



Roj: **AAP B 4133/2018** - ECLI: **ES:APB:2018:4133A**

Id Cendoj: **08019370172018200158**

Órgano: **Audiencia Provincial**

Sede: **Barcelona**

Sección: **17**

Fecha: **05/07/2018**

Nº de Recurso: **1317/2017**

Nº de Resolución: **175/2018**

Procedimiento: **Recurso de apelación**

Ponente: **ANA MARIA NINOT MARTINEZ**

Tipo de Resolución: **Auto**

Sección nº 17 de la Audiencia Provincial de Barcelona. Civil

Paseo Lluís Companys, 14-16, 1a planta - Barcelona - C.P.: 08018

TEL.: 934866210

FAX: 934866302

EMAIL:aps17.barcelona@xij.gencat.cat

N.I.G.: 0801942120178148816

Recurso de apelación 1317/2017 -G

Materia: Medidas cautelares

Órgano de origen: Juzgado de Primera Instancia nº 09 de Barcelona

Procedimiento de origen: Medidas cautelares previas (art. 727) 797/2017

Parte recurrente/Solicitante: Francisca .

Procurador/a: Carlos Molina Blanchar

Abogado/a: MARGARITA REPINA

Parte recurrida:

Procurador/a:

Abogado/a:

AUTO Nº 175/2018

Magistrados:

Paulino Rico Rajo

Mireia Borguño Ventura

Ana Maria Ninot Martinez

Barcelona, 5 de julio de 2018

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- En fecha 13 de febrero de 2018 se han recibido los autos de P.S. oposición a la ejecución por defectos procesales 42/2017 remitidos por Juzgado de Primera Instancia nº 34 de Barcelona a fin de resolver el recurso de apelación interpuesto por e/la Procurador/a Antonio Para Martinez, en nombre y representación de Jose Ángel , REAL STATE AGENT, S.L. contra Auto - 07/07/2017 y en el que consta como parte apelada el/la Procurador/a Carlos Montero Reiter, en nombre y representación de BANCO POPULAR ESPAÑOL, S.A..



SEGUNDO.- El contenido de la parte dispositiva del auto contra el que se ha interpuesto el recurso es el siguiente:

"Acuerdo desestimar la petición de medidas cautelares formulada por el Procurador D. Carlos Molina Blanchar en nombre y representación de Dña. Francisca , condenando a esta al pago de las costas causadas."

TERCERO.- El recurso se admitió y se tramitó conforme a la normativa procesal para este tipo de recursos.

Se señaló fecha para la celebración de la deliberación, votación y fallo, que ha tenido lugar el día 04/07/2018.

CUARTO.- En la tramitación de este procedimiento se han observado las normas procesales esenciales aplicables al caso.

Se designó ponente a la Magistrada Ana María Ninot Martínez .

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Solicitud de las medidas y resolución de primera instancia.

Dña. Francisca , madre del causante D. Jesús Manuel , expone que su hijo, ciudadano ruso, falleció el día 3 de abril de 2017, sin testamento, dejando padres y cuatro hijos menores habidos de cuatro mujeres distintas. El finado ha dejado bienes inmuebles, cuentas y cajas bancarias, vehículos y otros bienes en Rusia, Andorra, España, Montenegro y Letonia.

En fecha 24 de abril de 2017, por una notaría de Moscú, se procedió a la apertura del proceso sucesorio de Jesús Manuel , estando comparecidos los padres y cuatro hijos del finado a través de sus representantes legales. Asimismo, las madres de los hijos del causante instaron en Letonia la declaración de herederos de los menores, emitiendo la notaría de Riga en fecha 15 de septiembre de 2017 un certificado de herederos a favor de los hijos del causante, expidiendo un certificado de herencia europeo conforme al Reglamento Europeo **650/2012**. Además, dos de las madres de los menores han solicitado y obtenido la suspensión de la emisión del certificado sucesorio ruso.

Según la instante, la sucesión de D. Jesús Manuel debe regirse por la legislación rusa que reconoce la condición de herederos a los padres y a los hijos del causante. En cambio, la legislación letona sólo reconoce como herederos a los hijos. La solicitante considera que el certificado de herederos letón y el certificado sucesorio europeo emitido por la notaría de Letonia son nulos y anuncia que va a ejercitar las acciones oportunas para que se declare su nulidad.

Alegando que existe un riesgo real de que en España pueda ser aceptada la herencia en base a un título nulo y contrario a la legislación europea, la instante interesa la adopción de medidas cautelares tendentes a asegurar el patrimonio hereditario para que no se entregue a ninguno de los herederos mientras no se resuelven los procedimientos hereditarios en Rusia y el procedimiento de anulación del certificado letón. En concreto, la solicitante interesa que: 1) se oficie al Registro de la Propiedad ordenando la anotación con la prohibición de cambiar de titularidad, prohibición de entrega a título sucesorio, prohibición de que se inscriba la transmisión mortis causa, prohibición de transmitir, prohibición de disponer y enajenar las fincas de las que era propietario el causante en España, a fin de que no se produzca disposición de los mismos en base al título sucesorio de Letonia; 2) Se oficie a las entidades bancarias en las que el causante disponía de cuentas corrientes y productos, ordenando el bloqueo de las posiciones bancarias del finado; 3) Se oficie a tráfico ordenando la anotación con idénticas prohibiciones respecto del vehículo BMW con núm. de bastidor NUM000 .

La instante de las medidas cautelares solicita además la practica de tres diligencias, que considera necesarias para el buen fin de las medidas, consistentes en expedir comisión rogatoria solicitando a la notaría letona el certificado de título sucesorio que entregó a los herederos, requerir al letrado D. Luis Castellano Escamilla la documentación sobre la herencia yacente constituida y rendición de cuentas de su gestión y ordenar la búsqueda de bienes a nombre de D. Jesús Manuel con aplicación de las mismas medidas.

El Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Barcelona desestimó la petición de medidas cautelares por entender que de lo manifestado por la solicitante no resulta la apariencia de buen derecho o *fumus bonis iuris*. Después de referirse a la regulación del certificado sucesorio europeo que se contiene en el Reglamento 650/12 del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de octubre de 2012, el Juzgador concluye que dicho certificado da lugar a una presunción o apariencia de buen derecho justamente a favor de las personas que en el mismo se hacen constar como titulares de derechos hereditarios, presunción que en este caso opera en contra de la apariencia de buen derecho de la solicitante de las medidas. Asimismo el Juez de instancia razona que la nulidad del certificado sólo puede hacerse valer por los cauces que establece el propio Reglamento, no siendo en ningún caso competente ese órgano jurisdiccional; que el resultado que se obtendría con las medidas interesadas



vendría a ser coincidente con el de la suspensión de los efectos del certificado por lo que respecta a los bienes ubicados en España, siendo así que la competencia para acordar la suspensión corresponde a la entidad emisora del mismo o al órgano judicial que conozca del recurso contra su expedición; y que, fundando su derecho la solicitante en el contenido de la ley rusa que según sostiene es más favorable a los padres del causante que la ley letona, la instante no ha acreditado el contenido y vigencia de la ley rusa.

Frente a dicha resolución se alza la demandante Dña. Francisca que recurre en apelación interesando la revocación del auto y la adopción de las medidas cautelares solicitadas. Recibidos los autos en esta alzada, la recurrente ha presentado escrito acompañando auto de 27 de febrero de 2018 del Juez del Tribunal de Distrito de Vidzeme de la Ciudad de Riga acordando la suspensión de la validez de los certificados sucesorios europeos emitidos por el notario letón a favor de los hijos de D. Jesús Manuel .

SEGUNDO.- La solicitante funda su pretensión en la presunta nulidad del certificado sucesorio europeo emitido por el Notario jurado D. Agrita Gustafsson de la Audiencia Regional de Riga a favor de los cuatro hijos del causante Sr. Jesús Manuel y en la alegación de que la sucesión del Sr. Jesús Manuel debe regirse por la ley rusa que también considera herederos, además de los hijos del finado, a sus padres.

En su primer motivo de apelación, la recurrente trata de combatir la conclusión alcanzada por el Juez de instancia en orden a la ausencia del requisito del *fumus bonus iuris*, de concurrencia necesaria para la adopción de cualquier medida cautelar. Y es que, como pone de manifiesto el Juez a quo, la existencia del certificado sucesorio europeo comporta una presunción o apariencia de buen derecho a favor de las personas que se hacen constar como herederos. Según la apelante, el Juez de instancia no ha valorado los elementos de prueba aportados con la solicitud que desvirtúan esa presunción y que, a su juicio, acreditarían la mala fe de las demandadas y los indicios de nulidad del certificado sucesorio, al tramitarse simultáneamente dos procedimientos, uno en Rusia y otro en Letonia.

El motivo no puede ser acogido. Todas las alegaciones vertidas en este apartado tratan de justificar la pretendida nulidad del certificado sucesorio europeo expedido en Letonia y afirma que el Juez de Primera Instancia tenía motivos para cuestionar la validez del mencionado certificado. Sin embargo, olvida que el Juez español no puede cuestionar la validez del certificado sucesorio europeo emitido por órgano competente. Cualquier acción tendente a la rectificación, modificación o nulidad del certificado debe hacerse valer necesariamente en la forma prevista en el Reglamento 605/12.

Según el artículo 63 del Reglamento citado, relativo a la finalidad del certificado sucesorio europeo " *El certificado se expedirá para ser utilizado por los herederos, legatarios que tengan derechos directos en la herencia y ejecutores testamentarios o administradores de la herencia que necesiten invocar, en otro Estado miembro, su cualidad de tales o ejercer sus derechos como herederos o legatarios, o bien sus facultades como ejecutores testamentarios o administradores de la herencia*".

El certificado surte sus efectos en todos los Estados miembros sin necesidad de ningún procedimiento especial. De conformidad con lo dispuesto en el art. 69, se presume que el certificado prueba los extremos que han sido acreditados de conformidad con la ley aplicable a la sucesión o con cualquier otra ley aplicable a extremos concretos de la herencia y se presume que la persona que figura en el certificado como heredero tiene la cualidad indicada en él o es titular de los derechos o de las facultades que se expresen sin más condiciones o limitaciones que las mencionadas en el certificado.

El Reglamento contempla la rectificación, modificación o anulación del certificado en el art. 71, lo que sólo corresponde a la autoridad emisora del mismo. En concreto, por lo que ahora nos interesa, se prevé expresamente que " *La autoridad emisora deberá modificar o anular el certificado, a petición de toda persona que demuestre tener un interés legítimo o, si ello es posible en virtud del Derecho nacional, de oficio, cuando se haya acreditado que el certificado o extremos concretos del mismo no responden a la realidad*".

Y el Reglamento regula también la vía de recurso (art. 72) disponiendo que toda persona que tenga derecho a solicitar un certificado y toda persona que demuestre un interés legítimo podrá recurrir las decisiones tomadas por la autoridad emisora ante el órgano judicial del Estado miembro de la autoridad emisora que corresponda de conformidad con la ley de dicho Estado. Si como consecuencia del recurso resulta acreditado que el certificado expedido no responde a la realidad, el órgano judicial competente rectificará, modificará o anulará el certificado o garantizará que la autoridad emisora lo rectifique, modifique o anule.

Así pues, los tribunales españoles no pueden entrar a valorar la validez o no del certificado sucesorio europeo dictado en otro Estado miembro. Y así lo reconoce la propia apelante quien en la solicitud de medidas anuncia su intención de ejercitar las acciones oportunas para denunciar el procedimiento hereditario letón, acreditando ahora en esta alzada haber formulado demanda en Letonia solicitando la declaración de nulidad del certificado de herencia expedido por el notario letón.



La recurrente sostiene que la incompetencia del órgano judicial español para declarar la nulidad de certificado sucesorio europeo no puede invocarse para justificar su negativa en cuanto a la verificación de la concurrencia de un peligro de daño jurídico para el reconocimiento de los derechos a heredar de la parte solicitante de las medidas. Según la apelante, el Juez a quo no se ha pronunciado sobre la apreciación del peligro de mora procesal.

El *periculum in mora* se define en el artículo 728.1º de la Ley de Enjuiciamiento Civil como el riesgo fundado de que, de no adoptarse la medida interesada, podrían producirse durante la pendencia del proceso situaciones que impidieren o dificultaren la efectividad de la tutela que pudiere otorgarse en una eventual sentencia estimatoria.

Sin embargo, la Sala no puede apreciar la existencia de ese peligro de mora procesal habida cuenta la suspensión del certificado sucesorio europeo. La recurrente ha aportado recientemente a las actuaciones el auto dictado en fecha 27 de febrero de 2018 por el Juzgado del Distrito de Vidzeme de la ciudad de Riga que, a solicitud de Francisca , acuerda la suspensión de la validez de los certificados sucesorios europeos emitidos a nombre de Ricardo , Sabino y Remedios , hijos del causante, ordenando notificar sin demora la suspensión de los efectos de dichos certificados a todas las personas a las que se entregaron copias auténticas.

Esta suspensión ha sido acordada en virtud de lo previsto en el artículo 73 del Reglamento a cuyo tenor los efectos del certificado pueden ser suspendidos por la autoridad emisora, a instancia de cualquier persona que demuestre tener un interés legítimo en tanto se procede a modificar o anular el certificado, o por el órgano judicial, a instancia de cualquier persona que tenga derecho a recurrir la decisión adoptada por la autoridad emisora.

Como señala la recurrente en su escrito de fecha 13 de marzo de 2018, este documento es importante para determinar la apariencia de buen derecho. Pero también es relevante a efectos del *periculum in mora*, que, entendemos, excluye. Si los efectos del certificado sucesorio europeo, que es el título que permitiría a los demandados legitimarse y actuar como herederos respecto de los bienes del finado en España, han sido suspendidos, no se advierte el peligro de la mora procesal. La recurrente afirma que la suspensión acordada no quita el interés que posee este procedimiento, alegando que " *lo que se pretende a través de este pleito es una efectiva protección de los derechos sucesorios de mi representada, la señora Francisca . Dicha tutela no solo pasa, por un lado, por la impugnación de la validez de los efectos del certificado sucesorio europeo cuyos titulares son cada uno de los hijos del causante, sino también por otro lado, por la inscripción del carácter inembargable de los bienes constituyentes del patrimonio de la herencia en los correspondientes registros de la propiedad*". La Sala no comparte tal argumentación por cuanto el efecto pretendido con las medidas interesadas, que no es otro que evitar el cambio de titularidad de los bienes del causante y que se disponga de los mismos, queda suficientemente garantizado con la suspensión de los certificados sucesorios europeos en su día emitidos a favor de los hijos del Sr. Jesús Manuel .

Así pues, si el Juez de instancia denegó la adopción de las medidas por no apreciar la apariencia de buen derecho o *fumus bonis iuris* , que ahora se habría acreditado, procede en esta alzada confirmar dicha denegación por no concurrir el *periculum in mora*. Se impone, por tanto, la desestimación del recurso de apelación interpuesto por Dña. Francisca contra el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Barcelona, que confirmamos íntegramente.

TERCERO.- De conformidad con lo previsto en el artículo 398 de la Ley de Enjuiciamiento Civil , dada la desestimación del recurso, se imponen las costas de esta alzada a la parte recurrente.

PARTE DISPOSITIVA

DESESTIMAMOS el recurso de apelación interpuesto por Dña. Francisca contra el auto dictado por el Juzgado de Primera Instancia nº 9 de Barcelona en fecha 7 de noviembre de 2017 en autos de Medidas Cautelares Previas 797/2017, que confirmamos íntegramente.

Se imponen las costas de esta alzada a la parte recurrente.

Visto el resultado de la resolución recaída, y conforme lo recogido en el punto 9 de la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial en la nueva redacción introducida por la L.O. 1/2009 de 3 de noviembre, BOE de 4 noviembre, con pérdida del depósito ingresado en su día para recurrir, y en sus méritos procédase a dar a éste el destino previsto en la Ley.

Contra esta resolución no cabe recurso alguno.

Lo acordamos y firmamos.



Los Magistrados :

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ