de arrendamiento de un bien inmueble situado en dos Estados contratantes, en principio, los tribunales competentes, respecto a los bienes inmuebles situados en el territorio de cada Estado contratante, son exclusivamente los del Estado respectivo.

---

<sup>36</sup> STJ 6 julio 1988, Asunto 158/87 (*Tol 1733812*).

Por tanto, en la línea de la Sentencia “Scherrrens”, cuando los bienes inmuebles situados en un Estado contratante son contiguos a los bienes sitios en otro Estado y la finca se halla situada casi en su totalidad en uno de dichos Estados. En esta situación puede ser apropiado contemplar la propiedad como una unidad y considerarla como enteramente situada en uno de los Estados al objeto de atribuir a los tribunales de éste competencia exclusiva respecto al arrendamiento del inmueble. Así, “procedería la aplicación exclusiva de la ley del Estado donde se halla la “parte más relevante” o “parte principal” del inmueble.

En el caso en que no exista una “parte más relevante” del inmueble contiguo no queda más alternativa que la solución tradicional: la parte del inmueble situada en cada estado se regulará por la ley de dicho Estado”. Pero ¿qué debemos entender por “parte más relevante”? La solución más adecuada —y que otorga seguridad jurídica— debería estar al porcentaje de ocupación del predio: si nos encontramos ante un bien inmueble localizado en un Estado A y un Estado B; si la mayor parte del predio se encuentra localizada en un Estado A, la ley aplicable a todo el bien inmueble debe ser la del Estado A; y, si el predio se reparte por partes iguales entre el Estado A y el Estado B, entonces sí, a cada parte del predio se le aplicará su correspondiente Ley, la del Estado A, a una parte, y la del Estado B, a la parte restante. No obstante, no debemos de forma automática equiparar “parte más relevante” con “mayor superficie”, sino que habrá que ir caso por caso y tener en cuenta otros elementos.

En definitiva, si bien el recurso a la tradicional regla *Lex Rei Sitae* en materia de ley aplicable a los bienes inmuebles (artículo 10.1 CC) es, con carácter general, una solución sencilla, fácil, lógica, además de precisa, previsible y armónica; en materia de bienes inmuebles situados en territorios sometidos a distintas soberanías estatales no parece la más adecuada, ya que el sometimiento de un mismo bien inmueble al juego de diferentes ordenamientos jurídicos puede provocar en la práctica soluciones inconciliables sobre un mismo objeto litigioso.

En materia de determinación de la ley aplicable a los inmuebles fronterizos, por analogía, recurriendo a la Sentencia “Scherrrens”, cuando los bienes inmuebles situados en un Estado contratante son contiguos a los bienes sitios en otro Estado y la finca se halla situada casi en su totalidad en uno de dichos Estados. En esta situación, puede ser apropiado contemplar la propiedad como una unidad y considerarla como enteramente situada en uno de los Estados al objeto de determinar la ley aplicable.

### 3. *Ley aplicable a los bienes culturales*

La determinación de la ley aplicable a los bienes culturales exige tomar en cuenta las características de estos y analizar el supuesto según las siguientes características:

#### a) *Bienes del patrimonio histórico español*

Pertencen al patrimonio histórico “español” los bienes “de valor histórico, artístico, científico o técnico que conforman la aportación de España a la cultura universal” (Exposición de Motivos de la Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español<sup>37</sup>). Varias reglas de Derecho internacional privado son aplicables a los derechos reales sobre estos bienes culturales, entre estos podemos señalar los siguientes:

1. *Lex Rei Sitae*. Los derechos reales sobre estos bienes se rigen por la ley del Estado donde el bien se encuentra. Pero esta regla produce resultados lesivos para el Patrimonio Histórico Español. La propiedad de un bien cultural español robado en España y vendido en Francia a un tercero de buena fe se rige por el Derecho francés. Y el Derecho francés no protege el Patrimonio artístico “español”. Por ello, el bien cultural pasa a propiedad del tercer adquirente si así lo dispone la Ley del país donde la cosa se halla situada cuando se adquiere.

2. Corrección a la *Lex Rei Sitae* (art. 29 LPH). Este precepto indica que pertenecen al Estado español los bienes muebles integrantes del patrimonio histórico español que hayan sido exportados sin autorización, y que dichos bienes son inalienables e imprescriptibles. Se impide así que los bienes ilícitamente exportados pasen a manos de terceros con arreglo al Derecho del país de situación del bien.

#### b) *Bienes del Patrimonio histórico de otros países*

La Convención sobre las medidas que deban adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales, hecha en París el 17 noviembre 1970, contiene una norma relevante para el Derecho internacional privado, por tanto, se debe tener en consideración las siguientes cuestiones:

---

<sup>37</sup> Ley 16/1985, de 25 de junio, del Patrimonio Histórico Español (Tol 227904).

1. El art. 3 de la Convención de la UNESCO sobre las medidas que deban adoptarse para prohibir e impedir la importación, la exportación y la transferencia de propiedad ilícitas de bienes culturales, hecha en París el 17 noviembre 1970, incide en la cuestión al declarar que es ilícita la “transferencia de propiedad de los bienes culturales que se efectúen infringiendo las disposiciones adoptadas por los Estados parte en virtud de la presente convención”. Esta norma impide que terceros adquieran, mediante la aplicación de la ley del país de su situación, la propiedad de bienes culturales que han sido objeto de un desplazamiento internacional ilícito. La ilicitud deberá determinarse con arreglo a la ley del país de procedencia del bien cultural. La Convención permite que cualquier persona, incluido un Estado extranjero, pueda ejercitar una acción reivindicatoria sobre los bienes culturales litigiosos<sup>38</sup>.

2. A falta de Convenio internacional aplicable, se aplica el art. 10.1 CC (*Lex Rei Sitae*). Ello impide proteger el Patrimonio Histórico de otros países, ya que la ley española sólo protege el Patrimonio Histórico “español”.

c) *Convenio UNIDROIT de 24 junio 1995*

El Convenio sobre los bienes culturales robados o exportados ilícitamente, hecho en Roma el 24 junio 1995 y elaborado por UNIDROIT, está en vigor para España. El Convenio se aplica a los casos en que se insta una restitución del bien cultural robado o una devolución del bien cultural exportado ilícitamente al país de origen del bien. Es decir: sólo se aplica cuando el bien cultural ha sido objeto de una “reclamación internacional” de devolución o restitución (art. 1): se aplicará el Convenio cuando el bien ha sido robado en un Estado parte o ha sido ilegalmente exportado desde un Estado parte y ahora se encuentra en otro Estado parte en el Convenio. El Convenio contiene una definición material de “bien cultural” (art. 2 y Anexo al Convenio) y distingue dos situaciones: bienes culturales robados y bienes culturales ilícitamente exportados.

En cuanto a los bienes culturales robados, cabe señalar lo siguiente: a) El art. 3.1 del Convenio establece tajantemente que “el poseedor de un bien cultural robado deberá restituirlo”; b) Para solicitar la restitución de bienes culturales robados, están legitimados los Estados partes y los particulares, pues el Convenio, conscientemente, no “limita” los sujetos legitimados activamente para ejercitar la acción; c) Toda solicitud de restitución

---

<sup>38</sup> AAP Barcelona 21 julio 2008 (*Tol 7249037*).

de un bien cultural robado debe presentarse en el plazo de tres años a partir del momento del que el solicitante tuvo conocimiento del paradero del bien cultural y de la identidad de su poseedor y, en todo caso, en el plazo de cincuenta años a partir del momento del robo; y d) El art. 4.1 del Convenio establece que el poseedor de un bien cultural robado que deba restituirlo tendrá derecho, en el momento de la restitución, al pago de una indemnización “justa y razonable”. Para ello, el poseedor del bien cultural robado debe demostrar que operó con buena fe o debida diligencia, no debía saber ni debía haber sabido que el bien era robado. Nada dice el Convenio sobre la cuestión de quién debe pagar esta indemnización. Por tanto, puede pagar la indemnización cualquier sujeto: el sujeto desposeído del bien cultural robado, una compañía de seguros, un museo, el Estado en cuyo territorio ha sido robado el bien cultural, etc. Existe acción para reclamar el importe de esta indemnización contra el ladrón o personas que transfirieron el bien sabiendo que era robado, si bien el Convenio no regula esta acción. Si no se encuentra otra persona que pueda afrontar el pago de la indemnización al poseedor, el solicitante de la restitución del bien cultural deberá pagar dicha indemnización.

Además, para determinar la ley aplicable a los bienes culturales ilegalmente exportados, hay que tomar en cuenta las siguientes cuestiones: a) sólo los Estados parte en el Convenio cuyas normas de protección del patrimonio cultural han sido vulneradas, están legitimados para solicitar la restitución del bien cultural ilegalmente exportado; b) la devolución del bien cultural ilegalmente exportado no es automática. Además, se exige que concurra, un perjuicio significativo de ciertos intereses concretos en los términos del art. 5.3 del Convenio; c) el plazo para el ejercicio de la acción de devolución es el siguiente: toda solicitud de devolución se presentará en el plazo de tres años a partir del momento en que el Estado requirente tuvo conocimiento del paradero del bien cultural y de la identidad de su poseedor. En todo caso, existe un límite: la acción habrá de ejercitarse en el plazo de cincuenta años contados a partir de la fecha de la exportación; d) también se prevé el pago de una indemnización justa y razonable al poseedor del bien cultural ilegalmente exportado, siempre que el sujeto haya actuado con buena fe; e) el poseedor del bien cultural puede rechazar la indemnización y, si hay acuerdo con el Estado requirente, optar por conservar la propiedad del bien o transferir la propiedad del bien a una persona de su elección que resida en el Estado requirente y que ofrezca las garantías necesarias; y f) no procede la devolución del bien cultural ilegalmente exportado cuando la exportación de un bien cultural no sea ya ilegal en el momento en que se solicite la devolución o cuando se trate de un

bien exportado en vida de la persona que lo creó o durante los cincuenta años siguientes al fallecimiento de dicha persona.

La autoridad ante la que se debe ejercitar la acción de restitución del bien cultural robado o la acción de devolución del bien cultural ilegalmente exportado es la autoridad del país en cuyo territorio se encuentra el bien cultural (*Forum Rei Sitae*). Pero el solicitante puede ejercitar su acción ante los tribunales de otros países distintos al país donde se encuentra el bien o recurrir a un arbitraje. Si se acciona ante tribunales de un país que no es el país en cuyo territorio se encuentra el bien, cabe solicitar medidas provisionales o cautelares ante las autoridades del país de situación del bien.

Queda fuera del ámbito de aplicación del Convenio UNIDROIT la cuestión de la propiedad del “bien cultural robado” o del “bien cultural exportado ilegalmente”. Dicha cuestión no se regula por el Convenio. El Convenio persigue un interés público: la restitución del bien cultural a su país de origen”, país desde el que fue “exportado ilegalmente” o en el que fue “robado” y trasladado a otro país. Una vez devuelto el bien al país de origen, se podrá litigar sobre la propiedad del “bien cultural” y los particulares podrán hacer valer sus derechos a tal fin si lo consideran conveniente. Los intereses de los particulares, que se centran no sólo en la restitución del bien, sino también y fundamentalmente en determinar la “propiedad” del “bien cultural”, no son objeto de atención por parte del Convenio.

#### *d) Soluciones de Derecho de la Unión Europea*

El Derecho de la UE ha adoptado instrumentos específicos para enfocar la regulación del comercio internacional de bienes culturales. Los más relevantes son los siguientes:

1. La Directiva 2014/60/UE de 15 mayo 2014, relativa a la restitución de bienes culturales que hayan salido de forma ilegal del territorio de un Estado miembro y Ley 1/2017 de 18 abril 2017. Esta Directiva de refundición deroga la anterior Directiva 93/7/CEE. Fue desarrollada en España por la ley 36/1994 de 23 diciembre, ya derogada por la vigente Ley 1/2017, de 18 de abril, restitución de bienes culturales en la UE. La actual Directiva establece un sistema de ejercicio de una acción de restitución del bien ilegalmente exportado (arts. 5-11 Ley 1/2017). Así, un Estado miembro puede reclamar la restitución del bien ilegalmente exportado desde su territorio, ante las Autoridades de otro Estado miembro.

2. El Reglamento 116/2009 del Consejo de 18 diciembre 2008, relativo a la exportación de bienes culturales. Constituye la versión codificada

del Reglamento 3911/1992 y sus posteriores revisiones, se debe tomar en cuenta los siguientes aspectos:

- Ambos Reglamentos persiguen la creación de un “sistema de control” de las exportaciones de bienes culturales que se realizan desde el territorio de la UE hacia terceros Estados. Dicho control consiste en la obtención de un “permiso de exportación” del bien cultural, válido en toda la UE, que expide el Estado miembro donde se halla legalmente el bien objeto de exportación a un tercer Estado (art. 2 Reglamento 116/2009 de 18 diciembre 2008).
- El “permiso de exportación”, válido en toda la UE, debe expedirlo el Estado miembro donde se halla legalmente el bien objeto de exportación. Tal permiso permite exportar el bien a países que no se hallen integrados en el territorio aduanero de la UE. La autorización de exportación extra-UE puede denegarse si los bienes culturales están protegidos por la legislación del país donde el bien se halla situado. No debe olvidarse que el Reglamento 116/2009 sólo cubre ciertos bienes culturales, los relacionados en el Anexo de este. En el caso de otros bienes con valor artístico, histórico o arqueológico pero que no constituyan bienes culturales a efectos del Reglamento, la autorización para su exportación extra-UE se registrará por la Ley del Estado donde el bien se halla situado.

3. El Reglamento (UE) 2019/880 del Parlamento Europeo y del Consejo de 17 de abril de 2019 relativo a la introducción y la importación de bienes culturales. Este Reglamento abarca el tratamiento aduanero de los bienes culturales que, no procediendo de la Unión, entren en su territorio aduanero.

#### ***4. Ley aplicable a los títulos valores***

Si hablamos de la ley aplicable a los Títulos Valores en el Derecho internacional privado español, indudablemente tenemos que referirnos a las normas de conflicto de leyes recogidas en la Ley 19/1985, de 16 de julio, Cambiaria y del Cheque (en adelante, LCCh). Estas normas fue el resultado de una evolución legislativa que pretendía conseguir una regulación uniforme y con ello facilitar el comercio internacional.

En lo que se refiere a la LCCh y concretamente a los Títulos Valores, lo que se debe conseguir es que el individuo que entra en contacto o hace circular los Títulos Valores tenga la seguridad de que, en el tráfico internacional, ese título continúe siendo válido y que tenga los mismos efectos en

otro Estado que los que se pretendían cuando se libró (en otro Estado). El problema con los sistemas de Derecho Internacional es que cada Estado tiene el suyo propio, con lo que resolver ciertas cuestiones que se susciten sobre los Títulos Valores, puede tener una respuesta distinta en un Estado o en otro, restando así seguridad jurídica y apareciendo “Crisis de la seguridad jurídica en Derecho Internacional Privado”.

Debido a la naturaleza del documento hay muchas clases de Títulos Valor, lo que da como resultado que se consideren como tal, multitud de documentos que incorporan un derecho, como pueden ser las letras de cambio, los cheques, los pagarés, etc. El propio documento en sí mismo es un bien mueble, si bien incorpora un derecho que generalmente requiere la posesión del documento para que se pueda realizar y cuya entrega, en muchos casos, es necesaria para que se produzca la perfección de las obligaciones en él contenidas.

Esta concepción es propia del derecho inglés en el que se requiere la entrega material de una letra de cambio para que nazca la obligación cambiaria. “Incluso, según la teoría cambiaria dualista, la entrega material es también una condición de validez de la relación cambiaria inter-partes en el Derecho Español”. La entrega del documento cambiario sería necesaria, por lo que habrá de realizarse una transmisión de la posesión de este que se registrará por la *Lex rei sitae* o lo que es lo mismo *Lex situs cartae*, ley que protege al que adquiere el título físico de buena fe.

En los Títulos Valor la *Lex situs cartae* se traduce en que, la ley aplicable a la entrega del documento en caso de conflicto móvil será la del lugar donde se encuentre el bien en el momento en el que el librador firme el Título Valor. Con esto lo que se determina es la entrega del documento, pero no si la entrega es un requisito para el nacimiento de la obligación cambiaria, ya que esta se deduce por la ley que rige las obligaciones cambiarias. Además de esta ley que rige lo referido al documento físico, nos encontramos con otras dos leyes que conviven junto a esta en los Títulos Valor y que son las que provocan el conflicto:

Por un lado, la propia Ley que rige la relación jurídica para la que se crea el título, es decir, un contrato regido por las normas del Reglamento “Roma I”. Sólo se excluye de su ámbito de aplicación las obligaciones derivadas de una letra de cambio, un cheque o un pagaré, y otros instrumentos negociables en la medida en que se deriven de su carácter negociable.”

Por otro lado, para ver la ley aplicable a la forma del documento hay que acudir al CC que en su art. 10.3 dice: “La emisión de títulos-valores se atenderá a la ley del lugar donde se produzca” En lenguaje cambiario,

a la ley donde se emita el título. En cuanto a los títulos de tradición, el art. 10.3 CC dice que el poseedor puede reclamar las mercancías que en el título aparecen designadas o, si ha habido un daño a las mismas, reclamar la indemnización, pero atendiendo a la ley del lugar donde este sita la cosa.

Por último, en lo referido a la eficacia procesal de los títulos que han sido emitidos fuera de España, habrá que regirse por la ley del foro, es decir, por la ley del tribunal que conozca el asunto. Si se cumple con las normas del título XV de la LCCh y “los requisitos del art. 517.2. 6º u 819 de la LEC se podrá instar el proceso especial correspondiente”.

#### **IV. ÁMBITO DE APLICACIÓN DE LA LEY APLICABLE A LOS DERECHOS REALES**

##### *1. Cuestiones reguladas por la Lex Rei Sitae*

##### **A) Aspectos generales regulados por la Ley estatal designada por el art. 10.1 y 2 del CC**

Precisa la ley aplicable a todos los derechos reales sobre los bienes y a la posesión, regulan entre otros los siguientes aspectos:

- a) Las cosas que pueden ser objeto de un derecho real.
- b) El carácter de la cosa mueble, inmueble, *intra commercium*, *extra commercium*, susceptible sólo de determinados derechos, etc.
- c) El sistema de constitución de derechos reales, condiciones de adquisición, originaria o derivativa, modificación, transmisión, pérdida y extinción del derecho real. Este dato es importante porque los Derechos nacionales divergen sobre todo en relación con la adquisición de la propiedad de las cosas muebles mediante la posesión.
- d) La duración, contenido y efectos del derecho real, y en concreto: los medios jurídicos de defensa de la propiedad o la posesión; extensión del derecho real, facultades del titular del derecho, como el usar y disponer, realización del valor de la cosa, y las limitaciones, deberes y cargas que recaen sobre el titular del derecho real; el alcance del derecho real frente a terceros.

e) Publicidad de los actos de constitución, transmisión y extinción de los derechos reales constituidos sobre los bienes tanto muebles como inmuebles<sup>39</sup>.

La RDGRN 24 enero 2014, en el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por la registradora de la propiedad por la que se suspende la inscripción de una escritura de liquidación de la comunidad universal de bienes holandesa tras divorcio, acompañada de convenio regulador. Esta resolución señala que es doctrina reiterada que cualquiera que sea el título que se presente a inscripción en los supuestos internacionales, el mismo debe reunir los requisitos previstos en la normativa hipotecaria española por aplicación de las normas de conflicto de nuestro Código Civil que así lo establecen para los bienes inmuebles sitos en España (cfr. art. 10.1). A este respecto, el Código Civil (cfr. art. 608) atribuye la competencia exclusiva en la regulación y determinación de los títulos inscribibles, así como en cuanto a los requisitos formales de los mismos y sus efectos, a la Ley Hipotecaria. En definitiva, el registrador de la Propiedad está obligado a aplicar la norma de conflicto española (art. 12.1 CC) y por remisión de ésta, la legislación hipotecaria, que es la que determina los requisitos de inscripción que deben reunir los documentos presentados. Por lo que la Dirección General acuerda desestimar el recurso y confirmar la nota de calificación de la registradora.

En concreto, la ley designada por el art. 10.1 y 2 CC rige el carácter de la publicidad del derecho, el alcance de tal publicidad, los medios a través de los cuales se da publicidad al derecho. Cuando se trate de una publicidad mediante inscripción, la ley aplicable al bien rige las condiciones de acceso al Registro de los documentos en los que consta la transmisión de la propiedad<sup>40</sup>. También contiene el elenco de los derechos reales que pueden ser constituidos sobre las cosas y fijación del sistema de creación de los derechos reales (sistema de *numerus clausus* o *numerus apertus*), así como el ámbito de la autonomía privada en la configuración de los derechos reales.

## **B) Poder otorgado en el extranjero, venta de inmuebles situados en España e inscripción registral del derecho real en el Registro de la Propiedad español**

Cuando se trata de poderes empleados para vender o adquirir propiedades inmuebles sitas en España, surge el problema, frecuente, de precisar si el poder otorgado en el extranjero es bastante y suficiente para vender o comprar tales propiedades mediante escritura pública que posteriormente

---

<sup>39</sup> RDGRN 24 enero 2014 (*Tol 4100463*).

<sup>40</sup> RDGRN 13 octubre 2015 (*Tol 5544430*).

se pretende inscribir en el Registro de la propiedad español. En estas cuestiones debe tenerse en cuenta lo siguiente:

a) Se trata ésta de una cuestión de publicidad de los derechos reales y es aplicable el art. 10.1 CC. Rige, pues la ley sustantiva española, que es la ley del país donde está sito el inmueble al que se refiere la propiedad de cuya publicidad registral se trata. Se trata de la publicidad registral de un derecho real sobre bien sito en España. La ley española rige los requisitos que debe reunir la venta para que el derecho real transmitido por dicha venta pueda constar en el Registro de la propiedad español;

b) El art. 3 de la LH exige que para que puedan ser inscritos los títulos expresados en el artículo anterior deberán estar consignados en escritura pública, ejecutoria o documento auténtico expedido por Autoridad judicial o por el Gobierno o sus Agentes, en la forma que prescriban los reglamentos. Es decir, el art. 3 LH exige, para que la transferencia de propiedad sobre un inmueble sea inscrita en el Registro de la propiedad español, que el título, el contrato de compraventa, conste en “escritura pública”;

c) La ley española exige, para otorgar escritura pública de venta del inmueble sito en España, que el poder de representación empleado por vendedor o comprador conste, también, en escritura pública. Así lo requiere el art. 1280.5.º CC;

d) El poder debe ser válido. Debe ser válido en cuanto a la capacidad de los sujetos intervinientes, en cuando a la forma y en cuanto al fondo de dicho poder;

e) Debe tratarse de un poder, de un negocio jurídico unilateral en cuya virtud una persona otorga a otra el ejercicio de ciertas facultades jurídicas que le son propias;

f) Debe constar en documento público con el fin de controlar la validez del poder;

g) Como el poder es documento público extranjero debe presentarse en España acompañado de legalización (art. 323.2. 2.º LEC) o apostilla y de traducción del documento a lengua oficial española (art. 144 LEC); y

h) El art. 98 de la Ley 24/2001, de 27 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y del Orden Social, en su versión vigente, que obedece a la Ley 24/2005, de 18 de noviembre, de reformas para el impulso a la productividad, precisa que es el notario español que autoriza la venta mediante poder de representación el que practica un “juicio de suficiencia del poder”, esto, es controla la existencia y la suficiencia del poder con el que

se actúa ante él. Al acreditar la “suficiencia del poder”, y en el caso de poderes otorgados ante fedatarios extranjeros, el notario español debe activar o implementar la tesis de la equivalencia de funciones. Por tanto, en el caso de poderes otorgados en el extranjero, debe afirmarse que en el juicio de suficiencia va implícito el juicio de equivalencia<sup>41</sup>.

La RDGRN 18 diciembre 2018 se pronuncia en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Mijas n.º 3 a inscribir una escritura de compraventa. Al respecto señala que la utilización de apoderamientos otorgados fuera de España es constante en la práctica notarial habida cuenta de la internacionalización de las relaciones económicas, siendo por tanto habitual y en ningún caso excepcional. La presentación al notario de un poder otorgado fuera de España exige, al igual que ocurre con poderes otorgados en España, un análisis jurídico que conllevará conforme a los artículos 10.1 y 11.1 del Código Civil, de una parte, la remisión respecto de la suficiencia del poder, a la ley española a la que se somete el ejercicio de las facultades otorgadas por el representado, de no mediar sometimiento expreso, y de otra, artículo 11.1 del Código Civil al análisis de la equivalencia de la forma en España, forma que habrá de regirse por la ley del país en que se otorguen. Ello implica que, analizado el valor del documento en el país de origen, tanto desde la perspectiva material como formal, pueda concluir su equivalencia o aproximación sustancial de efectos, en relación con un apoderamiento para el mismo acto otorgado en España. La Dirección General de los Registros y del Notariado, en Resolución de fecha 14 de septiembre de 2016, reitera la doctrina aplicable a los documentos otorgados en el extranjero, señalando cómo nuestro ordenamiento, en aplicación del principio de legalidad establece una rigurosa selección de los títulos inscribibles que han de ser sometidos a la calificación del registrador, exigiendo que se trate de documentos públicos o auténticos (artículos 3 de la Ley Hipotecaria y 33 y 34 de su Reglamento). Igualmente tiene establecida una dilatada doctrina relativa a la idoneidad de los documentos otorgados en el extranjero para producir una modificación del contenido del Registro español.

En definitiva, la declaración de equivalencia sobre el documento extrajudicial de apoderamiento hecha por notario español será suficiente para la inscripción en el Registro de la Propiedad del acto dispositivo efectuado en base al mismo. En el supuesto de que el registrador disintiera de la equivalencia declarada por el notario deberá motivarlo expresa y adecuadamente, y sin que ello signifique que el registrador pueda solicitar que se le transcriba o acompañe el documento del que nace la representación.

---

<sup>41</sup> RDGRN 18 diciembre 2018 (*Tol 6999567*).

### **C) Aspectos excluidos del art. 10.1 y 2 CC**

Por otro lado, no debemos olvidar los aspectos excluidos del art. 10.1 y 2 CC:

1. La capacidad para adquirir derechos reales, cuestión regida por la ley nacional del individuo (art. 9.1 CC);

2. La forma del negocio en cuya virtud se adquiere o transmite el derecho real (art. 11 CC); y

3. La validez o idoneidad del título en cuya virtud se adquiere o transmite el derecho real, contrato, testamento, sucesión *ab intestato*, cualidad de sujeto participante en una sociedad de gananciales como régimen económico matrimonial, etc. Estos son aspectos sometidos a sus propias reglas de Derecho internacional privado.

### **D) Limitaciones legales para el acceso a la propiedad sobre bienes sitos en España aplicables a extranjeros**

Algunas normas de Derecho de Extranjería limitan la posibilidad de que los extranjeros accedan a la propiedad u otros derechos reales sobre bienes sitos en España. Ello condiciona, obviamente, el funcionamiento del art. 10.1 CC. Si el extranjero no puede ser titular de ciertos “derechos reales”, carece de sentido preguntarse por la “ley aplicable” a tal “derecho real”. No obstante, estas restricciones son cada vez más escasas y su interpretación y aplicación por parte de nuestra jurisprudencia ha sido siempre restrictiva. En este proceso ha influido muy notablemente el Derecho de la UE, que ha obligado al Derecho español a eliminar las restricciones al acceso a la propiedad y demás derechos reales, basadas en la nacionalidad del sujeto si éste es ciudadano de otro Estado miembro.

### **E) Identificación de los contratantes extranjeros ante Notario español**

El notario español puede y debe acreditar la identidad de comprador y vendedor y ello no puede ser cuestionado por el Registrador. Éste deberá comprobar su exacta correspondencia con la numeración obrante en el Registro de la Propiedad, al objeto de evitar que personas con iguales nombres y apellidos y que hayan sido debidamente identificados por el notario puedan usurpar la identidad de los titulares registrales.

## 2. Contratos con efectos reales

### A) Contratos de transferencia de propiedad y de creación de derechos reales

El principal cauce jurídico de transmisión de los derechos reales es el contrato, por lo que es necesario tomar en cuenta las siguientes cuestiones en la ley aplicable:

1. Relación con la determinación de las obligaciones que nacen del contrato. Los aspectos obligacionales del contrato se rigen por la ley determinada según las normas del Reglamento “Roma I”.

2. Los aspectos reales que pueden derivar del contrato, transmisión, modificación o constitución de un derecho real, se rigen por la *Lex Rei Sitae* (art. 10.1 y 2 CC). Así, la ley del lugar de situación del inmueble (*Lex Rei Sitae*), rige el modo de constitución o adquisición de los derechos reales, el momento de la constitución del derecho real y su contenido, los derechos subjetivos de su titular, los bienes sujetos al derecho real, la posibilidad y condiciones de inatacabilidad del derecho real, así como su publicidad y acceso al Registro<sup>42</sup>. En definitiva, la ley del Estado en cuyo territorio se encuentra el bien en el momento de celebración del contrato determina qué requisitos legales deben cumplirse para que se produzca la transmisión de la propiedad o de cualquier otro derecho real. Si los requisitos exigidos por la ley del país de situación de la cosa.

### B) Transmisión de riesgos en los contratos de compraventa internacional

Los riesgos por pérdida de la cosa objeto del contrato son aspectos obligacionales. Están sometidos, por tanto, a la ley que regula el contrato. Dicha ley determina, en el caso de que la cosa perezca, qué parte del contrato (comprador o vendedor) debe soportar dicha pérdida. Todos los ordenamientos jurídicos disponen de normas que regulan esta atribución de riesgos. También ciertos convenios internacionales de Derecho uniforme regulan la cuestión. Esta materia es objeto, con mucha frecuencia, de pactos privados, donde la autonomía material de las partes es muy relevante,

---

<sup>42</sup> La SAP Madrid 20 enero 2015 (*Tol 4770470*) desestima el recurso de apelación contra Sentencia de Juzgado de Primera Instancia N.º 46 de Madrid, de 23 de mayo de 2014. En una transmisión del inmueble con contrato de compraventa por falta de presentación al cobro de los cheques litigiosos.

de modo que las partes fijan cuándo se transmiten los riesgos por pérdida de la cosa objeto de la compraventa.

## **PARTE II**

