

## CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA DE SUCESIONES

*Considerations about the professio iuris in European inheritance regulation*

BELÉN FERNÁNDEZ VIZCAÍNO  
*Universidad de Alicante*

**Resumen:** El Reglamento (UE) n.º 650/2012 recoge como uno de sus criterios la *professio iuris* por el testador con fundamento en las *professiones legis* medievales, ya que del *ius commune* medieval se tomaron en las distintas codificaciones europeas sus conceptos fundamentales, sus principios y su metodología, sin cuya cobertura no hubiera sido posible establecer una elección de ley en una sucesión *mortis causa* supraestatal.

**Palabras claves:** *Ius comune, professio iuris, herencia, mortis causa, Unión Europea.*

**Abstract:** Regulation (EU) n.º 650/2012 collect as one of your criteria the *professio iuris* by the testator who, has its foundation in the *professiones legis*, since the medieval *ius commune* were taken in the different European codifications their fundamental concepts, their principles and its methodology, without whose coverage it would not have been possible to establish a choice of law in a succession *mortiscausa* supra-state.

**Keywords:** *Ius commune, professio iuris, inheritance, mortis causa, European Union.*

SUMARIO: I.–Introducción. II.–Criterios unificadores de la sucesión *mortis causa* supranacional en la Unión Europea. II.1. El criterio preferente de la *professio iuris*. II.2. Antecedentes históricos de la *professio iuris*. III.–Proyección del *ius comune* en el reglamento 650/2012 de la Unión Europea.

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

### I. INTRODUCCIÓN

El Reglamento 650/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado europeo<sup>1</sup>, en vigor desde agosto de 2015, es la respuesta del derecho europeo a una necesidad social que nace de los cada vez más frecuentes movimientos geográficos supraestatales, sobre todo tras la creación de la ciudadanía de la Unión por el Tratado de Maastricht de 1992, cuya piedra angular la constituye el derecho de las personas a circular y residir libremente dentro de la Unión Europea; esta normativa viene a ser completada con la puesta en marcha de una página web en la que es posible consultar, en las distintas lenguas de la UE, el Derecho interno e internacional de los Estados miembros con relación al Reglamento<sup>2</sup>.

Si bien, a efectos de estudio se debe tomar en consideración que Dinamarca, Irlanda y Reino Unido no participan en el Reglamento 650/2012, como se recoge en los Considerados 82 y 83 del mismo<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Con relación a la aplicación *inter partes* o *erga omnes* del Reglamento, *vid.* TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», *Revista Jurídica de Asturias*, 37, 2014, pp. 99 ss.; CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico*, Comares, Granada, 2014, pp. 10-23; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012*, Pamplona, Aranzadi, 2015, pp. 44 ss.; IGLESIAS BUIGUES, J.L.-PALAO MORENO G. (dir.), *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2015, pp. 155 ss.; CALVO CARAVACA A. L.-CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Europeo, I*, Comares, Granada, 2018, pp. 53 ss.

<sup>2</sup> Según el artículo 1 del Reglamento 650/2012 quedan excluidas de su ámbito de aplicación cuestiones de Derecho público como los asuntos relacionados con impuestos sucesorios, aduanas o administrativos, así como otras materias de derecho sustantivo como el Derecho de persona, de familia, de sociedades, de bienes o de carácter registral, *vid.* TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», *cit.*, p. 103; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, pp. 61 ss.; PALAO MORENO, G., «Cap. I Ámbito de aplicación y definiciones» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, pp. 31 ss.; RODRÍGUEZ BENOT, A., *Manual de Derecho internacional privado*, Madrid, Tecnos, 4.ª ed., 2017, pp. 237 ss.; LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, A., *Manual de Derecho internacional privado*, Alicante, ECU, 3.ª ed., 2018, pp. 481 ss.

<sup>3</sup> Sobre esta cuestión se posicionan BONOMI, A.-WAUTLET, P. en *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, p. 42 s., lamentando la decisión de Reino Unido e Irlanda de no participar en el Reglamento, pues es la pérdida de una oportunidad de construir puentes entre los sistemas sucesorios del *common law* y aquellos basados en el derecho civil, lo que no se ha producido por las reticencias de estos Estados a permitir la aplicación de una ley sucesoria extranjera en sus asuntos económicos, así como por el rechazo al enfoque unitario del texto en lugar del método dualista de los sistemas del *common law*. *Vid.* a este respecto TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», *cit.*, pp. 102 ss.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

El objetivo de esta normativa europea es someter la sucesión por causa de muerte a una única autoridad, con independencia de su carácter internacional, evitando la fragmentación sucesoria, esto es, que una variedad de leyes sean aplicables a distintos aspectos de una misma sucesión, emitiendo resoluciones contradictorias<sup>4</sup>; asimismo, trata de garantizar que las disposiciones dictadas en un Estado miembro de la Unión Europea sean reconocidas en el resto de Estados, sin necesidad de establecer un procedimiento especial de transferencia<sup>5</sup>.

A este respecto, cabe destacar la creación de un certificado sucesorio europeo (CSE), no obligatorio, que expedido por la autoridad que tramita la sucesión es utilizado por los herederos, legatarios, ejecutores testamentarios y administradores de la herencia para probar su condición de sujetos de la herencia y ejercer sus derechos o facultades en otros Estados miembros de la Unión; el CSE será reconocido por todos los Estados de la Unión Europea sin necesidad de procedimiento especial alguno, *vid.* artículos 62 y ss. Reglamento 650/2012<sup>6</sup>.

Así, el objetivo del legislador europeo con el Reglamento 650/2012 está centrado en garantizar, a través de su vocación universal como regulador de la sucesión, que aquéllas con carácter transfronterizo se sometan a una ley única y a una sola autoridad, en interés a dar un elemento jurídico que proporcione una mayor colaboración y coordinación entre los sistemas jurídicos europeos en este ámbito; pues hasta la aprobación de este instrumento había disparidad de soluciones a los diferentes supuestos sucesorios<sup>7</sup>, bien por la existencia de Estados con una visión dualista, sometiendo la sucesión mobiliaria a la ley del último domicilio y la sucesión inmobiliaria a la ley del lugar de situación de los bienes, o bien por ser partidarios del sistema unitario, más propia de la

---

<sup>4</sup> Establece el Reglamento 650/2012 en su artículo 23 el ámbito de aplicación material de la Ley establecida según los criterios del Reglamento a la totalidad de la sucesión. *Vid.* CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico*, *cit.*, pp. 148-167 ss.; AZCÁRRAGA MONZÓNIS, C., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, *cit.*, pp. 161 ss.

<sup>5</sup> TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», *cit.*, pp. 124 ss.

<sup>6</sup> TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», *cit.*, p. 127; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012*, *cit.*, pp. 599 ss.; CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico*, *cit.*, pp. 317 ss. y 148 ss.; CALVO VIDAL, I.A., *El certificado sucesorio europeo*, Madrid, La Ley, 2015, pp. 33 ss.; ESPÍÑEIRA SOTO, I., «Cap. VI Certificado sucesorio europeo» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, *cit.*, pp. 21 ss.; LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, A., *Manual de Derecho internacional privado*, *cit.*, pp. 503 ss.

<sup>7</sup> TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», *cit.*, pp. 105 ss.

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

tradición romanista<sup>8</sup>, o incluso por diferencias entre los Estados miembros sobre la ley aplicable según su propia Ley interna.

Esta novedad legislativa, como opina Murillo<sup>9</sup>, proporciona unas directrices facilitadoras del proceso hereditario, tanto en su vertiente legal como testamentaria, conservando los Estados miembros sus competencias en regulación material de la herencia, si bien no es suficiente desde la perspectiva de la armonización legislativa pretendida, pues en la actualidad no existen en toda la Unión Europea proyectos rigurosos cuya finalidad sea conseguirla respecto del Derecho de sucesiones<sup>10</sup>.

Lo que se puede observar en el éxito limitado de los proyectos internacionales que han tratado de unificar la materia sucesoria, así, el Convenio de 1961 sobre la forma de las disposiciones testamentarias es el que más ratificaciones obtuvo, por el contrario el Convenio de 1973 sobre la administración internacional de sucesiones y el Convenio de 1989 sobre la ley aplicable a las sucesiones internacionales no lograron esos resultados positivos, todos ellos elaborados por la Conferencia de la Haya de Derecho Internacional Privado, situación a la que ha venido a dar solución el Reglamento 650/2012 que ordena mediante normas uniformes la sucesión transfronteriza de los ciudadanos de los Estados miembros sometidos al mismo<sup>11</sup>.

## II. CRITERIOS UNIFICADORES DE LA SUCESIÓN *MORTIS CAUSA* SUPRANACIONAL EN LA UNIÓN EUROPEA

En este sentido, el Reglamento 650/2012 establece unos criterios para determinar la ley aplicable<sup>12</sup>, sustituyendo las normas de conflicto en las suce-

---

<sup>8</sup> CALVO CARAVACA A.L.-CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., en *Derecho Internacional Europeo, I, cit.*, p. 36, realizan una prelación de familias jurídicas en el mundo, entre las que destacamos, por ser de influencia en Europa en primer lugar la familia romano-germánica y la familia jurídica de la *Common Law*, si bien, en el viejo continen existen también otros sistemas nacionales de difícil clasificación como los expaíses soviéticos o la propia Rusia, e incluso sistemas jurídicos híbridos, con características de la familia romano-germánica y de la *Common Law*, como es Escocia.

<sup>9</sup> MURILLO, A., «La influencia del Derecho de familia en la posición del cónyuge supérstite en el orden de llamamientos en la sucesión *ab intestato*: evolución histórica», en *Fundamentos del Derecho sucesorio actual*, Madrid, 2018, pp. 493 ss.

<sup>10</sup> RODRÍGUEZ BENOT, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, p. 225.

<sup>11</sup> No obstante, como afirman BONOMI, A.-WAUTLET, P., en *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, pp. 41 ss., tanto el Convenio de 1961 como el de 1989 han servido de fundamento al Reglamento 650/2012 a pesar de su poca aplicación práctica.

<sup>12</sup> Una cuestión conexas a la regulación de la ley aplicable, a la que haremos referencia brevemente por no ser objeto de este trabajo son los foros de competencia judicial internacional, que se presentan en el Reglamento con una estructura jerárquica; en primer lugar, se encuentra el foro de la nacionalidad del

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

siones internacionales vigentes en los Estados miembros<sup>13</sup>, lo que se puede extraer del Considerando 37, que hace referencia tanto a la seguridad jurídica como a normas de armonización en materia de conflicto de leyes que eviten resultados contradictorios, dispensando a los ciudadanos de la Unión europea una mayor previsibilidad respecto a la ley<sup>14</sup> con la cual se guarde una estrecha vinculación, regulando toda la sucesión, con independencia de su naturaleza, o de si están ubicados los bienes y derechos en otro Estado miembro o en un tercer Estado<sup>15</sup>, de manera que permita una cierta planificación y seguridad jurídica en el régimen sucesorio<sup>16</sup>.

---

causante, elegido por escrito con expresión de su fecha y firmado por las partes, que solo puede darse si el causante es nacional de un Estado miembro de la Unión Europea y ha elegido como ley aplicable la de su nacionalidad, o alguna de ellas, esto es, hacemos referencia a la conexión *forum-ius*, artículos 5 a 7, que tiene como finalidad favorecer un desarrollo de los procedimientos sucesorios más sencillos para la autoridades que tengan que conocer el mismo; a continuación, y en defecto de elección por las partes, se estará al foro de la última residencia habitual del causante en el momento del fallecimiento, artículo 4; en tercer lugar, tenemos el foro del lugar de la situación de los bienes de la herencia, únicamente aplicable si el *de cuius* no tuvo su última residencia habitual en un Estado miembro de la Unión europea, con dos supuestos específicos, tendrán competencia para conocer de la sucesión de todos los bienes del causante aquellos tribunales del Estado miembro de la nacionalidad o del Estado miembro donde el causante haya residido en los últimos cinco años, si no se cumple ninguna de estas condiciones, el tribunal que presente la demanda solo tendrá competencia para conocer la sucesión de los bienes localizados en su territorio como Estado miembro de la Unión europea, artículo 10; por último, el foro de necesidad, que solo es aplicable si no se dan la condiciones adecuadas para aplicar los anteriores, y siempre que se demuestre vinculación suficiente con el Estado en cuestión, y si resulta imposible iniciar o desarrollar el proceso en un tercer Estado, se trata pues, de evitar una denegación de justicia. Para un estudio en profundidad de esta cuestión *vid.* IGLESIAS BUIGUES, J.L., «Cap. II Competencia» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, *cit.*, pp. 70 ss.; CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico*, *cit.*, pp. 62 ss.; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012*, *cit.*, pp. 147 ss.; LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, A., *Manual de Derecho internacional privado*, *cit.*, pp. 483 ss.

<sup>13</sup> CALVO CARAVACA, A.L.-CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Derecho Internacional Europeo, I*, *cit.*, pp. 192 ss.

<sup>14</sup> CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico*, *cit.*, pp. 113 ss.; FONTANELLAS MORELL, J.M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», en *Derecho 20*, n.º 2, 2011, p. 88.

<sup>15</sup> La ley elegida por el *de cuius* regulará la sucesión en su conjunto, sin distinguir la naturaleza de los bienes, ni si están situados en un Estado miembro o en un Estado externo a la Unión europea, *a fortiori*, no permite el Reglamento someter una parte de los bienes a una regulación y otros a otra diferente, *vid.* BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012*, *cit.*, pp. 269 ss.

<sup>16</sup> Regula asimismo el Reglamento en sus arts. 36 y 37 los supuestos de Estados plurilegislativos miembros de la Unión Europea, en este sentido, se ha desplazado la aplicación del artículo 9.8 CC a nivel nacional, que en la actualidad sólo es de aplicación en conflictos interregionales, sustituyendo nacionalidad por vecindad civil del causante, ya que España viene caracterizada por concurrir en su territorio diversos regímenes sucesorios, *vid.* TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», en *Revista Jurídica de Asturias*, 37, *cit.*, pp. 103 y 106; CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico*, *cit.*, pp. 267 ss.; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012*, *cit.*, pp. 240 ss.; QUINZÁ REDONDO, P., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012*, *cit.*, pp. 291 y ss.; PALAO MORENO, G., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones interna-*

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

Ahora bien, centrando la materia de estudio en la determinación de la legislación aplicable en la sucesión, ya testamentaria o *ab intestato* que establece el Reglamento 650/2012 en su ámbito de aplicación del artículo 3.1 a<sup>17</sup>, la regulación que hace referencia a la misma se encuentra en su capítulo III, pudiendo observar la transcendencia de estas normas en su amplitud y detalle, al constar de diecinueve artículos, encabezados por una regla general a favor de la aplicación universal de las disposiciones contenidas en este capítulo, lo que confirma este carácter del Reglamento, así, el artículo 20 sostiene que «La ley designada por el presente Reglamento se aplicará aun cuando no sea la de un Estado miembro», dejando en los artículos 21 a 23 las disposiciones generales que regulan cómo se determina la ley aplicable a la sucesión, así como su eficacia<sup>18</sup>.

Respecto a estas disposiciones generales que regulan la ley aplicable en la sucesión transfronteriza, el Reglamento ordena un equilibrio entre la voluntad del causante, la residencia habitual del testador y su nacionalidad<sup>19</sup>.

Así, Bonomi-Wautlet<sup>20</sup> afirma, opinión con la que nos mostramos de acuerdo, que esta unificación de normas sobre la ley aplicable era inevitable para alcanzar el principio de reconocimiento mutuo en materia sucesoria, pone el foco de atención en un aspecto clave del Reglamento, ya que esta norma, que da carácter *erga omnes* a la ley aplicable a las sucesiones, es continuadora de otros instrumentos europeos que regulan normas sobre conflictos de leyes, y será de aplicación si se cumplen dos circunstancias, en primer lugar, que la jurisdicción de un Estado miembro sea competente, y por otra parte, que el supuesto de hecho se encuadre dentro de las normas reguladoras del Reglamento<sup>21</sup>.

---

*cionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, p. 143; RODRÍGUEZ BENOT, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, p. 235; LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, pp. 482 y 489.

<sup>17</sup> Artículo 3.1 Reglamento 650/2012.—A los efectos del presente Reglamento, se entenderá por: a) «sucesión»: la sucesión por causa de muerte, abarcando cualquier forma de transmisión *mortis causa* de bienes, derechos y obligaciones, ya proceda de un acto voluntario en virtud de una disposición *mortis causa* o de una sucesión abintestato.

<sup>18</sup> La normativa recogida en el Reglamento referida a la *lex sucessionis* encuentra su fundamento en los trabajos de la Conferencia de la Haya de Derecho internacional privado, en concreto en el Convenio de 1989, si bien el artículo 27 viene explicado por el Convenio de 1961. *Vid.* FONTANELLAS MORELL, J.M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», *cit.*, p. 86; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012*, de 4 de julio de 2012, *cit.*, pp. 239 ss.; IGLESIAS BUIGUES, J.L., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, pp. 137 ss.

<sup>19</sup> RODRÍGUEZ BENOT, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, pp. 232 ss.

<sup>20</sup> BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, pp. 239-489.

<sup>21</sup> En este sentido, el Reglamento 650/2012 encuentra su fundamento en el artículo 2 Reglamento de Roma I, artículo 3 Reglamento de Roma II, artículo 4 Reglamento de Roma III, artículo 6 Convenio de La Haya 1961 sobre la ley aplicable a la forma de los testamentos, y el artículo 2 del Convenio de La Haya

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■II.1 El criterio preferente de la *professio iuris*

Con relación al orden de prelación de las citadas disposiciones, a pesar de no ser el establecido en el Reglamento, el primer criterio a tomar en consideración es la elección previa del ciudadano, ya sea de manera autónoma o en una disposición *mortis causa*, esto es, se afirma el uso de la *professio iuris* o elección de ley por el testador, que en el artículo 22 se concreta, excluyendo cualquier otra, en elegir la ley de su nacionalidad<sup>22</sup> en el momento de la elección, o en el del fallecimiento como aplicable en un futuro a su sucesión<sup>23</sup>, manteniendo la validez incluso si con posterioridad hay una pérdida de la nacionalidad elegida, y en caso poseer más de una nacionalidad se debe escoger entre ellas la que va a ordenar el fondo de la sucesión<sup>24</sup>.

A este respecto, el Reglamento 650/2012 no excluye la posibilidad de que la ley elegida sea la de un Estado no miembro, incluso si el *de cuius* es también ciudadano de un Estado miembro de la Unión, lo que se justifica, sin duda, en aras a favorecer la seguridad jurídica y su voluntad<sup>25</sup>.

Esta posibilidad electiva otorgada al *de cuius* se conforma como una novedad en la legislación sucesoria, ya que hasta el momento en los Estados miembros existían diversas normas imperativa al respecto, pues estamos ante una materia trascendental que reúne elementos patrimoniales, económicos y

---

de 1989 sobre la ley aplicable a las sucesiones. Vid. TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», pp. 109 ss.; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, p. 241; PALAO MORENO, G., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, p. 153 s.

<sup>22</sup> Como afirma RODRÍGUEZ BENOT, A., en *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, p. 233, en este caso la nacionalidad es determinada por las normas de cada Estado, según el Considerando 41 del Reglamento 650/2012.

<sup>23</sup> La forma de la elección de la ley aplicable a la sucesión testamentaria, su modificación, o revocación puede ser expresa en forma de disposición *mortis causa* o bien tácita, como afirma el Considerando 39 «ha de resultar de los términos de una disposición de ese tipo», por ejemplo, si el *de cuius* ha hecho referencia a determinadas disposiciones específicas de la ley del Estado de su nacionalidad o ha mencionado explícitamente de otro modo dicha ley, asimismo, en el artículo 27 del Reglamento se establece la validez formal de las disposiciones *mortis causa* así como varias conexiones alternativas. Al respecto, vid. FONTANELLAS MORELL, J.M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», *cit.*, pp. 116 ss.; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, pp. 255-261 y 277 ss.; PALAO MORENO, G., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, pp. 151 ss.; RODRÍGUEZ BENOT, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, pp. 233 ss.; LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, pp. 489 ss.

<sup>24</sup> PALAO MORENO, G., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, pp. 157 ss.

<sup>25</sup> BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, pp. 254 ss.

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

familiares, pero el Reglamento 650/2012 cambia el paradigma; el legislador europeo, a fin de adaptarse a una nueva realidad social europea, trata de facilitar la circulación de personas, permitiendo ahora la autonomía de la voluntad, si bien limitada y controlada, de tal modo que admite la sometimiento de la futura sucesión del *de cuius* a su ley nacional.

De esta manera, la ley elegida lo será en la totalidad de la sucesión, regulando tanto el consentimiento como la validez material de la misma, sin embargo, a diferencia de las normas nacionales no legisla la protección de los herederos forzosos, lo que puede ser considerado una nota negativa a tomar en consideración en la regulación reglamentaria<sup>26</sup>.

En defecto de declaración del *de cuius* con su elección legislativa, o si bien no es válida material o formalmente, la sucesión queda sometida a los tribunales del Estado del lugar donde el ciudadano tuvo su última residencia habitual<sup>27</sup>, aplicando la ley de dicho Estado miembro de la Unión Europea o *lex residentiae*, artículo 21.1<sup>28</sup>.

No obstante, si de las circunstancias del caso, se encuentran vínculos más estrechos entre el *de cuius* y un Estado diferente del que resulta aplicando el criterio anterior entra en uso una cláusula de excepción reflejada en el artículo 21.2 del Reglamento «Si, de forma excepcional, resultase claramente de todas las circunstancias del caso que, en el momento del fallecimiento, el causante mantenía un vínculo manifiestamente más estrecho con un Estado distinto del Estado cuya ley fuese aplicable de conformidad con el apartado 1, la ley aplicable a la sucesión será la de ese otro Estado», la excepcionalidad de este criterio establece que el uso de esta cláusula debe ser motivado y fundamentado, para garantizar que la ley aplicable en la sucesión es la que presenta mayor vinculación al supuesto de hecho, si bien nunca puede exceptuar la aplicación de la ley nacional elegida por el causante<sup>29</sup>.

<sup>26</sup> BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, p. 262 s.

<sup>27</sup> Considerandos 23 y 24 del Reglamento 650/2012.

<sup>28</sup> Un punto débil presente en el Reglamento de la Unión europea se encuentra precisamente en este artículo 21, ya que no incluye la definición legal de residencia habitual, además cabe citar la falta de concreción de la cláusula de escape del artículo 21.2. *Vid.* CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico, cit.*, pp. 148 ss.

<sup>29</sup> TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», *cit.*, pp. 103 ss. y 117 ss.; CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico, cit.*, pp. 159 ss.; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, p. 249; PALAO MORENO, G., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, pp. 141 ss.; RODRÍGUEZ BENOT, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, p. 234; LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, p. 491.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

De la lectura de este artículo se puede observar que el Reglamento adopta una aproximación unitaria<sup>30</sup>, una ley aplicable, bien la residencia habitual, *lex residentiae*, o la que determina la cláusula de excepción, que va a regular toda la sucesión.

Como ha quedado establecido, en la sucesión tanto legítima como testamentaria, el Reglamento 650/2012 nos dirige en su artículo 21 a la *lex successionis* del Estado de la residencia habitual del causante en el momento de producirse el óbito, salvo que de la circunstancias del caso, como se ha expuesto anteriormente, se deduzca un vínculo más estrecho con otro Estado diferente, siendo tal ordenamiento el que determinará la condición de los herederos, legatarios y el orden de los llamamientos, e incluso regulará como afirma el artículo 33 la herencia vacante<sup>31</sup>; así, en ciertos Estados se establece respecto a este último supuesto la apropiación directa de los bienes y derechos ubicados en su territorio con independencia de la nacionalidad del causante, y de igual manera, reconoce al país de la nacionalidad del causante el derecho a heredarle si así lo ordena su *lex successionis*<sup>32</sup>.

Con relación a la *professio iuris* y su regulación en el Reglamento 650/2012 debemos tomar como punto de partida la facultad que otorga al causante de elegir la ley que va a regir su sucesión, pero de forma limitada, pues sólo puede escoger como *lex successionis* entre las opciones que el legislador

---

<sup>30</sup> A este respecto, como sostienen BONOMI, A.-WAUTLET, P., en *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, pp. 244 y 249, la conexión unitaria se seguía en un número limitado de Estados miembros de la Unión europea, siendo la corriente general la visión dualista; no obstante, la primera tiene más ventajas, como la que deriva de su origen internacional, pues ha sido adoptada con frecuencia en los Convenios de La Haya de Derecho internacional privado, además, la residencia habitual es un punto de conexión utilizado en la mayor parte de los Reglamentos europeos respecto a los conflictos de leyes, sea en el ámbito de las relaciones económicas o familiares, así también se encuentra diferentes beneficios a nivel sucesorio como son los estrechos vínculos del *de cuius* con la ley aplicable, entre otros. A lo que hay que sumar otras ventajas de tipo político entre los Estados miembros. No obstante, esta conexión unitaria fue corregida en cierta medida durante la redacción del Reglamento, pues no figuraba en la propuesta inicial, mediante la cláusula de excepción situada en el artículo 21.2, aunque hasta la fecha se trata de una solución poco extendida.

<sup>31</sup> CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico, cit.*, pp. 205 ss.; ESPÍÑEIRA SOTO, I., «Cap. III Ley aplicable» en *Sucesiones internacionales. Comentarios al Reglamento (UE) 650/2012, cit.*, pp. 275 ss.

<sup>32</sup> Como afirma RODRÍGUEZ BENOT, A., en *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, p. 236, el Reglamento no impone ninguna de las dos opciones ante una herencia vacante, si bien ordena que si se acoge la primera se cumplan las obligaciones con los acreedores a cargo de los bienes de la herencia. A este respecto, el ordenamiento jurídico español, artículos 956 a 958 CC, establece que el Estado puede heredar a los españoles sin herederos legítimos ni legatarios, sin importar sus bienes o el lugar donde se hallen; de igual modo, España reconocerá derechos sucesorios a un Estado extranjero sobre los bienes de un nacional suyo ubicados en nuestro territorio si el ordenamiento le atribuye a dicho Estado la condición de heredero. En el mismo sentido se expresa LÓPEZ-TARRUELLA MARTÍNEZ, A., *Manual de Derecho internacional privado, cit.*, p. 496.

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

ha tasado previamente, en función del criterio del vínculo más estrecho, según su uso en el Derecho internacional privado<sup>33</sup>.

En este sentido, la *professio iuris* tiene como ventaja favorecer la seguridad jurídica, pues el *de cuius* tiene la facultad de elegir la ley que va a regular su sucesión futura, incluso en el caso de cambio de residencia habitual posterior<sup>34</sup>. Así, como afirma Bonomi-Wautelet<sup>35</sup> esta elección facilita la libre circulación de personas, pues esa circunstancia no tendrá relevancia alguna en las normas que se aplicaran a una futura sucesión; además, la *professio iuris* permite someter la totalidad de la sucesión a la ley escogida, lo que garantiza coherencia en los diferentes ámbitos de la sucesión<sup>36</sup>.

Por el contrario, el mayor inconveniente de esta regulación se encuentra precisamente en su esencia, pues permite al *de cuius* evitar normas imperativas que serían aplicables a la sucesión en defecto de elección, en especial, aquellas que hacen referencia a la reserva de cuotas hereditarias<sup>37</sup>, no obstante, tal como manifiesta Bonomi-Wautelet<sup>38</sup> esta cuestión es relativa, pues por un lado, la elección queda limitada a la ley de la nacionalidad del *de cuius*, y por otro hay cuestiones de orden público a tomar en consideración, ya que esta ley puede ser descartada cuando de su aplicación derive un resultado incompatible con los principios de la ley del foro, si bien, esta opción no puede ser utilizada de manera sistemática, sino en los casos más graves, pues de otro modo se entraría en contradicción con el espíritu liberal del Reglamento<sup>39</sup>.

<sup>33</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», *cit.*, pp. 93 ss.

<sup>34</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», pp. 87 ss.

<sup>35</sup> BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, p. 258.

<sup>36</sup> Cuestión interesante en el Reglamento 650/2012 es la posibilidad de reenvío y su conexión con la *professio iuris*, que si bien no es parte de este trabajo puede influir respecto al reconocimiento o no de la misma por un tercer Estado, al respecto *vid.* BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, p. 249.

<sup>37</sup> Así lo indica el considerando 38 del Reglamento cuando afirma que «El presente Reglamento debe capacitar a los ciudadanos para organizar su sucesión, mediante la elección de la ley aplicable a esta. Dicha elección debe limitarse a la ley de un Estado de su nacionalidad, para garantizar que exista una conexión entre el causante y la ley elegida y para evitar que se elija una ley con la intención de frustrar las expectativas legítimas de los herederos forzosos.». *Vid.* CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *El reglamento sucesorio europeo 650/2012 de 4 de julio 2012. Análisis crítico, cit.*, p. 130.

<sup>38</sup> BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, p. 260.

<sup>39</sup> FONTANELLAS MORELL, J. M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», *cit.*, pp. 90 ss. y 118 ss.; BONOMI, A.-WAUTLET, P., *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012, cit.*, pp. 282 ss.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■II.2. Antecedentes históricos de la *professio iuris*

Respecto al concepto de *professio iuris* cabe destacar que si bien es una institución del Derecho internacional privado, tiene su fundamento en las *professiones legis* medievales, entendidas como el medio que facilitaba a los intervinientes en un negocio jurídico declarar la ley de su estirpe a fin de acogerse a la misma, lo que era indispensable para fijar la capacidad negocial de las partes, así como para conocer con carácter previo la normativa a la que se iba a someter una eventual controversia en dicho negocio.

Sobre esta cuestión, la doctrina ha mantenido diferentes tesis sobre el significado de la *professio iuris* en la Edad Media, a fin de establecer su alcance real, esto es, trata de dar contestación a la cuestión de si era una elección real de ley aplicable o no.

Para ello se presentan teorías opuestas, la primera de ellas denominada por Fontanellas<sup>40</sup> como «autonomista» considera que cada persona, al no estar por razón de su ascendencia subordinada a un derecho propio, tenía poder de decisión respecto al derecho aplicable en su vida jurídico-privada, esta opinión lleva a mantener la posibilidad de realizar una elección de ley para cada negocio concreto, inclusive en vía judicial<sup>41</sup>; por otro lado, están las teorías que podemos llamar «evolutivas», cuyo contenido se centra en sostener que a partir del siglo XI se impuso en la práctica una selección caso a caso del derecho aplicable<sup>42</sup>; contraria a las anteriores, hay una teoría restrictiva planteada por Savigny que establecía que el nacimiento determinaba el derecho, no permitiendo la elección personal de la ley aplicable, salvo algunas excepciones a favor de mujeres casadas, clérigos y manumitidos, de tal manera, que las *professiones iuris* no eran más que transcripciones del derecho nacional de los intervinientes en un negocio determinado<sup>43</sup>.

En este sentido, los autores de Derecho internacional privado, como afirma Fontanellas<sup>44</sup>, defienden mayoritariamente una teoría evolutiva de las anti-

<sup>40</sup> FONTANELLAS MORELL, J. M., *La professio iuris sucesoria*, Marcial Pons, Madrid, 2010, pp. 42 ss.; *Idem*, «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», pp. 84 ss.

<sup>41</sup> A favor se encuentran autores como MURATORI, L.A., *Antiquitates italicæ mediæ ævi*, II, Disertatio XXII, Mediolani, 1739, p. 261 ss.; BARÓN DE MONTESQUIEU, *El espíritu de las leyes*, Heliasta, Buenos Aires, 1984, p. 211.

<sup>42</sup> Esta opinión es defendida por SALVIOLI, G., «Nuovi studii sulle professioni di legge nelle carte medievali italiane», en *Atti e memorie della Deputazione di Storia Patria per le provincia modenese e permensi, serie III, vol. II*, 1883, pp. 24 ss.; SCHUPFER, F., *Manuale di storia del diritto italiano. Le fonti: leggi e scienza*, Ed. Città di Castello, 1904, p. 12.

<sup>43</sup> SAVIGNY, F. C., *Geschichte des Römischen Rechts im Mittelalter*, I, 3.ª reimp., Darmstadt, 1956, pp. 138 ss.

<sup>44</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», *cit.*, p. 85 n. 4; FONTANELLAS MORELL, J.M., *La professio iuris sucesoria, cit.*, p. 44 n. 40.

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

guas *professiones legis*<sup>45</sup>, según la cual a partir del declive del personalismo y la pérdida de la identidad nacional de los pueblos de Europa se produjo la evolución de las mismas, variando a elecciones de ley, a pesar de no tener esa naturaleza en su origen.

El origen de esta posibilidad electiva se puede observar en el principio que seguían los invasores bárbaros, que acabaron con la hegemonía romana, de dejar en vigor el derecho propio de los territorios conquistados, en este caso la legislación romano-teodosiana<sup>46</sup>, esto es, se establecía el principio de personalismo jurídico<sup>47</sup>; más adelante, y una vez perdida la identidad patria el interesado, al celebrar un acto jurídico, o al comparecer en juicio, podía proclamar una profesión de ley, en su inicio de forma tácita, pues estaba implícita en la declaración de las partes estipulantes de su pertenencia a un pueblo o nación, pero la frecuencia de esta disposición no lo convierte en regla general, pues en la práctica, los negocios jurídicos se realizaban únicamente entre sujetos que tenían la misma ley propia, o si existían diversidad de derechos entre las partes no tenía necesariamente que hacer una declaración de elección, pues había una norma de general de seguimiento a los habitantes de un determinado territorio.

A partir de esta premisa, se dieron los factores que ayudaron a la formación de la *professio iuris*, entre los que destacan el principio de personalidad del derecho, o la coexistencia de sujetos de diferente procedencia asentados en el mismo territorio, y que trajeron consigo la posibilidad de elegir una ley entre aquellas vigentes en un territorio, en consecuencia, surge la facultad de hacer dejación del derecho propio, si bien existen dudas en la doctrina sobre si esta derogación en principio solo se limitaba a actos singulares como los contra-

---

<sup>45</sup> CATELANI, E.L., *Il diritto internazionale privato e i suoi recenti progressi, I, Storia del diritto internazionale privato*, Unione Tipografico Editrice, Torino, 1895, p. 229; VITTA, E., «The conflict of Personal Law», en *Israel Law Review*, 5, 1970, pp. 172 y 340; CURTI GIALDINO, A., «La volonté des parties en droit international privé», en *Collected Courses of the Hague Academy of International Law, The Hague Academy of International Law. Consulted online on 27 March 2019 'http://dx.doi.org/10.1163/1875-8096\_pplrdc\_ej.9789028602441.743\_938'* First published online: 1972.

<sup>46</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., en *La professio iuris sucesoria*, cit., pp. 34 y ss., realiza un estudio pormenorizado sobre la posibilidad de aplicar la *professio iuris* en el Derecho romano mientras estuvo en vigor, si bien pone de manifiesto la dificultad de admitir a priori tal situación, por la aplicación del *ius gentium*, y la concesión en 212 d.C. de la ciudadanía a todos los habitantes del Imperio mediante la Constitución Antoniniana, sin embargo, hay que destacar que el derecho del pretor peregrino era más una ley económica que no se aplicaba al derecho familiar, o sucesorio, asimismo, incluso la expansión del *ius civile* no significó la inmediata y plena de los derechos locales. Así, de las fuentes se puede extraer que Roma solucionó el problema de las leyes de conflicto con el principio de personalidad del derecho de forma que en el ámbito hereditario la ley competente era la del lugar de procedencia del causante.

<sup>47</sup> Según el principio «a cada uno su ley de origen, la ley de la nación a la que pertenece», que ajustado a la esfera hereditaria significa la sumisión de todos los conflictos a la ley nacional del causante. FONTANELLAS MORELL, J.M., *La professio iuris sucesoria*, cit., p. 39, así como la bibliografía citada.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

tos<sup>48</sup>, cuestionando su aplicación en los negocios *mortis causa*<sup>49</sup> como se establece en el último inciso de Liutprando 91<sup>50</sup>; sobre esta cuestión, algunos autores afirman la necesidad de consultar las escrituras notariales de la época para realizar un estudio de los actos de última voluntad registrados y observar si los mismos contienen cláusulas de profesión de ley para dar una respuesta a esta duda.

A este respecto, Vismara<sup>51</sup> expone que de dichos documentos se extrae que en las pocas disposiciones sucesorias documentadas en la época se pueden observar donaciones *mortis causa* en las que se han reflejado *professiones legis*, si bien no se puede asegurar que fueran electivas, pero como afirma Fontanellas<sup>52</sup> no es fácil admitir que si la donación era inter vivos se pudiese realizar una elección de la ley aplicable, y sin embargo, si se realizaba vía *mortis causa* esta elección no fuera posible.

Ahora bien, a consecuencia de los cambios sociales y de los distintos desarrollos legales, con el paso del tiempo esta situación evoluciona, así, los documentos legales del siglo XI que contienen *professiones* hacen referencia al Derecho romano<sup>53</sup>, lo que denota su pervivencia, siendo su capacidad jurídica y su efectividad dirigida a todo tipo de negocios jurídicos<sup>54</sup>.

En este orden de ideas, a medida que se van afianzando las estructuras sociales, políticas y económicas medievales, el criterio de personalidad del derecho va decayendo, evolucionando hacia un régimen jurídico de configuración territorial, que produce una rotura de la identidad nacional y de la aplicación de *ius proprium*. Para suplir estas deficiencias, por un lado, en Italia y

<sup>48</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., *La professio iuris sucesoria, cit.*, pp. 29 ss. y 38 ss.

<sup>49</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., *La professio iuris sucesoria, cit.*, pp. 53 ss.

<sup>50</sup> Liutprando, 91.—*De scrivis hoc prospeximus, ut qui cartolas scribent, sive ad legem langobardorum, quoniam apertissima et pene omnibus nota est, sive ad romanorum, non aliter faciat, nisi quomodo in ipsis legibus conteneretur; nam contra legem langobardorum aut romanorum non scribant. Quod si non sciunt, interrogent alteros, et si non potuerent ipsas legis pleniter scire, non scribant ipsas cartolas. Et qui aliter facere presumpserit, conponat wirgild suum; excepto si aliquid inter conliberts convenerit: ut si quis cumque de lege sua subdiscendere voluerit et pactionis aut convenientias inter se fecerent, et ambe partis consenserent, isto non inpotetur contra legem, quia ambe partis voluntariae faciunt: et illi, qui tales cartolas scribent, culpavelis non inveniantur esse. Nam quod ad hereditandum pertinet, per legem scribant. Et quia de cartola falsa in anteriore edictum adfixum est, sic permaneat.*

<sup>51</sup> VISMARA, G., *Storia dei patti successori*, Milano, 1986, pp. 400 ss.

<sup>52</sup> FONTANELLAS MORELL, J. M., *La professio iuris sucesoria, cit.*, p. 54.

<sup>53</sup> Con expresiones del tipo: «*vivente ex natione sua lege Romana*» o «*professus sum lege vivere Romana*», FALASCHI, P.L., «Professione di legge», *NNDI XIV*, 1957, p. 22 n. 5 y 6).

<sup>54</sup> FALASCHI, P.L., «Professione di legge», *cit.*, pp. 21 ss. A este respecto, Falaschi en su trabajo expone una interesante tesis sobre las *professiones legis mediaevales*, pues en su opinión, podría concluirse que no habrían servido más que para hacer evidente una falta de comunicación jurídica entre los distintos derechos en la época, lo que considera totalmente infundado por que se utilizó en múltiples y diferentes tipos de negocios jurídicos, afirmando que el principio de la personalidad de ley y la *professio iuris* no se excluyen, sino que en la práctica negocial «son un homogéneo terreno jurídico de encuentro».

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

Francia meridional se recurre a la costumbre de incluir en los documentos jurídicos cláusulas de filiación jurídicas o *professio iuris*, y por otro lado se potencia la labor legislativa de los reinos germánicos; sin embargo, en el resto de países de la Europa occidental el tránsito del personalismo al territorialismo fue más sutil, ya que sucede cuando en un territorio se asientan personas de procedencia diversa, dado lugar a la afirmación «la ley personal es la ley local de lugar en donde se ha nacido», si bien, el derecho personal seguirá vigente en estos territorios a nivel judicial<sup>55</sup>.

El escenario planteado se vio modificado a partir del siglo XIII con la gradual universalización del derecho romano en Europa<sup>56</sup>, pues como afirma Muratori<sup>57</sup> las leyes romanas empezaron a llenar en todas partes los foros y las escuelas, por lo que ya no tenía sentido realizar *professiones legis*, en consecuencia, desaparecieron paulatinamente de los archivos.

De todo lo expuesto se puede afirmar que la idea de una *professio iuris* establecida en el artículo 22 del Reglamento 650/2012 no es nueva, pues la posibilidad de otorgar al *de cuius* la facultad de designar la ley aplicable se puede encontrar desde la Edad Media en ordenamientos nacionales, autores y normas consuetudinarias que admiten la elección de ley aplicable, si bien en número limitado, aunque con proyección positiva<sup>58</sup>.

Así, en el siglo XIV Bartolo de Sassoferrato sostenía que en el caso de la sucesión testada, si la voluntad del testador no resultaba clara, debía aplicarse la ley del lugar de otorgamiento del testamento, pero si era una sucesión intestada debía aplicarse la ley del lugar de situación de los bienes, en esta opinión seguía a Cinio da Pistoia, Cuneus, y posteriormente, fue continuada por Baldo de Ubaldis o Nicolás Burgundio; si bien, anteriormente a Bartolo, Pierre de Belleperche afirmaba la ley aplicable única, aun en el caso de que los bienes

<sup>55</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., *La professio iuris sucesoria*, cit., pp. 57 ss.

<sup>56</sup> A este respecto, TORRENT, A., en «La recepción del Derecho justiniano en España en la baja edad media (Siglos XII-XV). Un capítulo en la historia del Derecho europeo», RIDROM, abril 2013, pp. 30 ss. sostiene el carácter tendencialmente universalista para Europa del *ius commune* derivado de los textos justinianos analizados por los glosadores y más tardes por los comentaristas. Asimismo, vid. TORRENT, A., *Fundamentos del Derecho europeo. Ciencia del derecho: derecho romano-ius commune-derecho europeo*, Edisofer, Madrid, 2007, pp. 220 ss.

<sup>57</sup> MURATORI, L.A., *Antiquitates italicæ mediæ ævi*, II, Disertatio XXII, cit., p. 280.

<sup>58</sup> En materia de *professio iuris* en la sucesión BONOMI, A.-WAUTLET, P., en *El Derecho europeo de sucesiones, Comentarios al Reglamento (UE) N.º 650/2012, de 4 de julio de 2012*, cit., p. 256, sostienen que la legislación Suiza desde el siglo XIX la admite de forma tradicional, y en la actualidad según la Loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre de 1987, asimismo, en la actualidad la ley aplicable a la sucesión está también admitida en el Convenio de La Haya de 1989, en sus artículos 5, 6 y 11. En este mismo sentido, vid. FONTANELLAS MORELL, J.M., «La *professio iuris* sucesoria a las puertas de una reglamentación comunitaria», cit., p. 84 (nota 1), 85 ss. y 106 ss., y en FONTANELLAS MORELL, J. M., *La professio iuris sucesoria*, cit., pp. 61 ss., hace referencia a las teorías estatutarias que dieron lugar al Derecho Internacional privado.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

testamentarios estuvieran situados en países distintos, y debía ser la ley nacional<sup>59</sup> del testador<sup>60</sup>.

### III. PROYECCIÓN DEL *IUS COMUNE* EN EL REGLAMENTO 650/2012 DE LA UNIÓN EUROPEA

Una vez planteada la normativa vigente y el origen de la *professio iuris*, se puede afirmar con relación al objeto de este trabajo que la entrada en vigor en agosto de 2015 del Reglamento 650/2012 supone un éxito de la unidad europea, consecuencia sin duda de la «Comunidad de Derecho»<sup>61</sup> a la que hace referencia Antonio Tajani, a lo que podemos añadir una comunidad de derecho fundamentada en una cultura jurídica común que tiene su origen en el Derecho romano, en el Derecho canónico, en su recepción en el *ius comune*<sup>62</sup>, y por último, en la codificación fruto de todo este desarrollo<sup>63</sup>.

<sup>59</sup> Entre los ordenamientos jurídicos favorables a la ley nacional, destaca el Código Civil francés de 1804, que abandona de esta forma el criterio del domicilio a favor de la primera. A este respecto, como afirma SANTINI, G., en *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius comune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, Torino, G. Giappichelli Editore, 1990, pp. 19 ss., el Código Civil francés, que tuvo gran influencia en la codificación tanto en Europa como fuera de ella, es en esencia romanístico en gran parte, a pesar de incluir costumbres propias francesas e incluso de estar influenciado por la Pandectística alemana, el derecho romano era un actor de unidad en el pueblo, lo que en virtud de la influencia del viejo continente en el siglo XIX derivó en una difusión del Derecho romano a nivel global, como se puede observar en los Códigos americanos.

<sup>60</sup> FONTANELLAS MORELL, J.M., *La professio iuris sucesoria*, cit., pp. 63 ss.; TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J.A., «El reglamento europeo sobre sucesiones y testamentos: breves reflexiones (y algunas digresiones) desde una perspectiva española», cit., pp. 106 ss.

<sup>61</sup> «La Unión Europea ha tenido éxito porque es el fruto de una Comunidad de Derecho», TAJANI, A., Presidente del Parlamento Europeo en su intervención al recoger el Premio Princesa de Asturias de la Concordia, en Oviedo el 20 de octubre de 2017, recoge la cita acuñada por Walter Hallstein en 1969, ilustre europeísta. Sobre esta cuestión vid. STOILLEIS, M., «Europa como comunidad de derecho», *Historia Constitucional* 10, 2009, pp. 475 ss.

<sup>62</sup> Con relación al significado de la expresión y el significado de *ius comune* del medioevo europeo se puede observar el texto de Gayo en D. 1.1.9 que nos sirve para extraer la base del derecho común europeo, al afirmar que «todos los pueblos que se gobiernan por leyes y costumbres usan en parte su derecho peculiar, en parte el común a todos los hombres. Pues el derecho que cada pueblo estableció para sí es propio de la ciudad y se llama derecho «civil», como derecho propio que es de la misma «ciudad»; en cambio, el que la razón natural establece entre todos los hombres, es observado por todos los pueblos y se denomina derecho de «gentes», como derecho que usan todas las gentes o pueblos», pues esta definición es el origen de la expresión *ius comune*. Al respecto vid. SANTINI, G., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius comune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, cit., pp. 28 y ss.; TORRENT, A., «La recepción del Derecho justinianeo en España en la baja edad media (Siglos XII-XV). Un capítulo en la historia del Derecho europeo», cit., pp. 28 y ss. (notas 6, 7 y 8); FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., «La recepción del Derecho romano en Europa», *El Cronista* 41, 2014, pp. 4 ss.

<sup>63</sup> Con relación al derecho sucesorio, a tenor de la corriente codificadora, se puede afirmar la influencia de las tendencias de la Ilustración, así como de las ideas liberales reflejadas en la corriente limitadora de la libertad de testar, si bien, en algunos Estados se continuó manteniendo, entre otros, el fideicomiso universal y el mayorazgo aun con restricciones, como reminiscencia de las sociedades antiguas, incluso en

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

A este respecto, como afirma Coing<sup>64</sup>, con la recepción tiene lugar el redescubrimiento científico del Derecho romano, en particular por los juristas italianos de los siglos XI y XII en Bolonia, si bien también se dio este fenómeno en otras Escuelas de Derecho italianas y francesas, lo que unido a que en las Universidades el objeto de enseñanza e investigación fue el *ius comune*<sup>65</sup> trajo como consecuencia una difusión del Derecho romano a partir de esta etapa.

No obstante, el Derecho romano si bien es derecho común en la Europa continental, en ningún momento ni lugar tuvo vigencia exclusiva cronológica y espacial, ya que las leyes territoriales y locales, y los derechos consuetudinarios tenían preferencia, lo que tuvo como consecuencia un ordenamiento jurídico de niveles<sup>66</sup>.

En este orden de ideas, como afirma Fernández de Buján<sup>67</sup>, a partir de finales del siglo XI se produce en Bolonia «el definitivo desarrollo de la ciencia jurídica europea», de forma que los pueblos y naciones independientes del continente se cohesionan a través del Derecho romano en un primer momento, considerado como el derecho natural o la razón escrita, para más adelante añadir el Derecho canónico, a través de la Canonística cuyo origen se encuentra en el estudio del Decreto de Graciano, compuesto en Bolonia hacia el 1140, estando su desarrollo posterior marcado por la actividad legislativa y judicial de los papas medievales, que recogida en colecciones oficiales fue objeto de estudio en las Universidades, dando lugar junto con el Derecho romano a lo que se denominó *ius utrunque* o *ius comune*<sup>68</sup>.

El derecho canónico europeo, que conformaba el *ius comune*, tuvo como fundamento el Derecho romano y los distintos derechos locales, siendo reco-

---

algunos países se mantuvo la llamada reserva hereditaria, ceñida a la esfera de la economía agrícola, pero en conjunto el liberalismo político significó una vuelta del derecho hereditario del Antiguo Régimen, al Derecho romano común, sobre todo sus principios técnico-jurídicos, simplificando y racionalizando muchas instituciones, sirva como ejemplo, la aceptación en general del legado testamentario simple, proveniente del Derecho canónico, asimismo se revisó el derecho de los herederos forzosos y se conformó la legítima, al respecto *vid.* COING, H., *Derecho privado europeo, I*, Fundación Cultural del Notariado, Madrid, 1996, pp. 53 ss.; COING, H., *Derecho privado europeo, II*, Fundación Cultural del Notariado, Madrid, 1996, pp. 729 ss.

<sup>64</sup> COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, pp. 35 ss.

<sup>65</sup> DUPLÁ MARÍN, T., «La recepción del Derecho romano en el movimiento de unificación del derecho privado y la Constitución Europea», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña* 7, 2003, pp. 275 ss.; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., «La recepción del Derecho romano en Europa», *cit.*, pp. 6 ss.

<sup>66</sup> COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, pp. 38 ss., 53 ss. y 69 ss.

<sup>67</sup> FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., «La recepción del Derecho romano en Europa», *cit.*, pp. 9 ss. En el mismo sentido, COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, pp. 34 ss.

<sup>68</sup> La consideración del Derecho romano y del Derecho canónico como dos ramas del mismo tronco se manifiesta, además de en la expresión *utrumque ius*, en la denominación de doctor en uno y otro derecho del título universitario correspondiente: *doctor in utroque*, *Vid.* COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, pp. 34 ss.; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., «La recepción del Derecho romano en Europa», *cit.*, pp. 4 ss.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

pilado en el siglo XVI en un código de leyes que regulaba amplios aspectos del mundo cristiano, de manera que tenía su campo de aplicación en casi toda Europa en paralelo al *ius civile*<sup>69</sup>, sin que las reformas religiosas centroeuropeas modificasen esa capacidad unificadora, pues el desarrollo de su legislación tenía en consideración los fundamentos comunes.

La aplicación de ambos ordenamientos planteó en ocasiones conflictos con derechos locales o consuetudinarios, con normas estatutarias, propias de los municipios o ciudades, e incluso con disposiciones reales o feudales de gobernantes de la época, y especialmente, se suscitó la cuestión de la vigencia como fuente primaria o secundaria del *Corpus Iuris* justiniano.

Así, se puede afirmar que el *ius comune* es Derecho romano, en concreto Derecho justiniano, y Derecho canónico junto con ciertas instituciones jurídicas medievales<sup>70</sup>; respecto al Derecho romano, pues el Derecho canónico influyó en menor medida, lo que más interesó a los juristas fue el «derecho del caso» que se encuentra tanto en el Digesto como en el *Codex*, incluso ampliándolo, como sucede en el supuesto del desarrollo de la teoría estatutaria del Derecho Internacional Privado que se formó sobre textos del *Corpus Iuris Civilis*<sup>71</sup>.

Tomando como base esta premisa cabe destacar la historia del derecho europeo desde la perspectiva del derecho común, de un Derecho romano situado en la Edad Media y en los inicios de la Edad Moderna que como afirma Stoilleis<sup>72</sup> «es el elemento de unión para Europa, no tanto a fin de condicionar la ulterior unificación jurídica de Europa como para investigar la amplitud y profundidad de la cultura jurídica europea».

En este mismo sentido, afirma Santini<sup>73</sup> que el Derecho romano fue en el siglo XIX un factor de unión entre los pueblos en Europa, exportado fuera de las fronteras europeas gracias a la difusión de la Codificación<sup>74</sup>, que con profundas raíces romanistas tuvo lugar en el continente, pero para llegar a ello hay

<sup>69</sup> SANTINI, G., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius comune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, cit., pp. 28 ss.; STOILLEIS, M., «Europa como comunidad de derecho», cit. p. 478; TORRENT, A., «La recepción del Derecho justiniano en España en la baja edad media (Siglos XII-XV). Un capítulo en la historia del Derecho europeo», cit., pp. 60 ss.

<sup>70</sup> En el Derecho romano fue recibido el derecho feudal a través de los *Libri feoderum* así como otra serie de instituciones de derecho medieval reconocidas por el *ius comune*. Vid. COING, H., *Derecho privado europeo, I*, cit., p. 65.

<sup>71</sup> COING, H., *Derecho privado europeo, I*, cit., pp. 64 ss.

<sup>72</sup> STOILLEIS, M., «Europa como comunidad de derecho», cit., pp. 476 ss.

<sup>73</sup> SANTINI, G., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius comune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, cit., pp. 21 ss.

<sup>74</sup> SANTINI, G., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius comune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, cit., p. 20 presenta una relación exhaustiva de códigos civiles nacidos a la luz de la corriente codificadora europea.

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

que tomar en consideración el estudio del *Corpus Iuris* de Justiniano llevado a cabo por los Glosadores al final del siglo XI y principios del XII, y a posteriori por los comentaristas<sup>75</sup>; así, después de pasar casi al olvido las fuentes justinianeas, reducidas en todo caso a leyes personales, por el trabajo llevado a cabo por la Iglesia y por su prestigio volvía a ser «Ley general», si bien este *ius comune* nacido en la baja edad media es un producto original y diferente del Derecho romano, con fundamento en la compilación de Justiniano y del Derecho canónico, ya que este derecho provenía de las leyes de Justiniano, pero adaptadas a la sociedad de la época, tan diferente de la romana, según las anotaciones de Irnerio y del resto de Glosadores<sup>76</sup>.

Sobre esta cuestión afirma Murillo<sup>77</sup> que la historia de Roma y su ordenamiento jurídico tiene interés en tres aspectos básicos para un ciudadano europeo actual, estos son, tener un conocimiento esencial del pasado y de la organización actual de la colectividad europea, sus principios y participar en la consolidación y mejora de la Unión, debido precisamente a que la mayoría de los ordenamientos jurídicos europeos vigentes descendientes de aquél.

*A fortiori*, la Unión Europea como tal no es un idea del siglo XX, sino un pensamiento constante en el continente, pero fue en época medieval, a partir de la elaboración del *ius comune* en las universidades<sup>78</sup>, cuando se produce la recepción del Derecho romano, con su implantación e influencia en todos los ordenamientos jurídicos de la Europa continental, en concreto, se toma como referencia del mismo, no sólo su contenido normativo, sino sobre todo los conceptos básicos y el valor metodológico del Derecho romano, sin cuya cobertura no hubiese sido posible establecer una elección de ley aplicable de diferentes Estados miembros de la Unión europea en materia sucesoria.

<sup>75</sup> TORRENT, A., *Fundamentos del Derecho europeo. Ciencia del derecho: derecho romano-ius comune-derecho europeo*, cit., pp. 236 ss.

<sup>76</sup> DUPLÁ MARÍN, T., «La recepción del Derecho romano en el movimiento de unificación del derecho privado y la Constitución Europea», cit., pp. 275 ss.; TORRENT, A., *Fundamentos del Derecho europeo. Ciencia del derecho: derecho romano-ius comune-derecho europeo*, cit., pp. 222 ss.; TORRENT, A., «La recepción del Derecho justiniano en España en la baja edad media (Siglos XII-XV). Un capítulo en la historia del Derecho europeo», cit., pp. 28 ss.; FERNÁNDEZ DE BUJÁN, A., «La recepción del Derecho romano en Europa», cit., pp. 6 ss.

<sup>77</sup> MURILLO, A., «El derecho como elemento de armonización del nuevo derecho común europeo», en *Revista jurídica da FA7 7, 1*, 2010, pp. 288 ss.

<sup>78</sup> Con relación al estudio del derecho común en las universidades europeas, así como en las Escuelas preuniversitarias, vid. SANTINI, G., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius comune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, cit., pp. 13 ss.; COING, H., *Derecho privado europeo, I*, cit., pp. 36 ss.; TORRENT, A., *Fundamentos del Derecho europeo. Ciencia del derecho: derecho romano-ius comune-derecho europeo*, cit., pp. 205 ss.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

A este respecto, Torrent<sup>79</sup> sostiene que la ciencia del derecho europeo es historia de la dogmática jurídica en Europa, cuyo origen se encuentra en la labor de los juristas romanos sobre sus principios y reglas de relación, para continuar formándose posteriormente en el renacimiento jurídico medieval hasta la codificación europea gracias al trabajo de los juristas que a partir del citado fundamento en Derecho romano añadían costumbres nacionales, usos propios locales, y legislaciones particulares, a los que se debe añadir los elementos canonísticos provenientes de las Decretales de Graciano en el siglo XII.

En este orden de ideas, nos mostramos de acuerdo con la opinión de Murillo<sup>80</sup> al manifestar que gran parte del contenido de la cultura europea es su concepción del Derecho, cuya base es una elaboración jurisprudencial del Derecho romano<sup>81</sup> que, si bien perdió su vigencia, fue estudiado, analizado y transmitido en las universidades, conformando el cuerpo de lo en el futuro fue el derecho objetivo de cada uno de los Estados miembros de la Unión.

En consecuencia, y centrando la cuestión en la regulación del Reglamento 650/2012, si se domina el sentido de la herencia, del testamento o de los legados es porque en Europa desde comienzos del siglo XI hasta la actualidad se han conocido, estudiado y asumido estas instituciones jurídicas, que son, como afirma Murillo «patrimonio de la humanidad», siendo creadas, desarrolladas y evolucionadas por los juristas romanos hasta llegar a los conceptos de derecho que se han recogido en la citada regulación europea, ya que los legisladores tomaron como punto de partida ese derecho común a todos los sistemas jurídicos, esto es, el que provenía del *ius commune*<sup>82</sup>.

De lo expuesto se puede afirmar que en Europa entre los siglos XIII y XVIII, a pesar de estar en vigor el Derecho local o especial de cada territorio o fuero<sup>83</sup>, se encuentra en la mayoría de los territorios el *ius commune*, que era estudiado

<sup>79</sup> TORRENT, A., *Fundamentos del Derecho europeo. Ciencia del derecho: derecho romano-ius commune-derecho europeo*, cit., pp. 69 ss.

<sup>80</sup> MURILLO, A., «El derecho como elemento de armonización del nuevo derecho común europeo», cit., pp. 292 ss.

<sup>81</sup> Sobre esta cuestión TORRENT, A., en *Fundamentos del Derecho europeo. Ciencia del derecho: derecho romano-ius commune-derecho europeo*, cit., pp. 71 ss., realiza un estudio sistemático de la evolución de la ciencia del derecho en Roma del que se puede extraer el origen de diversas instituciones jurídicas, así como su contexto histórico.

<sup>82</sup> Supletorio en Europa durante más de siete siglos, a este respecto *vid.* VINOGRADOFF, P., *Roman Law in Medieval Europe*, Oxford, Harper Brothers, 1929, pp. 32-58; CANNATA, C.A., *Lineamenti di storia della giurisprudenza europea*, Torino, G. Giappichelli Editore, pp. 115 y ss.; SANTINI, G., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius commune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, cit., pp. 13 ss.; MURILLO, A., «El derecho como elemento de armonización del nuevo derecho común europeo», cit., pp. 288 ss.

<sup>83</sup> SANTINI, S., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius commune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata*, cit., pp. 339 ss.

## ■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO

en las universidades italianas, alemanas, españolas y francesas, entre otras, con un idioma común, el latín, a lo que se debe añadir que los métodos, los objetos de estudio, y lo que Stoilleis<sup>84</sup> denomina nomadismo de alumnos por todas estas universidades europeas eran una nota común, lo que creó un cuerpo de juristas decisivo en administraciones y tribunales, con una base jurídica común en prácticamente cualquier territorio, pues el Derecho culto o profesional<sup>85</sup> se aplicaba en estamentos superiores, proporcionando de esta manera el Derecho romano los conceptos básicos, el sistema y el medio de organización jurídica aplicable.

A este respecto, como afirma Coing<sup>86</sup> existió una literatura jurídica uniforme, escrita en latín, que estudiaba tanto el derecho común como el derecho propio del lugar, en estas obras para realizar la fundamentación jurídica se utilizaban los autores del propio país, si bien los dictámenes siempre eran acompañados de aportaciones de obras extranjeras, sobre todo las italianas, pero también de juristas españoles del Siglo de Oro, especialmente en Italia, Países Bajos y en el Imperio Alemán.

Este escenario jurídico tiene su contrapunto con la aparición de los Estados nacionales, durante los siglos XVII y XVIII, que ahora sí, tienen fronteras estables e insisten en ordenar sus ordenamientos jurídicos desde el punto de vista de su soberanía, su propia Administración, su Justicia, resaltando su diferencia con los demás Estados a través de regímenes políticos propios que otorgaban a los legisladores la facultad de dictar sus propias leyes, esto es, la Codificación<sup>87</sup>.

Esta corriente codificadora que proviene de la Ilustración del siglo XVI tiene varias causas, entre ellas destaca la censura que se realiza al sistema de *ius comune* y al latín en el que está escrito por su distancia del pueblo; a los Estados les parece que la forma más adecuada de crear derecho es la Ley, de manera que ya en el siglo XVIII se considera que la única fuente legítima del derecho es la Ley, el Código «debe orientar a la libertad e igualdad de todos los

<sup>84</sup> STOILLEIS, M., «Europa como comunidad de derecho», *cit.*, pp. 477 ss.

<sup>85</sup> COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, pp. 66 ss.

<sup>86</sup> COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, p. 68 s.

<sup>87</sup> A este respecto destacamos el trabajo de los juristas de los siglos de la Codificación tratando de decidir que incluir en los códigos, emulando el trabajo de Justiniano más de diez siglos antes, así, toman como punto de partida el Derecho romano, el *ius comune*, el Derecho canónico, así como el *ius naturale* para crear ordenamientos que regulaban no sólo la vertiente privada del derecho sino la pública y procesal. Lo que también tuvo su reflejo en el orden religioso al establecer en 1917 un nuevo *Codex Iuris Canonici*, a este respecto *vid.* SANTINI, G., *Materiali per la storia del diritto comune in Europa. Lo «ius comune» nel pensiero giuridico: una struttura di lunga durata, cit.*, pp. 36 ss.; STOILLEIS, M., «Europa como comunidad de derecho», *cit.* p. 479.

CONSIDERACIONES SOBRE LA *PROFESSIO IURIS* EN LA REGULACIÓN EUROPEA... ■

ciudadanos, exigidas por el Derecho natural»<sup>88</sup>, asimismo, sostienen que es el Derecho el que debe dominar a la jurisprudencia, y es precisamente en ese siglo cuando cada Estado comienza a ejecutar su Código de Leyes tomando como criterios de redacción una construcción sistemática y un lenguaje simple y claro, estando orientado a la libertad e igualdad de todos los ciudadanos, según el Derecho natural, con la finalidad de perdurar en el tiempo<sup>89</sup>.

Respecto a la Codificación afirma Coing que supone el fin de la ciencia europea común, pues en su opinión a partir del Código Civil francés se desmorona la unidad jurídica europea basada en el *ius commune*, sin embargo, si bien es cierto que la Codificación condujo al derecho positivo y a los derechos nacionales como fundamento de la ciencia jurídica, los códigos europeos y más tarde otros fuera del continente, tomaron como fuente ese Derecho común, del que formaba parte el Derecho romano, y con él sus instituciones, que fueron modeladas según los derechos particulares de los Estados, así como por los estatutos locales, pero sin perder de vista la metodología y el concepto que ya fue creado en el Derecho romano<sup>90</sup>.

Con relación al derecho sucesorio en la Edad Media, como fundamento del Reglamento 650/2012, podemos afirmar la existencia de una triple faceta, por un lado en esta época se tomaba como referencia la legislación de Justiniano<sup>91</sup> siendo objeto especial de discusión las reformas establecidas en la Novela 118 y en la Novela 115 que modificaron la antigua normativa; a este derecho sucesorio hay que añadir las numerosas reglas e instituciones sucesorias que se crearon en la Edad Media, con diferencias claras con el Derecho romano y que llevaron a los juristas de la época a estudiar su vigencia y su consonancia con el Derecho natural<sup>92</sup>; y por último, tiene clara influencia en el derecho sucesorio medieval el Derecho canónico que también introdujo cambios en las instituciones romanas de la herencia, con especial referencia a las causas pías.

Así, a modo de conclusión se puede afirmar que la regulación del Reglamento 650/2012 ha sido posible, después de variadas y múltiples discusiones durante su tramitación, por la cultura común jurídica existente en los Estados

<sup>88</sup> COING, H., *Derecho privado europeo, I*, Fundación Cultural del Notariado, *cit.*, pp. 112 ss.

<sup>89</sup> Sobre la cuestión, COING, H., en *Derecho privado europeo, I*, p. 114 s., realiza una relación de Códigos aprobados en los diferentes Estados europeos, desde los primeros, el *Codex Maximilianeus* en Baviera de 1756 y el *Codice Modenese* de 1771 hasta la codificación más influyente en Europa, y aún más, a nivel mundial, el *Code Civil* de Francia de 1804.

<sup>90</sup> COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, p. 118.

<sup>91</sup> El *Corpus Iuris* si bien tuvo siempre un carácter subsidiario, con múltiples excepciones de tipo local o territorial, sí fue importante en cuanto a que sus conceptos fundamentales, así como su casuística fueron utilizados por los juristas medievales, *vid.* COING, H., *Derecho privado europeo, I, cit.*, pp. 703 ss.

<sup>92</sup> DUPLÁ MARÍN, T., «La recepción del Derecho romano en el movimiento de unificación del derecho privado y la Constitución Europea», *cit.*, p. 278.

**■ FUNDAMENTOS ROMANÍSTICOS DEL DERECHO EUROPEO E IBEROAMERICANO**

miembros de la Unión Europea, ya que del *ius commune* medieval se tomaron en las distintas codificaciones europeas sobre todo sus conceptos fundamentales, sus principios y su metodología, y sin cuya cobertura no hubiese sido posible establecer una elección de ley aplicable a una sucesión *mortis causa* supraes-tatal, si bien, según las limitaciones establecidas por el legislador europeo el *de cuius* sólo puede escoger como *lex sucessionis* la ley de su nacionalidad en el momento de la elección o en el fallecimiento, según el criterio del vínculo más estrecho.