



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

**AUDIENCIA PROVINCIAL DE MÁLAGA.
SECCIÓN CUARTA.**

**PRESIDENTE ILMO. SR.
D. MANUEL TORRES VELA.
MAGISTRADO, ILM. SR.
D. JAIME NOGUÉS GARCÍA.
MAGISTRADA, ILMA. SRA.
Dª. MARÍA ISABEL GÓMEZ BERMÚDEZ.**

**RECURSO DE APELACIÓN []
PROCEDENCIA: JUZGADO DE PRIMERA INSTANCIA NÚMERO [] DE
[]
PROCEDIMIENTO ORDINARIO []**

AUTO N° []

Málaga, ocho de marzo de dos mil veintidós.

La Sección Cuarta de la Audiencia Provincial de Málaga ha visto el recurso de apelación interpuesto por [] representado por el procurador don [] defendido por el letrado don Carlos Baos Torregrosa, frente al auto dictado en el procedimiento ordinario [], tramitado por el juzgado de Primera Instancia número [] de []. Son parte recurrida [] representada por la procuradora doña [] defendida por la letrada doña [] y don [] quien no se ha opuesto al recurso ni se ha personado en el mismo, siendo parte el Ministerio Fiscal.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El Magistrado-Juez del juzgado de Primera Instancia número [] dictó auto el 6 de mayo de 2020, en el procedimiento ordinario [] con la parte dispositiva siguiente:

Se estima la declinatoria por falta de jurisdicción, ABSTENIÉNDOSE DE



| | | | |
|--------------------------------|-----|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | [] | Fecha | 16/03/2022 |
| Firmado Por | [] | | |
| Url De Verificación | [] | Página | 1/6 |



CONOCER ESTE JUZGADO por razón de falta de competencia internacional, imponiéndose a la actora las costas que se hayan podido ocasionar a la promotora de la declinatoria.

SEGUNDO.- Interpuesto recurso de apelación por la entidad demandante, fue turnado a esta Sección de la Audiencia, celebrándose la deliberación el 1 de marzo de 2022.

TERCERO.- En la tramitación del recurso se han observado las prescripciones legales,

Es ponente el Magistrado don Jaime Nogués García.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- El auto dictado [redacted] ha estimado la declinatoria de jurisdicción formulada por [redacted] la demanda interpuesta por [redacted] sobre nulidad del testamento otorgado en [redacted] por el difunto [redacted] el [redacted] declarando la incompetencia internacional de los Tribunales españoles, imponiendo al demandante las costas devengadas, pronunciamiento con el que discrepa éste último mediante el recurso que somete a consideración de la Sala. Alega errónea aplicación de los arts. 21, 22 y 23 del Reglamento Europeo 650/2012.

La codemandada promotora de la declinatoria, [redacted] y el Ministerio Fiscal se han opuesto al recurso, solicitado la confirmación del auto.

SEGUNDO.- Los antecedentes de la instancia se resumen del modo siguiente:

1.- [redacted] formuló demanda de procedimiento ordinario frente a [redacted] y [redacted] solicitando el dictado de sentencia por la que: 1) se declare nulo el testamento objeto de la presente demanda otorgado por el causante [redacted] el [redacted] [redacted] ante el Notario de [redacted] [redacted] de su protocolo, así como la nulidad de todas las actuaciones realizadas como consecuencia del referido testamento en general, y en particular, la aceptación de la herencia de [redacted] en virtud de Escritura Pública, autorizada por el notario [redacted] [redacted] condenando a los demandados a estar y pasar por dicha



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | [redacted] | Fecha | 16/03/2022 |
| Firmado Por | [redacted] | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 2/6 |



declaración, 2) a) se declare que la sucesión del causante, [redacted] se ha de regir de acuerdo a la Ley Española, por ser la de su residencia habitual tanto al otorgamiento del testamento impugnado como de a la fecha de su fallecimiento, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración, b) subsidiariamente, para el caso de que no se estime el anterior pronunciamiento: Que se declare que la sucesión del causante, [redacted] se ha de regir de acuerdo a la Ley Italiana, por ser ésta la de su nacionalidad tanto al otorgamiento del testamento impugnado como de a la fecha de su fallecimiento, condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración, 3) se declare que sus dos hijos, [redacted] son los herederos forzosos de su padre fallecido, [redacted] condenando a los demandados a estar y pasar por dicha declaración, 4) con imposición de costas a los demandados si se opusieran a la demanda.

2.- [redacted] formuló declinatoria alegando la falta de jurisdicción de los Tribunales españoles para conocer del procedimiento ya que el causante tenía su residencia habitual en Reino Unido, y en el testamento manifestó su voluntad de que la sucesión se rigiera por la ley inglesa en aplicación del Reglamento 659/2012.

3.- El Ministerio Fiscal informó en sentido favorable a la declinatoria, atribuyendo la competencia a los Tribunales de Reino Unido, invocando el art. 4 del citado Reglamento, atendiendo a la residencia habitual del causante..

4.- El auto ha estimado la declinatoria. El magistrado de instancia declara la falta de jurisdicción de los Tribunales españoles. Acepta las consideraciones expuestas por el Ministerio Fiscal en su informe, concluyendo que el causante ordenó su última voluntad de conformidad con el Reglamento 650/2012 del Parlamento Europeo, optando expresamente por la Ley británica al tener su residencia habitual en Reino Unido, lo que considera acreditado con la certificación emitida por la Agencia Tributaria del Reino Unido y la carta de asesores fiscales en la que refieren que dicha residencia data [redacted] resultando irrelevante que pasara temporadas en España.

TERCERO.- El recurso interpuesto por el demandante se articula en un motivo, errónea fundamentación jurídica del auto, que fundamenta la estimación de la declinatoria y la falta de jurisdicción de los Tribunales españoles, en los arts. 21 a 23 del Reglamento (UE) 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, confundiendo la competencia internacional con la legislación aplicable, y profundiza en el concepto de residencia habitual del causante



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | [redacted] | Fecha | 16/03/2022 |
| Firmado Por | [redacted] | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 3/6 |



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

atendiendo a la prueba aportada para rebatir los razonamientos del magistrado de instancia que le atribuyen la condición de residente de Reino Unido para justificar la aplicación de la Ley británica de conformidad con el Reglamento Europeo 650/2012, atendiendo a la voluntad manifestada eb el testamento.

El motivo ha de hado.

El Reglamento (UE) 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y a la creación de un certificado sucesorio europeo, conocido como Reglamento Sucesorio Europeo, establece una serie de normas de obligado cumplimiento por los Estados miembros sin necesidad de un desarrollo interno, con eficacia jurídica «erga omnes», y es que como dispone su art. 20, «La ley designada por el presente Reglamento se aplicará aun cuando no sea la de un Estado miembro», es decir, determina la Ley aplicable a la sucesión mortis causa con independencia de la nacionalidad, domicilio o residencia habitual de los interesados en la sucesión, sea o no la ley de un Estado miembro, creando un sistema de la unidad sucesoria que abandonado el principio del fraccionamiento de la sucesión, pero sin unificar los Derechos sustantivos que la regulan, de manera que desde su entrada en vigor (17 de agosto de 2015), las normas de conflicto que contiene conducirán a la aplicación de un único sistema legislativo a la sucesión mortis causa internacional, aplicable a todos los bienes del causante independientemente de su naturaleza o el país donde se encuentren.

La cuestión planteada con la demanda no afecta a la jurisdicción, cuestión introducida de forma errónea mediante la declinatoria planteada, pues la pretensión principal ejercitada por el demandante es la declaración de nulidad del testamento abierto otorgado por el difunto el en así como de lo actuado en cumplimiento del mismo, lo que exige del Tribunal un pronunciamiento previo a la aplicación del Reglamento 650/2912, pues de prosperar dicha pretensión la consecuencia será la ineficacia del testamento, y por tanto de la elección de la jurisdicción competente y de la legislación elegida por el causante (la británica), debiendo determinar el Tribunal si debe aplicarse la Ley española atendiendo a la residencia habitual, que es la que atribuye al causante el recurrente, o subsidiariamente, la Ley italiana, que es la de su nacionalidad, pedimentos vinculados a la estimación, en su caso, de la nulidad del testamento. Por el contrario, si la sentencia desestima la pretensión y declara válido el testamento impugnado, en nada comprometerá la aplicación del



| | | | | |
|--------------------------------|---|-------|------------|----------------------|
| Código Seguro De Verificación: | <input type="text"/> | Fecha | 18/03/2022 | <input type="text"/> |
| Firmado Por | <input type="text"/> | | | |
| Uri De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | | Página 4/6 | |



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Reglamento 650/2012, ni los actos realizados por los herederos designados en el testamento tras la apertura de la sucesión.

En definitiva, los Tribunales españoles tienen jurisdicción para conocer de la demanda de nulidad del testamento, y en concreto, la competencia corresponde a los Tribunales de [redacted] pues atendiendo al certificado de defunción de [redacted] queda acreditado que falleció en [redacted], donde tenía su última residencia [redacted] siendo de aplicación el art. 52.1,4º LEC: «En los juicios sobre cuestiones hereditarias, será competente el tribunal del lugar en que el finado tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España, o donde estuviere la mayor parte de sus bienes, a elección del demandante».

Por las razones expuesta, debemos revocar el auto recurrido, desestimando la declinatoria por falta de jurisdicción de los Tribunales españoles, manteniendo la competencia del juzgado de Primera Instancia número 1 de marbella, imponiendo a la demandada las costas devengadas por dicha declinatoria.

CUARTO.- Estimado el recurso de apelación, por aplicación del artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, no procede hacer especial pronunciamiento respecto de las costas devengadas por el recurso, devolviendo al recurrente el depósito constituido para recurrir (Disposición Adicional Decimoquinta LOPJ).

Vistos los preceptos citados y demás de general y pertinente aplicación

LA SALA ACUERDA

Estimar el recurso de apelación interpuesto por el procurador [redacted] en representación de [redacted] frente al auto dictado el 6 de mayo de 2020 por el Magistrado-Juez del juzgado de Primera Instancia [redacted] de [redacted] en el procedimiento ordinario [redacted], revocando dicha resolución, desestimando la declinatoria planteada por [redacted] frente a la demanda formulada en su contra, declarando que la jurisdicción española es competente para el conocimiento de la demanda, en concreto del juzgado de Primera Instancia número [redacted] de [redacted] imponiendo a la promotora de la declinatoria de jurisdicción las costas devengadas por la misma, sin hacer especial pronunciamiento respecto de las ocasionadas por el recurso.

Devuélvase al recurrente el depósito constituido para recurrir.

Notificada que sea la presente resolución, contra la que no cabe recurso



| | | | |
|--------------------------------|---|--------|------------|
| Código Seguro De Verificación: | [redacted] | Fecha | 16/03/2022 |
| Firmado Por | [redacted] | | |
| Uri De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | Página | 5/6 |

alguno, remítase testimonio de la misma, junto con el procedimiento, al juzgado de instancia, interesando acuse de recibo.

Lo pronuncian y firman los Magistrados de Sala. Doy fe.

"La difusión del texto de esta resolución a partes no interesadas en el proceso en el que ha sido dictada sólo podrá llevarse a cabo previa disociación de los datos de carácter personal que los mismos contuvieran y con pleno respeto al derecho a la intimidad, a los derechos de las personas que requieran un especial deber de tutela o a la garantía del anonimato de las víctimas o perjudicados, cuando proceda.

Los datos personales incluidos en esta resolución no podrán ser cedidos, ni comunicados con fines contrarios a las leyes."



| | | | | |
|--------------------------------|---|-------|------------|---|
| Código Seguro De Verificación: | | Fecha | 16/03/2022 |  |
| Firmado Por | | | | |
| Url De Verificación | https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/ | | Página | |