

La sucesión legitimaria. La sucesión legal

César Hornero Méndez

PID_00237195

Tiempo mínimo previsto de lectura y comprensión: **5 horas**



Índice

Introducción	5
Objetivos	7
1. La sucesión legitimaria	9
1.1. La legítima: doctrina general	9
1.1.1. La legítima y nuestro sistema de sucesión <i>mortis causa</i> ..	9
1.1.2. La posición jurídica del legitimario	11
1.1.3. La legítima en los Derechos civiles autonómicos	14
1.2. Los legitimarios y la cuantía de su legítima	18
1.2.1. ¿Quiénes son los legitimarios?	18
1.2.2. La legítima de los descendientes	19
1.2.3. La legítima de los ascendientes	20
1.2.4. La legítima del cónyuge viudo	21
1.2.5. La mejora	25
1.3. Cálculo y pago de la legítima	28
1.4. La preterición y la desheredación	36
1.4.1. La preterición	36
1.4.2. La desheredación	38
1.5. Las reservas hereditarias	41
1.5.1. La reserva viudal	41
1.5.2. La reserva lineal	45
1.5.3. El derecho de retorno o reversión	46
2. La sucesión legal	48
2.1. Concepto, fundamento y características	48
2.2. Sistema de sucesión legal en el Derecho común. Supuestos de sucesión legal	50
2.2.1. La sucesión de los hijos y descendientes	52
2.2.2. La sucesión de los ascendientes	53
2.2.3. La sucesión del cónyuge viudo	54
2.2.4. La sucesión de los colaterales	55
2.2.5. La sucesión del Estado	56
Resumen	58
Actividades	59
Ejercicios de autoevaluación	60
Solucionario	62

Glosario	64
Bibliografía	65

Introducción

El estudio de la **legítima** pone de manifiesto la *complicación* de nuestro sistema de sucesión *mortis causa*. Lo ideal, en el sentido de evitar complicaciones y simplificar las cosas, habría sido que el causante pudiese disponer libremente de su patrimonio, destinándolo a quien le pareciese adecuado. Esta posibilidad existe en nuestro sistema –si no fuera así, sobraría el testamento, entre otras cosas–, pero es limitada. Frente al causante, y muy significativamente frente al causante que aspirase a disponer de su patrimonio como mejor creyese, existen unos sujetos, los **legitimarios**, familiares próximos a él (descendientes, ascendientes, cónyuge viudo), titulares de un derecho a participar de su patrimonio lo quiera o no, se le olvide o no (ya veremos que el juego de la **desheredación** y de la **preterición** es bastante limitado). La legítima podría verse de este modo (en una percepción, sin duda, muy negativa) como un elemento *perturbador* de nuestro sistema sucesorio, sobre todo si éste se identifica exclusivamente con la sucesión testamentaria. Ésta es, no lo olvidemos, una posibilidad. Frente a ella, se alza esta sucesión legitimaria o forzosa, presente en otros países de nuestro entorno y en la que se valora especialmente el elemento familiar. El planteamiento de partida parece ser que la sucesión *mortis causa* no debe ser nunca un elemento que mengüe el patrimonio de la familia –a lo que equivaldría que el testador eligiese libremente como sucesores a personas extrañas a ésta–, sino que puede servir para todo lo contrario: para conservar las cosas, los bienes, en el seno de la misma, con lo que se fortalecería su continuidad. Indudablemente, este planteamiento parte de una concepción familiar (patrimonial-familiar) para muchos superada, resultando inevitable que se plantee una vez más la contraposición entre libertad de disponer *mortis causa* y la existencia de los derechos legitimarios de determinados parientes del difunto.

Sea como fuere, la sucesión organizada desde la consideración de esos derechos legitimarios es una realidad normativa y, lo que puede ser más importante, algo que forma parte de nuestra cultura jurídica. En este módulo se estudia de manera detallada y extensa, tal y como corresponde a su regulación en nuestro Código civil. Y se hace, además, teniendo en cuenta su presencia inevitable en el modo de organizar la sucesión *mortis causa* en nuestro Derecho común. Las legítimas se aplican, como veremos, tanto en la sucesión testada como en la sucesión legal.

La segunda parte del módulo está dedicada a otro modo de organizar la sucesión *mortis causa*. Se trata de la denominada **sucesión legal**, conocida también, con no mucha propiedad, como sucesión intestada o abintestato. En el caso de que el causante no se haya preocupado de establecer el destino de su haber hereditario, fundamentalmente a través de testamento, o que habiéndolo hecho, su disposición resulte ineficaz o insuficiente (*cf.* art. 912 CC), la ley establece cómo, a quiénes y en qué orden debe deferirse la herencia. La respuesta

escueta a este interrogante nos la ofrece el Código civil en su artículo 913: "A falta de herederos testamentarios, la ley defiere la herencia a los parientes del difunto, al viudo o viuda y al Estado".

La sucesión legal debe valorarse como una *necesidad*. No puede existir un vacío tras la muerte del sujeto, y el ordenamiento debe ofrecer una respuesta completa a qué sucede con el patrimonio del fallecido. No basta con que éste pueda valerse de testamento, ni tampoco con que existan unos sucesores forzosos. El causante puede no haber otorgado testamento (o que el que haya otorgado resulte ineficaz) y pueden no existir legitimarios. En estas circunstancias, la sucesión legal es la respuesta, ampliando los posibles sucesores hasta los parientes colaterales dentro del cuarto grado y, en su caso, hasta del Estado.

Objetivos

Los objetivos específicos de este módulo son:

1. Ubicar la legítima en nuestro sistema de sucesión *mortis causa*.
2. Conceptuar la legítima y describir la situación jurídica del legitimario.
3. Describir el panorama que ofrece la legítima en los Derechos civiles autonómicos.
4. Enumerar quiénes son los legitimarios.
5. Describir la legítima de los descendientes.
6. Describir la legítima de los ascendientes.
7. Describir la legítima del cónyuge viudo.
8. Definir y caracterizar la mejora.
9. Describir el proceso de cálculo y pago de la legítima.
10. Conceptuar la preterición, distinguiendo sus clases y efectos.
11. Definir la desheredación, con especial atención a sus clases y efectos.
12. Establecer el concepto de reserva viudal, sus presupuestos, sujetos y fases.
13. Conceptuar la reserva lineal o troncal.
14. Definir y caracterizar la sucesión legal o intestada.
15. Describir los supuestos de sucesión legal.

1. La sucesión legítimaria

1.1. La legítima: doctrina general

1.1.1. La legítima y nuestro sistema de sucesión *mortis causa*

Básicamente, la legítima supone el reconocimiento a los parientes más próximos del fallecido de un derecho a recibir una parte del patrimonio de éste.

1) La legítima constituye un elemento fundamental en la configuración de nuestro sistema sucesorio.

a) Una de las peculiaridades de este derecho a la recepción de esa parte del patrimonio del causante es que puede haberse anticipado por medio de una donación (*inter vivos*, obviamente del fallecido a cualquiera de sus legitimarios).

b) La otra gran característica de la legítima es una consecuencia de su configuración como derecho de un tercero, el legitimario, sobre el patrimonio de otro, el causante. Ello implica, necesariamente para este último, **una limitación de su libertad de disposición *mortis causa* sobre su patrimonio, es decir, de su libertad de testar**. Dicho de otro modo, el testador no puede desconocer ni perjudicar los derechos de los legitimarios.

La consecuencia estructural de esta concepción de la legítima sobre nuestro sistema sucesorio es de sobras conocida y ya fue apuntada en el módulo 2: no existe una libertad de testar absoluta. Aquél que se decide a hacer testamento deberá tener en cuenta a sus legitimarios. Si no es así, se trata de una sucesión irregular y el ordenamiento establece los mecanismos correctores de la misma.

c) Otra de las claves de la legítima, como se señaló en el módulo 7, es que ésta puede operar tanto en la sucesión testada, como en la intestada. Visto de otro modo, los derechos de los legitimarios deben ser tenidos en cuenta por el testador –lo que se traduce en que éste ve limitada su libertad de testar–, pero también en la sucesión en la que no existe testamento o en la que, existiendo, resulta ineficaz.

La legítima

Lacruz Berdejo ha definido la legítima como "la porción o cuota a que tienen derecho los parientes en línea recta y el cónyuge de cualquier persona, en el patrimonio de ésta (excepcionalmente, por cuenta de ella), a percibir a partir de su muerte si no se recibió en vida".

Artículo 806 CC

El CC define la legítima en su artículo 806 precisamente en función de esta limitación en la libertad de testar: "Legítima es la porción de bienes de la que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por eso herederos forzosos".

Sucesión testada e intestada

La legítima puede operar tanto en la sucesión testada como en la intestada. Ello puede tener su trascendencia sobre la configuración de la posición jurídica del legitimario, en esa doble posibilidad de que el legitimario pueda ser heredero o no.

d) Por otro lado, la legítima no es una creación jurídica reciente. Se trata de una **institución histórica**, y por ello con una percepción social muy arraigada, que la hace prácticamente indiscutible como modalidad sucesoria *mortis causa*.

El origen y la evolución histórica de la legítima ponen de manifiesto esa tensión aludida entre derechos de los parientes más próximos del causante y una mayor o menor libertad de testar. Esta tensión suele identificarse, simplificando excesivamente las cosas, situando de un lado al Derecho romano, en el que el testador disponía libremente de sus bienes, pudiendo destinarlos a parientes o a extraños a su voluntad; y de otro, a los Derechos germánicos –denominación no muy afortunada, aunque menos inexacta que referirse al Derecho germánico, cuando éstos fueron varios–, caracterizados por la exclusión de dicha voluntad y el mantenimiento del patrimonio familiar. Este planteamiento, excesivamente simplista insistimos, desconoce cómo en el propio Derecho romano, a partir del siglo II y por influencia de la filosofía griega, se admitió que el testador estuviese sometido a limitaciones en cuanto a su facultad de disposición y que pudiese resultar injusto que los parientes consanguíneos fueran apartados de la sucesión. En nuestro país, las influencias del Derecho romano y del Derecho visigodo en este aspecto culminan en un Código civil, donde pueden adivinarse preceptos de corte germánico (*cf.* arts. 808, 809 y 810 CC) junto a otros de tono romanista (arts. 814 y 815 CC).

2) En cuanto a la **naturaleza jurídica de la legítima**, se trata de una de esas cuestiones ampliamente debatidas por la doctrina. No es, sin embargo, una cuestión meramente dogmática o teórica, ya que, del hecho de adoptar una u otra concepción, puede depender la operatividad y el juego de ésta y, sobre todo, la configuración de la posición jurídica del legitimario, fundamentalmente como heredero o no.

La mayoría de los autores y la jurisprudencia –aunque ésta se muestra vacilante en ocasiones (*cf.* STS 8 marzo 1989)– son favorables a concebir la legítima como *pars bonorum*; es decir, a entenderla como una cuota del activo líquido del caudal relicto que se puede recibir por cualquier título, una vez que se han deducido las deudas. Para este planteamiento, el legitimario no es necesariamente heredero y sí adquirente, perceptor o derechohabiente de los bienes hereditarios. Como tal, es copropietario de éstos y partícipe de la comunidad hereditaria.

Junto a esta concepción de la legítima como *pars bonorum*, se han sostenido otras teorías explicativas de su naturaleza jurídica.

1) Así, en primer lugar, se ha hablado de la legítima como *pars hereditatis*, considerándola una parte alícuota del caudal relicto que el legitimario recibe a título de herencia, es decir, como heredero.

2) En segundo lugar, se ha concebido la legítima como *pars valoris*, como un auténtico derecho de crédito sobre la herencia.

3) Finalmente, puede citarse la tesis de Roca Sastre de la legítima como *pars valoris bonorum*, teoría con la que trataba de explicar la legítima catalana, tal como se configuraba hasta la reforma de su Compilación de Derecho civil. De acuerdo con la concepción de este importante jurista catalán, el legitimario posee un título que le permite obtener un determinado valor de los bienes hereditarios, atribuyéndole la ley para ello un derecho real a realizar dicho valor.

Hay que insistir en que no se trata de meras elucubraciones teóricas. La adhesión a una u otra concepción tiene trascendencia sobre la configuración de la posición jurídica del legitimario y sobre el modo de hacer efectivo su derecho.

3) Finalmente, como sucede tantas veces en sucesiones –o en el Derecho en general– cabe concretar algunas aclaraciones terminológicas. En concreto, conviene precisar qué se entiende por sucesión forzosa y qué por sucesión legítima.

a) El término **sucesión forzosa**, utilizado frecuentemente para referirse a la sucesión de los legitimarios, trae causa del CC, que se refiere expresamente a éstos –de manera, como se verá, no muy afortunada– como "herederos forzosos" (*cf.* art. 807 CC). No obstante, debe aclararse que los legitimarios no son herederos *a la fuerza*, en el sentido de que estén obligados a suceder *obligatoriamente* a su causante. Pueden incluso no aceptar. Sí que son, en cambio, sucesores que se imponen forzosamente al testador. Es éste el sentido que debe otorgarse a la sucesión forzosa.

b) También suele usarse –aunque menos frecuentemente– el término **sucesión legítima**, tratando de resaltar su origen legal. Lasarte Álvarez ha subrayado últimamente los inconvenientes de esta denominación para la sucesión que protagonizan los legitimarios. En primer lugar, puede resultar confusa, ya que la sucesión intestada también es legal y el CC se refiere a ella en más de una ocasión como legítima (*cf.* art. 912). En segundo lugar, deben rechazarse las connotaciones que conserva, especialmente respecto de la filiación, el término *legítima*. Hasta 1981, como sabemos, el CC dispensaba una diferencia de trato a los descendientes y ascendientes legítimos a los que se reservaba la legítima, como regla general.

A modo de recapitulación, Lasarte Álvarez, partiendo del artículo 806 CC, ha glosado las características de la legítima: a) La legítima restringe o constriñe la facultad de disponer *mortis causa* del testador, hasta el extremo de que aunque no lo desee o pueda parecerle injusto debe respetar estos derechos de los herederos forzosos; b) El CC determina quiénes son estos herederos forzosos: los descendientes, en defecto de éstos los ascendientes y, concurriendo con unos u otros, el cónyuge viudo; c) La legítima es una porción de bienes reservada por la ley. Todo ello le lleva a concluir que "la legítima es la parte de la herencia que, por imperativo legal, es atribuida a familiares del testador".

1.1.2. La posición jurídica del legitimario

Resulta indiscutible que el legitimario es un sucesor, un sucesor forzoso, en el sentido antes apuntado. Habitualmente, en la práctica, en muchas sucesiones *mortis causa*, el legitimario será además un heredero testamentario llamado universalmente a la herencia. Ello es lo habitual, dicho con todas las precauciones, pero no está legalmente determinado que deba ser necesariamente así.

En efecto, como cuestión distinta debe considerarse que el legitimario pueda adscribirse a alguno de los tipos o clases de sucesores que conocemos, heredero o legatario (donatario, en su caso), o que necesariamente haya de configurarse como uno de éstos, en concreto como heredero. Una vez más nos topamos con otra cuestión objeto de amplio debate doctrinal, lo que ha tenido su origen –lamentablemente, una vez más también– en la falta de claridad con que el legislador, en el CC, se refiere a los legitimarios.

De la forma repetida en que el CC se refiere a los legitimarios como herederos forzosos, puede deducirse que sus redactores podían tener en mente al legitimario como heredero. Sin embargo, la tesis doctrinal dominante es que el legitimario no es, como decíamos, por el sólo hecho de serlo, heredero, y ni siquiera tiene derecho a llegar a serlo necesariamente. Ello no significa, como cabría pensar, vaciar de contenido la figura del legitimario, en el sentido de que es heredero o no lo es. Nada más lejos de la realidad: el legitimario es un título sucesorio propio, con su propio contenido de derechos, independiente (y preexistente) de cuál sea el título específico de atribución de la legítima (herencia, legado o donación).

Efectivamente, sobre la consideración del legitimario como heredero o no, se han desarrollado diversas corrientes de opinión. La tesis tradicional, cuyo origen es anterior al CC, pero que continúa después de éste, considera al legitimario no sólo como heredero, sino como titular del derecho a ser instituido como tal. Es la teoría que mantienen los primeros comentaristas y tratadistas del periodo inmediatamente posterior a la promulgación del CC (Sánchez-Román, Manresa o Valverde) y que sigue uno de los civilistas españoles más influyentes del siglo XX (por variadas razones) como es Castán (quien, sin embargo, matiza un tanto el planteamiento general de la atribución de la condición de heredero al legitimario, restringiéndolo a los descendientes y ascendientes y privando de ella al cónyuge viudo). Coincidiendo con la mitad del siglo XX, una serie de autores, bastante conocidos entre la civilística (De Diego, Roca Sastre, González Palomino, Puig Brutau o Vallet de Goytisolo), con diversas justificaciones llegan a la conclusión de que el legitimario, a pesar de que el CC se refiera a él reiteradamente como heredero forzoso, lo será solamente si el causante lo instituye como tal. Aún a finales de la década de los ochenta del siglo pasado, dos importantes teóricos y prácticos del Derecho de sucesiones, Peña Bernaldo de Quirós y Vallet de Goytisolo, se enzarzaron en una animada polémica en el Anuario de Derecho civil, defendiendo el primero la tesis clásica y el segundo el planteamiento negatorio.

Lacruz Berdejo ha sostenido –con otros autores– que el legitimario, a pesar de que la posición jurídica que ocupa en la sucesión viene determinada por la voluntad del causante, dentro de unos límites predispuestos por la ley, que la condición de legitimario podría atribuir por sí misma derechos independientes de aquellos que conlleva el título sucesorio elegido por el causante. En concreto, cita el llamado legado *pro legitima*, la posibilidad de que intervenga en la partición y la posibilidad también de que pudiese intervenir en el conocido, en la vigencia de la Ley de Enjuiciamiento Civil de 1881, como juicio de testamentaria (la LEC actual regula su equivalente, los procesos para la división de la herencia, de manera bastante simplificada, entre los llamados procesos especiales [cfr. arts. 782 a 805], incluyendo la intervención y la administración judicial del caudal hereditario).

En definitiva, sea obligatorio o no, se alcance ello con mayor o menor claridad, el legitimario puede ser configurado como heredero o no. En este último caso, el legitimario recibirá su legítima por vía de otros títulos distintos, como legatario o donatario.

1) Puede diferenciarse, por tanto, entre el legitimario heredero y el legitimario no heredero.

a) El legitimario heredero

El legitimario será heredero cuando así le haya instituido el causante en el testamento o cuando lo sea abintestato.

Se trata, eso sí, de un heredero un tanto especial, lo que se pone de manifiesto en diversos extremos. No ha faltado quien haya planteado, sin embargo, que una vez constituido en heredero el legitimario, desaparecería su consideración

como tal. No sucede exactamente así. En este sentido, como sabemos, la institución de heredero puede estar sometida a condición (art. 790 CC) o a modo (art. 797 CC), estar gravada con mandas o legados (art. 858 CC) o incluso es susceptible de sustitución (*cf.* art. 744 y sig. CC), mientras que al legitimario *a secas* –si se nos permite la expresión–, se le aplica el art. 813, 2 CC:

"Tampoco podrá imponer sobre ella –la legítima– gravamen, ni condición, ni sustitución de ninguna especie, salvo lo dispuesto en cuanto al usufructo del viudo y lo establecido en el artículo 808 respecto de los hijos o descendientes judicialmente incapacitados".

El legitimario heredero lo es también en cuanto a la responsabilidad de las deudas del causante. Su condición de legitimario no le hace distinto de los demás herederos, siendo una responsabilidad *ultra vires* y respondiendo con su propio patrimonio, si aceptó la herencia pura y simplemente.

Como se señalaba anteriormente, lo habitual es que el testador instituya como herederos a todos o a algunos de sus legitimarios. Es muy normal encontrar en un testamento cláusulas del siguiente tenor: "Que es su voluntad que su esposa usufructúe la vivienda familiar, situada en la calle López Mora núm. 6 de esta capital, con todos los muebles, ropas y enseres que en ella se encuentran; Que sin perjuicio de dicho usufructo, se adjudique a su hija M.^a de los Desamparados dicho inmueble, con cargo a la parte en que puede mejorar a alguno de sus hijos. En el resto de los demás bienes, nombra herederos por partes iguales a sus otros dos hijos, Ernesto y Aquilino".

b) El legitimario no heredero

La legítima puede hacerse efectiva a través de una donación *inter vivos* –antes de la muerte del causante– o por medio de legado. En estos supuestos, es obvio que el legitimario no puede pretenderse heredero. Esta posibilidad puede deducirse del artículo 815 CC, que dispone que:

"El heredero forzoso a quien el testador haya dejado por cualquier título menos de la legítima que le corresponda, podrá pedir el complemento de la misma".

La expresión *por cualquier título* del precepto, como señalaba Lacruz Berdejo, no es una confusión del legislador, sino que la legítima no implica una atribución global a título de herencia, ni un deber del causante de nombrar heredero al legitimario, sino un deber genérico de atribución que puede cumplir el causante *inter vivos* o *mortis causa*. Al igual que el causante puede elegir los bienes que asigna a cada uno de los "herederos forzosos", puede igualmente escoger el título *mortis causa* de atribución, es decir, comunicar los bienes por herencia o por legado.

2) Por otro lado, el legitimario que recibe un legado o una donación, no es un legatario o un donatario más, sino que goza de cierto trato especial, como consecuencia de su condición de legitimario. Éste, como se ha insistido, con independencia de cuál sea el modo como se le hace efectivo su derecho, goza de una posición jurídica específica en la sucesión. Como señala López Beltrán de Heredia:

"el legatario o legitimario tiene derecho a recibir su legado antes que los legatarios no legitimarios con independencia de las reglas del art. 887 del Código civil, libre de toda condición, carga, gravamen o sustitución, y puede intervenir en la partición, por lo menos en aquellas operaciones conducentes a determinar el valor de su cuota de participación".

3) Por último, con relación a la posición jurídica del legitimario, hay que referirse a la posibilidad de la **renuncia de la legítima**. Cabe diferenciar dos supuestos:

a) La renuncia en vida del causante

El artículo 816 CC establece la nulidad de la renuncia anticipada a la legítima:

"Toda renuncia o transacción sobre la legítima futura entre el que la debe y sus herederos forzosos es nula, y éstos podrán reclamarla cuando muera aquél; pero deberán traer a colación lo que hubiesen recibido por la renuncia o transacción".

b) La renuncia una vez producida la sucesión

En cambio, sí que es posible la renuncia a la legítima una vez abierta la sucesión. Esta renuncia puede encuadrarse en la categoría más genérica de pactos sobre la legítima, siendo los más frecuentes los que se establecen entre legitimarios y herederos y que tienen por objeto la renuncia a las acciones nacidas por la infracción de ésta.

La consecuencia principal de la renuncia es que quien repudia su legítima lo hace para sí y para su estirpe, incrementando las cuotas que corresponden a los demás legitimarios, lo que sucede por derecho propio y no por derecho de acrecer (art. 985.2 CC).

1.1.3. La legítima en los Derechos civiles autonómicos

La existencia de derechos por parte de determinados parientes sobre la herencia del causante no es una singularidad del Derecho civil común.

La evolución histórico-jurídica que se encuentra detrás de la legítima es compartida con otros ordenamientos jurídicos europeos y por supuesto con los otros Derechos civiles territoriales existentes en nuestro país. En cada uno de éstos existen las legítimas, aunque el modo de regularlas, compartiendo unos rasgos comunes básicos, es bastante diverso.

Veamos brevemente cada uno de ellos:

a) Cataluña

La Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones, regula la legítima, junto con la llamada cuarta viudal.

La legítima catalana se describe en el artículo 451-1 CCCat:

"La legítima confiere a determinadas personas el derecho a obtener en la sucesión del causante un valor patrimonial que este puede atribuirles a título de institución hereditaria, legado, atribución particular o donación, o de cualquier otra forma".

Entre sus características propias estarían:

1) En primer lugar, su cuantía asciende sólo a una cuarta parte de los bienes, configurados éstos conforme a las reglas previstas en el artículo 451-5 CCCat.

Artículo 451-5 CCCat

"La cuantía de la legítima es la cuarta parte de la cantidad base que resulta de aplicar las siguientes reglas:

a) Se parte del valor que los bienes de la herencia tienen en el momento de la muerte del causante, con deducción de las deudas y los gastos de la última enfermedad y del entierro o la incineración.

b) Al valor líquido que resulta de aplicar la regla de la letra a, debe añadirse el de los bienes dados o enajenados por otro título gratuito por el causante en los diez años precedentes a su muerte, excluidas las liberalidades de uso. El valor de los bienes que han sido objeto de donaciones imputables a la legítima debe computarse, en todo caso, con independencia de la fecha de la donación.

c) El valor de los bienes objeto de las donaciones o de otros actos dispositivos computables es el que tenían en el momento de morir el causante, con la deducción de los gastos útiles sobre los bienes dados costeados por el donatario y del importe de los gastos extraordinarios de conservación o reparación, no causados por su culpa, que él haya sufragado. En cambio, debe añadirse al valor de estos bienes la estimación de los deterioros originados por culpa del donatario que puedan haber disminuido su valor.

d) Si el donatario ha enajenado los bienes donados o si los bienes se han perdido por culpa del donatario, se añade, al valor líquido que resulta de aplicar la regla de la letra a, el valor que tenían los bienes en el momento de su enajenación o destrucción."

2) En segundo lugar, en cuanto a los legitimarios, lo son los descendientes (artículo 451-3 CCCat). Si no hay descendientes, lo son exclusivamente el padre y la madre por mitad (artículo 451-4 CCCat), sin que pueda extenderse a otros ascendientes. El cónyuge viudo no es legitimario pero sí tiene derecho a la llamada cuarta viudal.

3) En tercer lugar, la doctrina de modo generalizado y casi unánime entiende que la legítima, en el sistema sucesorio catalán, supone un derecho de crédito (derecho personal del que es titular el legitimario) sobre la herencia.

La cuarta viudal

Regulada en los artículos 452-1 a 452-6 CCCat, supone la atribución al cónyuge sobreviviente o al conviviente en pareja estable de una acción personal para exigir de los herederos del fallecido una cuarta parte del valor del activo hereditario. Se trata, no obstante, de un derecho restringido, en el sentido de que no puede ejercitarlo cualquier cónyuge o conviviente, sino solo aquel que en el momento del fallecimiento no tenga recursos económicos suficientes para satisfacer sus necesidades "con los bienes propios, los que puedan corresponderle por razón de liquidación del régimen económico matrimonial y los que el causante le atribuya por causa de muerte o en consideración a esta" (art. 452-1 CCCat).

Derecho de crédito

Esta calificación de la legítima como derecho de crédito se confirma en el hecho de que el legitimario dispone de una acción para exigirla –o para exigir, en su caso, el suplemento de la legítima, previsto en el artículo 451-10 CCCat, para aquellos supuestos en que hubiese recibido una cantidad inferior a la debida–, acción que prescribe a los diez años del fallecimiento del causante (art. 451-27 CCCat).

El debate sobre si la cuarta viudal convertía al cónyuge que la exigiese en legitimario ha sido resuelto en sentido negativo, con bastante acuerdo al respecto en la doctrina. En esta línea, véase la STSJ de Cataluña 4 diciembre 1989.

b) Baleares

El Derecho de sucesiones balear recoge una regulación de la legítima de un claro aire *justiniano*. En concreto, en la Compilación del Derecho civil de las Illes Balears de 1990 (CDB), de forma diferenciada, se regulan las legítimas, tanto entre las disposiciones aplicables en la isla de Mallorca (libro I) –que rigen también para esta materia en Menorca– como en las aplicables en las islas de Ibiza y Formentera (libro III). En Mallorca (y en Menorca, como se ha indicado) son legitimarios los hijos y descendientes por naturaleza, matrimoniales y no matrimoniales, y los adoptivos, los padres, por naturaleza o adopción, y el cónyuge viudo (art. 41 CDB). Este último, por su parte, queda excluido del elenco de legitimarios previsto en Ibiza y Formentera, que incluye también a los hijos y descendientes por naturaleza, matrimoniales y no matrimoniales, y a los adoptivos, y a los padres, por naturaleza o adopción (art. 79 CDB).

La definición

Se trata de una figura típica mallorquina, un auténtico pacto sucesorio sobre la legítima de los descendientes, regulada en los artículos 50 y 51 (CDB). En concreto, el artículo 50 CDB establece, en su primer párrafo, que "Por el pacto sucesorio conocido por definición, los descendientes, legitimarios y emancipados, pueden renunciar a todos los Derechos sucesorios, o únicamente a la legítima que, en su día, pudiera corresponderles en la sucesión de sus ascendientes, de vecindad mallorquina, en contemplación de alguna donación, atribución que de éstos reciban o hubieren recibido con anterioridad".

c) País Vasco

Recientemente, la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, ha regulado la sucesión forzosa, como se señala en su Exposición de Motivos, buscando reducir las grandes divergencias existentes tradicionalmente en su Derecho histórico entre sus territorios con relación a esta cuestión. Con este propósito, ha establecido una legítima única, de un tercio del patrimonio, para todo el País Vasco, respetando, eso sí, la total libertad de testar existente en el llamado territorio de Ayala.

El artículo 47 reconoce como legitimarios a los hijos o descendientes en cualquier grado y al cónyuge viudo o miembro superviviente de la pareja de hecho por su cuota usufructuaria, en concurrencia con cualquier clase de herederos. En concreto, el cónyuge viudo o miembro superviviente de la pareja de hecho tendrá derecho al usufructo de la mitad de todos los bienes del causante si concurren con descendientes; en defecto de estos, tendrá el usufructo de dos tercios de los bienes (art. 52).

Por lo que atañe a la libertad de testar en el territorio de Ayala, el artículo 89 dispone que "Los que ostenten la vecindad civil local ayalesa pueden disponer libremente de sus bienes como quisieren y por bien tuvieren por testamento, donación o pacto sucesorio, a título universal o singular, apartando a sus legitimarios con poco o mucho".

d) Navarra

En la Exposición de motivos de la Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra (reformada ampliamente por la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril) se describe de forma bastante clara la *legítima navarra*, prevista expresamente en las Leyes 267 a 271, como "la legítima formal de los descendientes" y que "supone en realidad una imposición de no-preterición por parte del disponente, pues carece de contenido patrimonial exigible".

En definitiva, puede afirmarse que la legítima, estrictamente hablando, no existe en el Derecho navarro. Sea como fuere, a pesar de ese carácter formal, es uno de los límites de la libertad de testar navarra, junto con el usufructo de viudedad, los derechos de los hijos de anteriores nupcias, las reservas y la reversión de bienes.

La Ley 267 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra establece:

"La legítima navarra consiste en la atribución formal a cada uno de los herederos forzosos de cinco sueldos "febles" o "carlines" por bienes muebles y una robada de tierra en los montes comunes por inmuebles. Esta legítima no tiene contenido patrimonial exigible ni atribuye la cualidad de heredero, y el instituido en ella no responderá en ningún caso de las deudas hereditarias ni podrá ejercitar las acciones propias del heredero".

Sobre quiénes son los legitimarios, la Ley 268 (redactado conforme a la Ley Foral 5/1987, de 1 de abril) dispone:

"En testamento y pactos sucesorios deberán ser instituidos en la legítima foral: 1. Los hijos matrimoniales, los no matrimoniales y los adoptados con adopción plena. 2. En defecto de cualquiera de ellos, sus respectivos descendientes de grado más próximo".

e) Aragón

El Código del Derecho Foral de Aragón regula en los artículos 486 a 515 la peculiar legítima aragonesa. Su peculiaridad estriba en su carácter colectivo o global, característica que se manifiesta de un modo formal y material. Formal en el sentido de que todos los legitimarios –exclusivamente los descendientes– deben ser nombrados o mencionados por el testador, y material en el sentido de que una parte del caudal hereditario ha de atribuirse *realmente* a los legitimarios.

A este respecto, sobre la que denomina "legítima colectiva" previene el artículo 486 del Código del Derecho Foral de Aragón:

1. La mitad del caudal fijado conforme al artículo 489 debe recaer en descendientes, de cualquier grado, del causante, que son los únicos legitimarios.

2. Esta legítima colectiva puede distribuirse, igual o desigualmente, entre todos o varios de tales descendientes, o bien atribuirse a uno solo. Si no se ha distribuido o atribuido de otra manera, la legítima colectiva se entiende distribuida entre los legitimarios de grado preferente conforme a las reglas de la sucesión legal.

La viudedad foral aragonesa

No se trata propiamente de una institución legitimaria, pero su incidencia sobre la legítima es clara, como se manifiesta en el cálculo de la cuantía de esta. Su especial fortaleza, señala Lasarte Álvarez, determinó la reforma llevada a cabo por la Ley 1/1999, en el sentido de reducir la legítima colectiva de dos tercios, como se preveía antes, a la mitad del caudal hereditario actual. Está regulada en los artículos 271 a 302 del Código del Derecho Foral de Aragón.

f) Galicia

La legítima está regulada en los artículos 238 a 266 de la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia. Se prevé que los legitimarios son los hijos y descendientes de hijos premuertos, justamente desheredados o indignos y el cónyuge viudo no separado legalmente o de hecho.

En la regulación de la legítima en el Derecho civil gallego habrán de tenerse en consideración las distintas modalidades de pactos sucesorios existentes en éste. En concreto, el usufructo voluntario de viudedad (arts. 228 a 237), el pacto de mejora (arts. 214 a 218) y el derecho de labrar y poseer (arts. 219 a 223). Este último, con un indudable parecido con el supuesto previsto en el artículo 1056. 2 CC (sobre todo con la redacción anterior de ésta, hasta la reforma producida por la Ley 7/2003, de 1 de abril, de la Sociedad Limitada Nueva Empresa), consiste en la posibilidad que tiene el ascendiente que así lo pretendiese de conservar indiviso un lugar o una explotación agrícola –o también una explotación o establecimiento fabril, industrial o comercial– adjudicándolo íntegramente a uno de sus hijos o descendientes.

1.2. Los legitimarios y la cuantía de su legítima

1.2.1. ¿Quiénes son los legitimarios?

El artículo 807 CC establece quiénes son herederos forzosos:

1. Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes.
2. A falta de los anteriores, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes.
3. El viudo o viuda en la forma y medida que establece este Código.

Ejemplo

Este precepto fue reformado por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, de Modificación del Código Civil, en Materia de Filiación, Patria Potestad y Régimen Económico del Matrimonio. En su redacción anterior –la originaria fue reformada por Ley de 24 de abril de 1958– se refería sólo a los hijos y descendientes *legítimos* y a los padres y ascendientes *legítimos*, incluyendo en tercer lugar a "los hijos naturales legalmente reconocidos". La reforma igualó los derechos de los padres y los hijos matrimoniales y no matrimoniales.

De la consideración de estos herederos forzosos cabe diferenciar, para los hijos y descendientes y los padres y ascendientes, lo que se denomina una **legítima global** de una **legítima individual**.

a) La legítima global, como señala López Beltrán de Heredia, es la cuota que se atribuye colectivamente a los legitimarios de un grupo, siempre la misma en la sucesión de que se trate, con independencia del número de legitimarios.

Ejemplo

La cuota global varía en función de quiénes sean los legitimarios. En el caso de los hijos y descendientes, su legítima global son las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre (art. 808 CC). En el caso de los padres o ascendientes, será la mitad del haber hereditario de los hijos y descendientes o bien una tercera parte, si concurren con el cónyuge viudo del descendiente causante (art. 809 CC).

b) La legítima individual es el resultado de dividir la legítima global entre los legitimarios que concurren. Cuánto sea ésta dependerá del número de legitimarios. De éstos habrá que excluir a los que, en las condiciones que conocemos (*cf.* art. 816 CC), hayan renunciado a la legítima, lo que supondrá un incremento de la porción que corresponde a los demás.

1.2.2. La legítima de los descendientes

Los primeros legitimarios, con preferencia excluyente sobre los siguientes, los ascendientes, son los hijos y descendientes.

El artículo 808 CC establece:

"Constituyen la legítima de los hijos y descendientes las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre.

Sin embargo, podrán éstos disponer de una parte de las dos que forman la legítima, para aplicarla como mejora a sus hijos o descendientes.

Cuando alguno de los hijos o descendientes haya sido judicialmente incapacitado, el testador podrá establecer una sustitución fideicomisaria sobre el tercio de legítima estricta, siendo fiduciarios los hijos o descendientes judicialmente incapacitados y fideicomisarios los coherederos forzosos.

La tercera parte restante será de libre disposición."

El tercer párrafo del artículo 808 CC fue introducido por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad y de Modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria. Esta Ley tuvo, como sabemos, por propósito general la regulación de nuevos mecanismos de protección de las personas con discapacidad, especialmente de los relativos al aspecto patrimonial. Entre dichos mecanismos se inscribe esta posibilidad de que el testador pueda gravar con una sustitución fideicomisaria la legítima estricta, solamente cuando beneficie a un hijo o descendiente judicialmente incapacitado. En este caso, se exige que la incapacitación sea judicial y no sólo el grado de minusvalía que establece el artículo 2.2 de la propia ley, según se desprende de la nueva disposición adicional cuarta del CC, introducida también por esta reforma ("La referencia que a personas con discapacidad se realiza en los artículos 756, 822 y 1041, se entenderá hecha al concepto definido en la Ley de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad y de Modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad").

La exégesis a primera vista del artículo 808 resulta sencilla:

1) En primer lugar, la legítima de los descendientes es de cuantía fija, con independencia de cuál sea el número de legitimarios. Los dos tercios no pueden *aminorarse*.

2) En segundo lugar, uno de esos dos tercios puede destinarse a lo que se denomina mejora, de la que luego nos ocuparemos (art. 808, 2 CC). Ello permite a la doctrina, de forma ya tradicional, diferenciar una legítima larga y una legítima corta. La primera está constituida por los dos tercios de la herencia, supuesto en el que el causante no ha realizado mejora alguna a favor de alguno de sus legitimarios. La segunda es cuando el causante sí que ha mejorado a alguno o algunos de los legitimarios, en cuyo caso, un tercio debe quedar como legítima corta o estricta para los hijos o descendientes no mejorados. Como puede concluirse, la mejora, a la que luego nos referiremos con más detalle, es fundamental para la configuración de estos dos modos de presentar la legítima.

Si alguna crítica se ha hecho al precepto es que se refiera de un modo confuso a los hijos y descendientes, lo que puede llevar a pensar que ambos suceden al causante como legitimarios, cuando la regla general es que, existiendo hijos del causante, carecen de tal condición el resto de descendientes. De igual modo, la regla general es entender que los hijos adquieren la condición de legitimarios por sí mismos, mientras que los descendientes de ulterior grado (nietos o hijos de éstos) lo hacen a través del derecho de representación.

A pesar de esta especie de condición legitimaria *de segunda* para los descendientes no hijos, la cuestión no es tan clara, ya que el propio legislador los convierte en legitimarios *directamente*, a través de la posibilidad de que se les pueda mejorar siempre que se reserve a los hijos la legítima corta (*cf.* art. 823 CC).

Ejemplo

Obdulia, viuda, tiene tres hijos, Joaquín, Amalia y Pilar. El primero está casado y tiene tres hijos de este matrimonio: José, Juan y Javier. La segunda mantiene una relación estable de pareja, de la que ha nacido un hijo, Luis. También de una relación anterior tiene una niña, Luisa. Pilar no tiene hijos.

Amalia, la segunda hija, fallece en diciembre del 2001 y un año más tarde fallece Obdulia. Los legitimarios serían tres: Joaquín, sus nietos Luis y Luisa –que ocuparían el lugar de su madre, Amalia– y su hija Pilar.

1.2.3. La legítima de los ascendientes

A falta de hijos o descendientes, de forma subsidiaria, son legitimarios los padres o ascendientes del causante. Está claro, por tanto, que los ascendientes sólo pueden ser legitimarios a falta de descendientes. No cabe la concurrencia entre unos y otros.

1) Las **reglas de distribución** entre los ascendientes vienen establecidas en el artículo 810 CC:

Artículo 810 CC

"La legítima reservada a los padres se dividirá entre los dos por partes iguales: si uno de ellos hubiere muerto, recaerá toda en el sobreviviente.

Cuando el testador no deje padre ni madre, pero si ascendientes, en igual grado, de las líneas paterna y materna, se dividirá la herencia por mitad entre ambas líneas. Si los ascendientes fueren de grado diferente, corresponderá por entero a los más próximos de una u otra línea."

a) En primer lugar, el grado más próximo, los dos progenitores o uno sólo de ellos, excluye a los ascendientes más remotos. La legítima se divide entre el padre y la madre del descendiente premuerto si viven ambos. Si sólo existe uno de ellos, recae toda la legítima en el superviviente, excluyendo la legítima de los restantes ascendientes (hay que recordar que en la línea recta ascendente no existe derecho de representación (*cf.* art. 925, 1 *in fine* CC).

b) En segundo lugar, la distribución entre las líneas paterna y materna cuando faltan los padres, si existen ascendientes en igual grado (abuelos, por ejemplo). La legítima se divide por mitad entre ambas líneas y dentro de cada una de éstas, por cabezas.

Ejemplo

Jacinto fallece con cuarenta y dos años. Le sobrevive su viuda Matilde, con la que no ha tenido hijos. Tres años antes sus padres habían fallecido en un accidente de coche. Le sobreviven también su abuelo materno y sus abuelos paternos. En este supuesto, al existir la viuda, sus abuelos tienen derecho a una tercera parte de la herencia, correspondiendo una mitad de ésta al abuelo materno y la otra a los abuelos paternos. Si no existiese la viuda de Jacinto, los abuelos tendrían derecho a la mitad del haber hereditario de éste, dividiéndolo por mitad entre el abuelo materno y los abuelos paternos (a cada uno de éstos les correspondería –y no es un trabalenguas– la mitad de la mitad de la mitad del haber hereditario).

2) Respecto a la **cuantía** de esta legítima de los padres o ascendientes, las reglas de ésta vienen establecidas en el artículo 809: "Constituye la legítima de los padres o ascendientes la mitad del haber hereditario de los hijos y descendientes, salvo el caso en que concurrieren con el cónyuge viudo del descendiente causante, en cuyo supuesto será de una tercera parte de la herencia". Es decir, existe una diferencia, un tercio o la mitad de la herencia, según se concurra con el cónyuge viudo o no.

Artículo 809 CC

En su redacción originaria, este artículo establecía como cuantía de la legítima de los ascendientes la mitad de la herencia. La redacción actual se debe a la Ley de 24 de abril de 1958 y tiene su origen en la decisión adoptada entonces de aumentar los derechos legitimarios del cónyuge viudo.

1.2.4. La legítima del cónyuge viudo

El cónyuge viudo es un legitimario *concurrente*. Si reúne los presupuestos exigidos legalmente para adquirir la condición de cónyuge viudo, va a tener derecho sobre la herencia de su cónyuge fallecido, derecho de distinto alcance dependiendo de quiénes sean los otros legitimarios con los que concurra.

Deben analizarse, por tanto:

- las características propias de esta legítima,
- los presupuestos y,

- la cuantía de la misma.

1) Características

Algunas de éstas han sido adelantadas ya. De forma resumida, las características principales de la legítima del cónyuge viudo son:

a) En primer lugar, aquello a lo que tiene derecho el cónyuge supérstite es a **una cuota usufructuaria** de la herencia. Frente al resto de los legitimarios, que recibirán sus cuotas hereditarias mediante la entrega de bienes en propiedad, el cónyuge viudo los recibe en usufructo.

b) En segundo lugar, el usufructo del cónyuge viudo, que debe entenderse, en principio, vitalicio, puede, no obstante, ser objeto de transformación en cuanto a su pago. Dicha transformación, a través de otras formas de satisfacción, puede realizarse a través de la llamada **conmutación**, de la que pueden valerse tanto el propio cónyuge, como los herederos.

La conmutación del usufructo del cónyuge viudo

El usufructo puede resultar *incómodo* en algunos casos, tanto para el cónyuge viudo como para el heredero o los herederos que ostentan la nuda propiedad del bien o bienes sobre el que éste recae. Para soslayarlo, el CC prevé la posibilidad de que el usufructo sea conmutado por el producto de determinados bienes, por una renta vitalicia o mediante la entrega de un capital en efectivo. En concreto, el CC previene dos supuestos:

1) Cuando la conmutación tiene lugar a iniciativa de los herederos, supuesto previsto en el artículo 839 CC: "Los herederos podrán satisfacer al cónyuge su parte de usufructo, asignándole una renta vitalicia, los productos de determinados bienes, o un capital en efectivo, procediendo de mutuo acuerdo y, en su defecto, por virtud de mandato judicial".

2) Cuando el cónyuge viudo concurre con hijos que lo son sólo de su consorte (y habidos durante el matrimonio de ambos), supuesto en el que el viudo tiene la iniciativa de la conmutación. El artículo 840 CC dispone que "el cónyuge podrá exigir que el usufructo que grave la parte que reciban los hijos le sea satisfecho a elección de éstos, asignándole un capital en dinero o un lote de bienes hereditarios".

c) En tercer lugar, la **cuantía** de la legítima del cónyuge viudo es **variable**, ya que depende de con qué legitimarios concorra: un tercio de la herencia, si concurre con hijos o descendientes (art. 834 CC) o la mitad de ésta, si lo hace con ascendientes (art. 837 CC). Si no existen ni descendientes ni ascendientes, tiene derecho al usufructo de los dos tercios de la herencia (art. 838 CC).

d) En cuarto lugar, suele entenderse que la condición de legitimario del cónyuge viudo **no le atribuye necesariamente la cualidad de heredero** (por mucho que el CC lo incluya entre los que denomina herederos forzosos). Al respecto, no existe una doctrina jurisprudencial firme, sino más bien todo lo contrario. Sea como fuere, ésta y en cierto modo alguna legislación parecen configurar al cónyuge viudo como una especie de híbrido, al que niega en ocasiones la condición de heredero (para la doctrina del Tribunal Supremo no responde de las deudas hereditarias), mientras que parece reconocérsela para otros aspectos.

Ejemplo

López Beltrán de Heredia ha resumido muy bien aquellos aspectos en los que parece reconocerse al cónyuge viudo la condición de heredero: "Por su interés en la herencia, y sin necesidad de considerarlo para ello heredero *sui generis*, se ha de contar con su concurso en las operaciones divisorias; debe participar en los gastos comunes de la partición; puede plantear juicio de testamentaria; no puede ser contador-partidor; puede reivindicar para la universalidad hereditaria, de la que es partícipe, algún bien del causante, mientras su derecho no se haya concretado en bienes determinados de la herencia en virtud de lo dispuesto en el artículo 839".

2) Presupuestos

Los artículos 834 y 835 CC establecen los presupuestos o condiciones para que el cónyuge viudo se convierta en legítimario.

Artículo 834 CC

"El cónyuge que al morir su consorte no se hallare separado o lo estuviere por culpa del difunto, si concurre a la herencia con hijos o descendientes, tendrá derecho al usufructo del tercio destinado a mejora".

Artículo 835 CC

"Cuando estuvieren los cónyuges separados en virtud de demanda, se esperará al resultado del pleito.

Si entre los cónyuges separados hubiere mediado perdón o reconciliación, el sobreviviente conservará sus derechos".

Estos preceptos, que no son, como ahora se verá, un dechado de técnica legislativa, establecen, no obstante, algunas certezas sobre quién es cónyuge viudo y por consiguiente legítimario:

- a) En primer lugar, ha de considerarse cónyuge viudo a quien es cónyuge del causante de la sucesión hasta el momento en que acaezca el fallecimiento de éste.
- b) En segundo lugar, como consecuencia de lo anterior, debe excluirse obligatoriamente de dicha condición al divorciado, ya que su matrimonio había quedado disuelto con antelación: éste no se encuentra casado con el causante en el momento de su fallecimiento. El divorciado no puede considerarse viudo.
- c) En tercer lugar, por las mismas razones que el divorciado, tampoco puede considerarse viudo, y por tanto legítimario, el cónyuge de un matrimonio declarado nulo. La única duda (así lo ha expresado Vallet de Goytisolo) puede plantearse respecto del cónyuge de buena fe, cuando la nulidad se declara después de la muerte del causante. En este caso, podría considerarse la aplicación del artículo 79 CC, en el que se regula el llamado *matrimonio putativo*:

"La declaración de nulidad del matrimonio no invalidará los efectos ya producidos respecto de los hijos y del contrayente o contrayentes de buena fe. La buena fe se presume".

d) Tampoco tiene la consideración de viudo el cónyuge separado, ya sea de hecho o legalmente (es decir, judicialmente o ante notario). El artículo 834 CC no deja lugar a dudas.

3) Cuantía de la legítima del cónyuge viudo

Como se señalaba anteriormente, la legítima del cónyuge viudo tiene carácter variable. La fijación de su cuantía depende de quiénes sean los legitimarios que concurren con él a la herencia.

Antes de contemplar específica y brevemente cada uno de los supuestos posibles de cuantía, en función de la concurrencia con otros legitimarios, debe advertirse que, tal y como se configura la legítima del cónyuge viudo en nuestro CC, sólo puede tener lugar primero con descendientes o, subsidiariamente, con ascendientes, nunca con ambos al mismo tiempo o simultáneamente. Ello es lo que debe deducirse del artículo 837, 1 CC, que dispone expresamente que:

"No existiendo descendientes, pero sí ascendientes, el cónyuge sobreviviente tendrá derecho al usufructo de la mitad de la herencia".

a) Concurrencia con hijos y descendientes

Cuando concurre con hijos y descendientes, el cónyuge viudo tiene derecho al usufructo del tercio de mejora (art. 834 CC).

Ello tiene un efecto colateral: los hijos y descendientes sólo podrán ser mejorados en la nuda propiedad, ya que el usufructo del tercio destinado a la mejora lo tendrá el cónyuge viudo, en principio, hasta su fallecimiento (si no tiene lugar la conmutación).

Los hijos o descendientes pueden ser comunes, es decir, suyos y de su consorte fallecido, o no. Lo importante, como destaca López Beltrán de Heredia, es que sean del difunto. La diferencia está en si los ha tenido antes del matrimonio o durante el matrimonio. En este último caso, se trata del supuesto que veremos a continuación (*cf.* art. 837, 2 CC).

b) Concurrencia con hijos no comunes (o hijos sólo del cónyuge fallecido), concebidos constante el matrimonio de ambos.

El artículo 837, 2 CC previene que el derecho de usufructo del cónyuge viudo ascenderá a la mitad de la herencia,

"cuando los únicos herederos forzosos que concurren con el viudo o viuda sean hijos sólo de su consorte concebidos constante el matrimonio de ambos".

En este caso, añade el precepto, la cuota usufructuaria recaerá

"sobre el tercio de mejora, gravando el resto el tercio de libre disposición".

La especialidad del supuesto se manifiesta también, como sabemos, en la posibilidad de solicitar el cónyuge viudo la conmutación (*cf.* art. 840 CC).

El supuesto no deja de ser peculiar, especialmente por los rodeos con que el legislador se refiere a unos hijos que son fruto de una relación extramatrimonial –Lacruz Berdejo habla sin pudor de hijos *adulterinos*–. Es más, el CC establece el hecho de que sean concebidos constante el matrimonio de ambos cónyuges, pero fuera de éste como una auténtica condición. La diferencia respecto al supuesto anterior debe entenderse como una especie de *sanción* –no muy grave– para el cónyuge *adúltero*, traducible en una mayor limitación de su libertad de testar. Con todo, su constitucionalidad, dado ese aire de trato desigual, puede ser discutible.

c) Concurrencia con ascendientes

En el caso de que no existan descendientes del cónyuge fallecido, comunes o exclusivos de éste, el cónyuge viudo tendrá derecho al usufructo de la mitad de la herencia (art. 837, 1 CC).

d) Inexistencia de descendientes y ascendientes

El artículo 838 CC establece:

"No existiendo descendientes ni ascendientes el cónyuge sobreviviente tendrá derecho al usufructo de los dos tercios de la herencia".

Ello significa que, en la sucesión testada, el causante podrá disponer del tercio de libre disposición a favor de quien desee, así como de la nuda propiedad de los dos tercios restantes de la herencia (que son los que corresponden al cónyuge viudo en usufructo).

1.2.5. La mejora

1) Concepto y características

El artículo 808, 2 CC, dedicado a la legítima de los hijos y descendientes nos *anuncia* la mejora como la posibilidad que tienen el padre y la madre –lo que no es del todo correcto, porque no tienen que ser éstos necesariamente los causantes, pueden serlo los abuelos– de:

"disponer de una parte de las dos que forman la legítima, para aplicarla como mejora a sus hijos o descendientes".

Este anuncio se ve confirmado en el artículo 823 CC, primero de los preceptos que el CC dedica a las mejoras (arts. 823 a 833), que dispone de nuevo que:

Sucesión intestada

En la sucesión intestada, como veremos más adelante, la situación para el cónyuge viudo cuando no existen descendientes y ascendientes es mucho más ventajosa, a tenor de lo dispuesto en el artículo 944 CC: "En defecto de ascendientes y descendientes y antes que los colaterales, sucederá en todos los bienes del difunto el cónyuge sobreviviente".

"El padre o la madre podrán disponer en concepto de mejora a favor de alguno o algunos de sus hijos o descendientes, ya lo sean por naturaleza, ya por adopción, de una de las dos terceras partes destinadas a legítima".

La mejora se configura, pues, como una facultad de la que dispone el causante para distribuir entre sus hijos o descendientes, *inter vivos* o *mortis causa*, uno de los dos tercios de la denominada legítima larga.

Las características de la mejora han sido descritas con sencillez por Lasarte Álvarez:

1) El causante decide, en el ejercicio de la autonomía de la voluntad, atribuir de forma desigual una parte de la herencia a sus herederos forzosos o legitimarios.

La voluntad de mejorar puede expresarse de forma *expresa* y, lo que resulta más discutible de forma *tácita*. La forma expresa, la deseable, es la que se previene en el artículo 825 CC, en el que se regula la mejora por donación *inter vivos*, cuando exige que el donante exprese "de una manera expresa su voluntad". En el mismo sentido, el artículo 828 CC, que se ocupa del legado realizado a favor de un legitimario y que no se considera mejora "sino cuando el testador haya declarado expresamente ser ésta su voluntad".

La admisibilidad de la mejora tácita tiene una débil apoyatura legal. El artículo 828 CC considera, en el mencionado supuesto de legado a favor de legitimario, que hay mejora "cuando –el legado– no quepa en la parte libre". No obstante, la jurisprudencia del Tribunal Supremo viene admitiendo este tipo de mejora.

Por otro lado, se trata, en principio, de una facultad *indelegable*, tal y como establece de modo tajante el artículo 830 CC: "La facultad de mejorar no puede encomendarse a otro". No obstante, a pesar de ese tono tajante, la excepción se contempla inmediatamente en el artículo 831 CC (precepto muy ampliado por la reforma del CC operada por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre), estableciendo la posibilidad de que la mejora se encomiende al cónyuge viudo:

"1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, podrán conferirse facultades al cónyuge en testamento para que, fallecido el testador, pueda realizar a favor de los hijos o descendientes comunes mejoras incluso con cargo al tercio de libre disposición y, en general, adjudicaciones o atribuciones de bienes concretos por cualquier título o concepto sucesorio o particiones, incluidas las que tengan por objeto bienes de la sociedad conyugal disuelta que esté sin liquidar.

Estas mejoras, adjudicaciones o atribuciones podrán realizarse por el cónyuge en uno o varios actos, simultáneos o sucesivos. Si no se le hubiere conferido la facultad de hacerlo en su propio testamento o no se le hubiere señalado plazo, tendrá el de dos años contados desde la apertura de la sucesión o, en su caso, desde la emancipación del último de los hijos comunes.

Las disposiciones del cónyuge que tengan por objeto bienes específicos y determinados, además de conferir la propiedad al hijo o descendiente favorecido, le conferirán también la posesión por el hecho de su aceptación, salvo que en ellas se establezca otra cosa.

2. Corresponderá al cónyuge sobreviviente la administración de los bienes sobre los que penden las facultades a que se refiere el párrafo anterior.

3. El cónyuge, al ejercitar las facultades encomendadas, deberá respetar las legítimas estrictas de los descendientes comunes y las mejoras y demás disposiciones del causante en favor de éstos.

De no respetarse la legítima estricta de algún descendiente común o la cuota de participación en los bienes relictos que en su favor hubiere ordenado el causante, el perjudicado podrá pedir que se rescindan los actos del cónyuge en cuanto sea necesario para dar satisfacción al interés lesionado.

Se entenderán respetadas las disposiciones del causante a favor de los hijos o descendientes comunes y las legítimas cuando unas u otras resulten suficientemente satisfechas,

aunque en todo o en parte lo hayan sido con bienes pertenecientes sólo al cónyuge que ejercite las facultades.

4. La concesión al cónyuge de las facultades expresadas no alterará el régimen de las legítimas ni el de las disposiciones del causante, cuando el favorecido por unas u otras no sea descendiente común. En tal caso, el cónyuge que no sea pariente en línea recta del favorecido tendrá poderes, en cuanto a los bienes afectos a esas facultades, para actuar por cuenta de los descendientes comunes en los actos de ejecución o de adjudicación relativos a tales legítimas o disposiciones.

Cuando algún descendiente que no lo sea del cónyuge superviviente hubiera sufrido preterición no intencional en la herencia del premuerto, el ejercicio de las facultades encomendadas al cónyuge no podrá menoscabar la parte del preterido.

5. Las facultades conferidas al cónyuge cesarán desde que hubiere pasado a ulterior matrimonio o a relación de hecho análoga o tenido algún hijo no común, salvo que el testador hubiera dispuesto otra cosa.

6. Las disposiciones de los párrafos anteriores también serán de aplicación cuando las personas con descendencia común no estén casadas entre sí".

2) Debe existir una pluralidad de descendientes. Si existe un único descendiente, es imposible ejercitar la facultad de mejorar.

3) La mejora tiene un alcance máximo: un tercio de los bienes de la herencia, pero no mínimo, ya que ninguna norma obliga al testador a agotar dicho tercio en sus disposiciones sobre mejora. La parte del tercio que deje vacante ha de sumarse o adicionarse al tercio de legítima corta o estricta.

b) Formas de realizar la mejora

1) La mejora realizada en testamento

Es la forma más habitual de realizar la mejora. El artículo 828 CC previene una regla especial sobre este supuesto: "La manda o legado hecho por el testador a uno de los hijos o descendientes no se reputará mejora sino cuando el testador haya declarado expresamente ser ésta su voluntad, o cuando no quepa en la parte libre".

Es indudable que el causante señale expresamente que su disposición a favor de un hijo o de otro descendiente en una mejora facilita las cosas. Según Albaladejo, da la impresión de que el CC, en los artículos 825 y 828, exige que para que una disposición sea conceptualizada como mejora, el mejorante tiene que decir de forma expresa que la quiere como tal mejora. En su opinión –discutible cuando menos–, cabe que la voluntad de mejorar se deduzca tácitamente, pudiendo darse las que denomina "mejoras presuntas", que describe como "aquellas en que sin aparecer expresa ni tácitamente voluntad de mejorar, sin embargo, viéndose querida la disposición, resulte que sólo puede mantenerse a cargo del tercio de mejora o del libre".

2) La mejora realizada a través de donación "inter vivos"

Se trata de la mejora realizada en vida por el causante.

A esta posibilidad se refiere el artículo 825 CC:

Ejemplo

Una típica cláusula testamentaria de mejora expresa sería, por ejemplo, la siguiente: "Mejoro a mi hija Lucía con la finca *Las Hercillas*".

"Ninguna donación por contrato entre vivos, sea simple o por causa onerosa, en favor de hijos o descendientes que sean herederos forzosos, se reputará mejora si el donante no ha declarado de una manera expresa su voluntad de mejorar".

La necesidad de que expresamente se le otorgue la calificación de mejora a lo donado de este modo parece indiscutible. De ello depende que se impute al tercio de legítima estricta o al tercio de mejora.

Ejemplo

Magdalena, madre de tres hijos, Pedro, Serafín y Enrique, muere sin testamento en el 2002, dejando un patrimonio valorado en 600.000 euros. Dos años antes había donado una finca rústica, de 20 hectáreas, valorada en 30.000 euros, a su hijo Enrique. En la escritura pública de donación se hacía constar el carácter de mejora que tiene ésta. La liberalidad realizada como mejora reduce lo que corresponde a los hijos a 570.000 euros, que habrán de ser distribuidos (como dispone el art. 932 CC) en partes iguales: 190.000 euros.

3) La mejora hecha en capitulaciones matrimoniales o en contrato oneroso

El artículo 827 CC otorga carácter revocable a la mejora, aunque se haya verificado con entrega de bienes, con la excepción de la mejora realizada en capitulaciones matrimoniales o en contrato oneroso.

4) Las promesas de mejorar y de no mejorar

Es un supuesto contemplado expresamente en el artículo 826 CC y que se encuentra en nuestra tradición histórica en la materia:

"La promesa de mejorar o no mejorar, hecha por escritura pública en capitulaciones matrimoniales, será válida.

La disposición del testador contraria a la promesa no producirá efecto".

1.3. Cálculo y pago de la legítima

La realización de los derechos de los legitimarios supone acometer una serie de operaciones.

1) Primero, debe procederse al **cálculo** de las legítimas, operación que obliga anteriormente a configurar y determinar el exacto valor del haber hereditario (el caudal relicto o *relictum*).

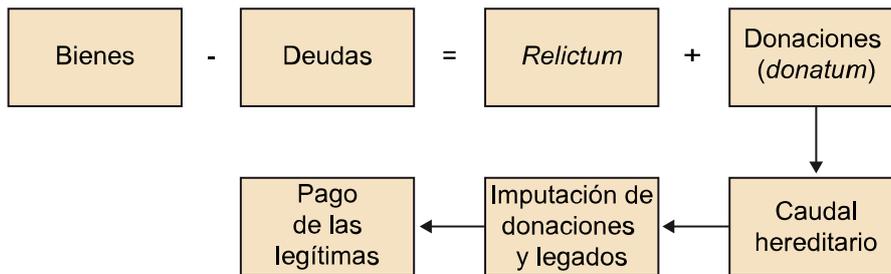
2) A continuación, siempre con el objetivo de determinar la cuantía de la legítima, deberán sumarse las donaciones realizadas por el causante (el *donatum*). Esta reunión ficticia de las donaciones, su **computación**, tiene también el propósito de establecer cuál o cuáles exceden de la parte de libre disposición de que dispone el testador, es decir, determinar sin son o no inoficiosas.

Contrato oneroso

La posibilidad de mejorar por medio de contrato oneroso recoge bastante defectuosamente, como han señalado Díez-Picazo y Gullón, lo previsto en la Ley 17 de Toro. El supuesto consistiría en el contrato oneroso suscrito por el causante con otro sujeto, en el que aquél se obliga a realizar un desplazamiento patrimonial en favor del mejorado.

Es el momento, cuando corresponda, en que habrá que atribuir la condición de legítima a las disposiciones realizadas anteriormente por el causante en concepto de donación. Todo ello deberá hacerse respetando la intangibilidad cualitativa y cuantitativa de la legítima.

3) Finalmente, deberá llevarse a cabo el **pago** de las legítimas, el cual, como veremos, ofrece diversas posibilidades: pago con bienes hereditarios o del caudal relicto, pago con bienes extrahereditarios y pago en metálico.



• Cálculo de la legítima

La legítima ha de determinarse con relación al caudal hereditario. Ello significa que ha de establecerse el montante del patrimonio hereditario, respecto del cual han de establecerse la cuantía de las legítimas. Entre otras cosas, debe permitir determinar si existe verdaderamente la legítima, lo que será posible siempre que en el haber hereditario el activo supere al pasivo.

El artículo 818 CC recoge las reglas fundamentales relativas al cálculo de la legítima:

"Para fijar la legítima se atenderá al valor de los bienes que quedaren a la muerte del testador, con deducción de las deudas y cargas, sin comprender entre ellas las impuestas en el testamento.

Al valor líquido de los bienes hereditarios se agregará el de las donaciones colacionables".

En consecuencia, las operaciones que deben llevarse a cabo para el cálculo de la legítima son las siguientes:

1) Valoración de los bienes que constituyen el caudal hereditario.

La valoración o avalúo de los bienes dejados por el causante obliga a realizar un inventario de éstos. Una y otra operación, inventario y avalúo, son operaciones propias de la llamada partición de la herencia y se realizan junto con las otras que componen ésta.

El artículo 818 CC no precisa con claridad el momento exacto de referencia para establecer el valor de los bienes. La mención al momento de la muerte del testador debe entenderse como la referencia para establecer cuáles son éstos,

pero no cuál es su valor. Las alternativas, además de la muerte del causante, son dos: el momento de la evaluación o el momento del pago de las legítimas. No existe acuerdo en la doctrina sobre cuál debe ser el criterio preferente.

Artículo 847 CC

Este artículo introduce como criterio, distinto del sugerido por el artículo 818 CC, el del pago de las legítimas: "Para fijar la suma que haya de abonarse a los hijos o descendientes, se atenderá al valor que tuvieren los bienes al tiempo de liquidarles la porción correspondiente, teniendo en cuenta los frutos o rentas hasta entonces producidos. Desde la liquidación, el crédito metálico devengará el interés legal". Díez-Picazo y Gullón, que reconocen que se trata de un precepto referido específicamente al supuesto de pago en metálico de la legítima en lugar de satisfacerla con bienes hereditarios, entienden que no hay ninguna razón lógica que impida la generalización del criterio.

2) Dedución de las deudas y cargas

Una vez obtenido el valor de los bienes del causante, se procede a restar de éstos las deudas y cargas, es decir, las que éste tuviera contraídas. No se deducen, como establece expresamente el artículo 818 CC, las deudas y cargas testamentarias. Éstas –que no son una disminución del valor de los bienes dejados, sino una disposición de parte del valor de los mismos a favor de la persona en cuyo beneficio se establece la carga (Albaladejo)– deberán deducirse del activo líquido, una vez que se ha calculado el valor de las legítimas.

El resto de las deudas y cargas hereditarias permite obtener el denominado *relictum*. Es a éste al que debe agregarse el valor de las donaciones realizadas por el causante.

3) Reunión ficticia de las donaciones

Como acaba de señalarse, para establecer el caudal hereditario sobre el que calcular la legítima, debe procederse a la denominada reunión ficticia de las donaciones realizadas en vida por el causante. Ello significa sumar al *relictum* el importe de las donaciones realizadas por éste. Actualmente –no siempre fue así–, para la doctrina resulta indiscutible que deben traerse *todas* las donaciones hechas por el causante, colacionables o no, independientemente de quiénes puedan ser los beneficiarios de las mismas (legitimarios o extraños).

La *colación* regulada en el artículo 818, 2 CC no es exactamente igual que la prevista con mayor detalle en los artículos 1035 y sig. CC, como operación previa a la partición, aunque constituyen obviamente el mismo mecanismo de consideración en la masa hereditaria de las donaciones realizadas por el causante.

Ejemplo de cálculo de la legítima

Juan, viudo, deja a su muerte dos hijos, Raquel y Alfonso. Éstos tienen derecho, como legitimarios, a dos tercios del haber hereditario. Los bienes de Juan a su muerte consisten en el inmueble donde tiene su vivienda, valorado en 240.000 euros, y en una suma de dinero que asciende a 160.000 euros. En el momento de su muerte, sus deudas ascendían a 40.000 euros. Un año antes había donado 30.000 euros a una asociación de familiares de enfermos de Alzheimer. El *relictum* sobre el que calcular la legítima consiste en el valor de los bienes de Juan (240.000 euros y 160.000 euros: 400.000 euros) menos las deudas (40.000 euros), más el *donatum* (30.000 euros). En total, el haber hereditario será de 390.000 euros. La legítima (global) de los hijos ascenderá a 260.000 euros (dos tercios) y el tercio de libre disposición a 130.000 euros.

Una vez realizadas las operaciones previstas en el artículo 818 CC, el legitimario sabe ya a cuánto asciende su legítima, cantidad que debe percibir en el momento de la partición.

• Imputación de donaciones y legados

Como acaba de señalarse, para el cálculo de la legítima han de sumarse al *relictum* las **donaciones** realizadas por el causante. Esta operación tiene además otro propósito, como es la verificación de cuál o cuáles de estas donaciones exceden la parte de libre disposición con que cuenta el testador. Dichas donaciones son las que se denominan como *inoficiosas*.

Para determinar qué donaciones son inoficiosas o no, debe llevarse a cabo la imputación de éstas a los tercios en que se divide normal e *idealmente* la herencia (tercio de legítima estricta, tercio de mejora y tercio de libre disposición).

El artículo 819 CC establece cómo debe realizarse la imputación de las donaciones:

"Las donaciones hechas a los hijos, que no tengan el concepto de mejoras, se imputarán en su legítima.

Las donaciones hechas a extraños se imputarán a la parte libre de que el testador hubiese podido disponer por su última voluntad.

En cuanto fueren inoficiosas o excedieren de la cuota disponible, se reducirán según las reglas de los artículos siguientes".

1) Las **reglas de imputación**, en función de quiénes sean los donatarios, pueden resumirse del siguiente modo:

- Donaciones en favor de hijos o descendientes legitimarios: según el artículo 819, 1 CC, se imputarán a su legítima.

Ley 41/2003

La Ley 41/2003, de 18 de noviembre introdujo una nueva redacción en el artículo 822, en la que, como se señala en su Exposición de motivos, se otorga una protección patrimonial directa a las personas con discapacidad mediante un trato favorable a la donación o legado de un derecho de habitación realizadas a éstas, cuando sean legitimarias y convivan con el donante o testador en la vivienda habitual objeto de dicho derecho. Según se establece expresamente, esta donación "no se computará para el cálculo de las legítimas si en el momento del fallecimiento ambos estuvieren conviviendo en ella".

- Donaciones en favor de descendientes no legitimarios (que como sabemos pueden ser mejorados): se imputan al tercio de mejora, si expresamente se efectúan en concepto de tal (art. 825 CC). Si la donación no se ha realizado en concepto de mejora, habrá de imputarse al tercio de libre disposición.
- Donaciones en favor de *extraños*: se trata obviamente de no legitimarios. Las donaciones realizadas a éstos se imputan a la porción de libre disposición (art. 819, 2 CC).

2) En cuanto a los **legados**, las reglas para su imputación son distintas:

- Legados en favor de los hijos o descendientes legitimarios: partiendo del artículo 828 CC, la mayoría de nuestra doctrina entiende –señala López Beltrán de Heredia (1999, pág. 365)– que los legados que no han sido imputados expresamente a la mejora deben aplicarse en primer lugar a la legítima, después a la parte libre y en lo que excedan, al tercio de mejora.

Artículo 828 CC

"La manda o legado hecho por el testador a uno de los hijos o descendientes no se reputará mejora sino cuando el testador haya declarado expresamente ser ésta su voluntad o no quepa en la parte libre".

- Legados en favor de descendientes no legitimarios: se imputan a la parte libre y en lo que exceda, a la mejora (art. 828 CC).
- Legados en favor ascendientes: si son legitimarios, se les aplican las mismas reglas que a los legados en favor de los descendientes legitimarios, si bien en este caso no opera el tercio de mejora (a la que no tienen derecho, como se sabe, los ascendientes).
- Legados en favor de extraños: estos legados en favor de quienes no son legitimarios deben imputarse al tercio de libre disposición.

El establecimiento del carácter inoficioso de una donación o de un legado supone poner en peligro la cuantía de la legítima, dicho de otro modo, puede implicar que el legitimario no reciba aquello que tiene derecho a percibir. Frente a esta posibilidad, se alza la **intangibilidad cuantitativa de la legítima**, característica predicable de ésta y que asegura precisamente que su cuantía no puede verse menguada. La defensa de la legítima, en cuanto a su cuantía, se llevará a cabo a través del mecanismo de la **reducción**.

El CC regula con detalle la **reducción de las donaciones y legados inoficiosos**. El artículo 820 CC establece la regla general, en el sentido de que primero han de reducirse las "mandas" (los legados) y si no es suficiente, las donaciones:

"Fijada la legítima con arreglo a los dos artículos anteriores, se hará la reducción como sigue:

- 1) Se respetarán las donaciones mientras pueda cubrirse la legítima, reduciendo o anulando, si necesario fuere, las mandas hechas en testamento.

2) La reducción de éstas se hará a prorrata, sin distinción alguna.

Si el testador hubiere dispuesto que se pague cierto legado con preferencia a otros, no sufrirá aquél reducción sino después de haberse aplicado éstos por entero al pago de la legítima.

3) Si la manda consiste en un usufructo o renta vitalicia cuyo valor se tenga por superior a la parte disponible, los herederos forzosos podrán escoger entre cumplir la disposición testamentaria o entregar al legatario la parte de la herencia de que podía disponer libremente el testador".

El artículo 821 CC se refiere a un supuesto específico, sobre "finca que no admite cómoda división", modificado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, que introduce un nuevo tercer párrafo que se encontraba en el artículo 822 CC:

"Cuando el legado sujeto a reducción consista en una finca que no admita cómoda división, quedará ésta para el legatario si la reducción no absorbe la mitad de su valor, y en caso contrario para los herederos forzosos: pero aquél y éstos deberán abonarse su respectivo haber en dinero.

El legatario que tenga derecho a legítima podrá retener toda la finca, con tal de que su valor no supere el importe de la porción disponible y de la cuota que le corresponda por legítima.

Si los herederos o legatarios no quieren usar del derecho que se les concede en este artículo, se venderá la finca en pública subasta a instancia de cualquiera de los interesados".

- **Pago de la legítima**

Una vez establecido a cuánto se tiene derecho, debe procederse a su pago.

El pago normalmente se realiza con bienes de la herencia. Puede afirmarse que ésta es la *regla general* por lo que atañe al pago de la legítima. Éste era el planteamiento seguido por la doctrina y la jurisprudencia antes de la Ley 11/1981, de 13 de mayo. Un planteamiento que encajaba perfectamente con las teorías dominantes entonces en cuanto a la concepción de la legítima como *pars hereditatis* o *pars bonorum*. La Ley 11/1981 supuso una modificación muy significativa de nuestro Derecho de sucesiones a este respecto, ya que dio entrada a un mayor número de supuestos, de los existentes hasta entonces, que hacen posible el pago de las legítimas con dinero extrahereditario.

Los supuestos en los que cabe el **pago en metálico** de la legítima son los siguientes:

1) Pago de la porción hereditaria en casos especiales. Estos casos se encuentran agrupados en los artículos 841 a 847 CC (redactados por la Ley 11/1981), en los que se regula la llamada **conmutación** (cuya versión viudal ya conocemos, *cf.* arts. 839 y 840 CC).

El supuesto básico de ésta aparece descrito en el artículo 841 CC del siguiente modo:

"El testador o el contador-partidor expresamente autorizado por aquél podrá adjudicar todos los bienes hereditarios, o parte de ellos, a alguno de los hijos o descendientes, ordenando que se pague en metálico la porción hereditaria de los demás legítimarios.

También corresponderá la facultad de pago en metálico en el mismo supuesto del párrafo anterior al contador-partidor dativo a que se refiere el artículo 1057 del Código civil".

2) La mejora en cosa determinada. Según el artículo 829 CC:

"La mejora podrá señalarse en cosa determinada. Si el valor de ésta excediere del tercio destinado a la mejora y de la parte de la legítima correspondiente al mejorado, deberá éste abonar la diferencia a los demás interesados".

3) El supuesto del párrafo 2 del artículo 1056 CC. Este precepto recoge un caso de una clara motivación económica:

"El testador que en atención a la conservación de la empresa o en interés de su familia quiera preservar indivisa una explotación económica o bien mantener el control de una sociedad de capital o grupo de éstas podrá usar de la facultad concedida en este artículo, disponiendo que se pague en metálico su legítima a los demás interesados. A tal efecto, no será necesario que exista metálico suficiente en la herencia para el pago, siendo posible realizar el abono con efectivo extrahereditario y establecer por el testador o por el contador-partidor por él designado aplazamiento, siempre que éste no supere cinco años a contar desde el fallecimiento del testador; podrá ser también de aplicación cualquier otro medio de extinción de las obligaciones. Si no se hubiere establecido la forma de pago, cualquier legítimario podrá exigir su legítima en bienes de la herencia. No será de aplicación a la partición así realizada lo dispuesto en el artículo 843 y en el párrafo primero de artículo 844".

Supuesto del artículo 1056, 2 CC

La actual redacción del artículo 1056, 2, como ya se ha señalado, se debe a la Ley 7/2003, de 1 de abril, de Sociedad Limitada Nueva Empresa. Esta ley, como se señala en su Exposición de motivos, desarrolló el Proyecto Nueva Empresa, el cual "tiene por objeto estimular la creación de nuevas empresas, especialmente las de pequeña y mediana dimensión, que constituyen la columna vertebral de la economía española y de la europea y son claves en la creación de puestos de trabajo". Con este propósito, entre otras medidas, "se introducen transformaciones en la legislación civil vigente en aquellos preceptos en los que se ordenan las relaciones entre los miembros de una familia y la sucesión de la unidad productiva para dotarla de instrumentos que permitan diseñar, en vida del emprendedor, la sucesión más adecuada de la empresa en todas sus posibles configuraciones: societarias, empresa individual, etc. Estas modificaciones se realizan atendiendo, además, a un criterio integrador del ordenamiento privado en el conjunto de las legislaciones civiles del Estado".

- **Protección de la legítima: la intangibilidad cuantitativa y cualitativa de la legítima**

1) La **intangibilidad cuantitativa de la legítima** supone que el legitimario no puede verse constreñido a recibir menos de lo que le corresponde por razón de ésta. Por ejemplo, el hecho de que el testador haga donaciones en vida u ordene legados en el testamento que mengüen la legítima no puede perjudicarle. Como ahora se verá, el mecanismo corrector de esta situación es la **reducción**, tanto de las donaciones –que ya sabemos que se califican como *inoficiosas*– como de los legados.

Como ya se ha indicado, si la reducción de todos los legados no resulta suficiente, deberá procederse a la de las donaciones (art. 820 CC), cuyo régimen se establece en los artículos 654 a 656 CC.

En concreto, el artículo 654 CC dispone:

"Las donaciones que, con arreglo a lo dispuesto en el art. 636, sean inoficiosas, computado el valor líquido de los bienes del donante al tiempo de su muerte, deberán ser reducidas en cuanto al exceso; pero esta reducción no obstará para que tengan efecto durante la vida del donante y para que el donatario haga suyos los frutos.

Para la reducción de las donaciones se estará a lo dispuesto en este capítulo y en los artículos 820 y 821 del presente Código".

2) La **intangibilidad cualitativa de la legítima** supone uno de los principios básicos de nuestro Derecho de sucesiones, un auténtico dogma, consistente en que la legítima ha de pagarse con bienes de la herencia y libre de todo modo, carga o gravamen, sin someterla a condición o a sustitución de ningún tipo. Si como acaba de señalarse, el pago de la legítima con los bienes de la herencia se excepciona actualmente con los diversos supuestos de pago en metálico, la señalada intangibilidad cualitativa de la legítima tampoco es absoluta.

El artículo 813, 2 CC establece la regla general y un par de excepciones, una de ellas introducida por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre:

"Tampoco podrá imponer sobre ella gravamen, ni condición, ni sustitución de ninguna especie, salvo lo dispuesto en cuanto al usufructo de viudo y lo establecido en el artículo 808 respecto de los hijos o descendientes judicialmente incapacitados".

Además de las excepciones previstas en este precepto, el artículo 824 CC permite que el tercio destinado a mejora se someta a gravamen, siempre que se establezca en favor de los legitimarios o sus descendientes.

La cautela socini o sociniana

En la práctica testamentaria se encuentra bastante extendido el nombramiento por el testador de su cónyuge viudo como heredero universal en usufructo, con apercibimiento de que si cualquiera de sus hijos o descendientes impugnan esta disposición, recibirán únicamente lo que les corresponde por legítima estricta. Esta disposición recibe su nombre del jurista italiano Mario Socino que en el siglo XVI se ocupó de ella, si bien existe desde antes, planteándose siempre su validez o no. A pesar de su utilización bastante habitual, nuestro CC no contiene (ni ha contenido) precepto alguno que se ocupe de ella. Éste es el primer argumento de los que se oponen a su validez. A este argumento añaden básicamente la prohibición de gravar la legítima ex artículo 813, 2 CC, o el hecho de que pueda comportar la preterición de los herederos forzosos (art. 814.2.2 CC). Los partidarios de este tipo de cláusulas se apoyan, por su parte, en el párrafo 3 del artículo 820 CC: "Si la manda consiste en un usufructo o renta vitalicia, cuyo valor se tenga por superior a la parte disponible, los herederos forzosos podrán escoger entre cumplir la disposición testamentaria o entregar al legatario la parte de la herencia de la que podía

Artículo 782 CC

Este artículo, que también fue modificado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, contenía (y se mantiene tras su reforma) otra excepción a la intangibilidad cualitativa de la legítima: tras establecer que las sustituciones fideicomisarias nunca podrán gravar la legítima, preveía (y prevé) la posibilidad de que pudiesen recaer sobre el tercio destinado a la mejora, siempre que beneficiasen a descendientes. La Ley de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad introdujo el supuesto de una sustitución fideicomisaria que grave la legítima estricta en beneficio de un hijo o descendiente judicialmente incapacitado en los términos establecidos en el artículo 808".

disponer libremente el testador". La jurisprudencia –bastante escasa– no es unánime. La STS 30 enero 1995, una resolución muy doctrinal, ya que utiliza como argumentos de autoridad la opinión de varios autores se muestra favorable a la validez de estas cláusulas: "El testador dispone: 'Primero. Lega a su esposa doña Catalina R. G. el usufructo universal y vitalicio de su herencia, con facultad de tomar por sí posesión del legado, con el que se entenderá pagada su legítima. El heredero que no respete esta voluntad tomará sólo su legítima estricta; y si ninguno lo hiciere, tomará la viuda el pleno dominio del tercio libre, además de su cuota legal usufructuaria'. El testador prevé que ningún heredero acepte su voluntad, cual es el caso presente y sean herederos preteridos o no, y para tal supuesto, en el que nos encontramos, decide que 'tomará la viuda el pleno dominio del tercio libre, además de su cuota legal usufructuaria', y ello no es inoficioso. El legado a la esposa del tercio de libre disposición, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 808, párrafo tercero, del Código civil, además del usufructo a que se refiere el artículo 834, es absolutamente correcto y hay que respetar la voluntad última del causante, y no puede calificarse de inoficioso el expresado legado. Bajo el imperio del Derecho común era frecuente que los testadores dejaran a sus hijos una porción hereditaria que excediera de la legítima, pero sometida a limitaciones o gravámenes, y si el hijo no se hacía cargo de éstos o atacaba la última voluntad, debía dejársele reducido a la legítima estricta. Según Roca Sastre, esta cautela Socini o Gualdense es una cláusula lícita, y añade Vallet de Goytisolo que si al testador no le es lícito gravar la legítima del hijo, en cambio no es ilícito que el hijo acepte cualquier gravamen sobre su legítima. Y continúa Roca, 'el legislador no se entromete en la libre opción del legitimario'. Puig Brutau termina resumiendo que esta cláusula es completamente admisible, y el Tribunal Supremo aceptó su validez en Sentencia de 12 diciembre 1958. En el caso presente se rechaza el gravamen y los herederos recibirán por terceras e iguales partes sus correspondientes cuotas en los tercios de mejora y legítima, pero sigue vigente el resto de la cláusula testamentaria, y tomará la viuda el tercio de libre disposición en pleno dominio, además de su cuota legal usufructuaria y 'Al no entenderlo así, la sentencia impugnada ha incurrido en un claro error en la apreciación de la prueba".

En lo que insiste mucho la jurisprudencia reciente sobre la cautela socini es en entender que la legítima estricta resulta intocable. En este sentido, se afirma en la STS 21 noviembre 2011 que "la cautela socini no puede alcanzar a la legítima estricta; es decir, el causante puede poner limitaciones o prohibiciones y dar la opción al legitimario de aceptarlas o verse reducido a percibir la legítima estricta; pero ésta es intocable, intangible. Por tanto, no cabe una prohibición que la afecte, y si se trata de prohibir la intervención judicial, nunca podrá impedir que la persona legitimaria acuda a los tribunales en protección de la legítima estricta". En el mismo sentido, véase la STS 27 mayo 2010.

1.4. La preterición y la desheredación

1.4.1. La preterición

- **Concepto**

El CC no nos ofrece un concepto de preterición. Básicamente consiste, desde el Derecho romano, en la omisión en el testamento de cualquiera de los parientes del causante que tuvieren derecho a sucederle (Lasarte Álvarez). Estos parientes con derecho a sucederle son los denominados "herederos forzosos".

Esta breve definición de la preterición nos ofrece los presupuestos –presupuestos de sistema– que deben darse para que exista la preterición, así como algunas de sus características principales:

- 1) En primer lugar, debe existir la posibilidad de que el causante pueda establecer el destino de sus bienes a través de testamento.
- 2) En segundo lugar, que existan sucesores forzosos, designados legalmente.

3) En tercer lugar, la preterición sólo puede tener lugar en el ámbito de la sucesión testada. Si el causante no se ha valido de testamento, no ha tenido oportunidad de *olvidarse* de ninguno de sus herederos forzosos.

4) En cuarto lugar, cuando al legítimario se le atribuye menos de lo que le corresponde como tal, no puede hablarse propiamente de preterición. En este caso, no puede valerse de la acción de preterición, pero sí solicitar el complemento de la legítima *ex* artículo 815 CC.

- **Clases y efectos**

1) El CC regula la preterición en el artículo 814 CC. En este precepto se diferencian los dos tipos de preterición:

- la preterición intencional y,
- la preterición errónea o no intencional.

Realmente el CC, sólo se refiere a la segunda, debiendo deducirse la llamada preterición intencional interpretando *a contrario sensu* la previsión expresa que se hace de la no intencional en el segundo párrafo del precepto.

En definitiva, la **preterición intencional** sería aquella en la que se presume que el causante, de forma consciente y deliberada, ha excluido al heredero forzoso.

La **preterición no intencional** o **errónea** se da en aquel supuesto en el que el testador ignora la existencia del heredero forzoso o éste no existe en el momento de hacer testamento. Si después de que *exista*, el causante continúa ignorándolo, sobre todo en un nuevo testamento, podría pensarse que se trata de una preterición intencional.

- **Ejemplo**

Juan fallece en febrero del 2012. En su testamento, realizado ante notario el 23 de febrero de 1981, instituye como herederos a su hijo Juan Antonio, nacido en 1985, y a su hijo Felipe, nacido en 1987. En el testamento no se menciona a María del Carmen, su tercera hija, ya que ésta nació en 1993. Debe considerarse una preterición no intencional de uno de los descendientes, por lo que, de acuerdo con el artículo 814.2.2 CC, corresponde la anulación de la institución de herederos.

2) En cuanto a los **efectos**, el artículo 814, 1 CC establece un efecto que puede calificarse como de carácter general, y aplicable por consiguiente a la preterición intencional, en el sentido de que la "La preterición de un heredero forzoso no perjudica la legítima", debiendo reducirse, caso de que se produzca, "la institución de heredero antes que los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias".

Como efectos específicos para la preterición no intencional o errónea, cuando además ésta es de hijos o descendientes, el artículo 814.2 CC prevé dos posibilidades:

- 1) Si resultan preteridos todos, se anularán las disposiciones testamentarias de contenido patrimonial.
- 2) Si la preterición es de sólo algún descendiente, se anulará la institución de herederos, pero valdrán las mandas y mejoras ordenadas por cualquier título, en cuanto unas y otras no sean inoficiosas. No obstante, la institución de heredero a favor del cónyuge sólo se anulará cuando perjudique a las legítimas.

1.4.2. La desheredación

- **Concepto**

El sistema de legítimas es contemplado –para algunos muy negativamente– como una limitación a la libertad de testar. La existencia de unos sucesores, familiares del causante, que forzosamente deben sucederle se aviene perfectamente con la obligación que tiene éste de no desconocerlos u *olvidarlos* en su testamento. Si así sucede, como acabamos de ver, nos encontraremos ante un supuesto de preterición.

Ahora bien, esta imposición de unos sucesores al causante testador no puede ser ilimitada. Pueden existir supuestos en los que ostentar la condición de heredero forzoso o legítimario cabe que sea objetivamente injusta. En el fundamento del sistema legítimario se encuentra la familia y su unidad, basada, sin ponernos sentimentales, en el afecto. Si esta unidad familiar no existe, lo que puede constatarse en determinadas circunstancias o actos, debe ofrecerse al causante la oportunidad de excluir justificadamente de la herencia al legítimario que no merezca ostentar tal cualidad.

Desheredar no es más que privar al legítimario, de forma expresa, en el testamento, de su condición de tal, cuando éste incurre en algunas de las causas previstas por la Ley.

De forma resumida, los requisitos de la desheredación, debiendo además concurrir ambos, serían:

- 1) Que el legítimario haya incurrido en alguna de las causas legales de desheredación (arts. 852 a 855 CC).

2) Que el testador haga constar expresamente en el testamento su voluntad de privar al heredero forzoso de aquello que le corresponde por ley, alegando la causa legal en que se funda (art. 849 CC).

• Causas de desheredación

Las causas de desheredación vienen establecidas en los artículos 852 a 856 CC.

El artículo 852 CC establece, con carácter general, como justas causas de desheredación las de incapacidad por indignidad para suceder, contempladas en el artículo 756 CC con los números 1, 2, 3, 5 y 6, si bien su aplicación se ajustará a los términos previstos en los artículos 853, 854 y 855.

Las causas de indignidad para suceder (art. 756 CC), que sirven también como causas de desheredación, según de qué desheredado se trate, son las siguientes:

Son incapaces de suceder por causa de indignidad:

1.º El que fuera condenado por sentencia firme por haber atentado contra la vida, o a pena grave por haber causado lesiones o por haber ejercido habitualmente violencia física o psíquica en el ámbito familiar al causante, su cónyuge, persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes.

2.º El que fuera condenado por sentencia firme por delitos contra la libertad, la integridad moral y la libertad e indemnidad sexual, si el ofendido es el causante, su cónyuge, la persona a la que esté unida por análoga relación de afectividad o alguno de sus descendientes o ascendientes.

Asimismo el condenado por sentencia firme a pena grave por haber cometido un delito contra los derechos y deberes familiares respecto de la herencia de la persona agraviada.

También el privado por resolución firme de la patria potestad, o removido del ejercicio de la tutela o acogimiento familiar de un menor o persona con la capacidad modificada judicialmente por causa que le sea imputable, respecto de la herencia del mismo.

3.º El que hubiese acusado al causante de delito para el que la ley señala pena grave, si es condenado por denuncia falsa.

5.º El que, con amenaza, fraude o violencia, obligare al testador a hacer testamento o a cambiarlo.

6.º El que por iguales medios impidiera a otro hacer testamento, o revocar el que hubiese hecho, o suplantare, ocultare o alterare otro posterior.

En los artículos 853, 854 y 855 CC, se regulan las causas de desheredación de los hijos y descendientes, de los padres y ascendientes, y del cónyuge. En concreto, establecen:

Ley 41/2003

Lo que resulta lamentable es que el legislador se haya dejado fuera –una vez más nos encontramos ante una deficiente (por *despistada*, hay que pensar) técnica legislativa– el número 7, introducido por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre. Éste contempla, en el caso de la sucesión de una persona con discapacidad, la indignidad de "las personas con derecho a la herencia que no le hubieren prestado las atenciones debidas, entendiéndose por tales las reguladas en los artículos 142 y 146 del Código civil". Se trata de una causa de indignidad que podría perfectamente operar como causa de desheredación, tanto de hijos y descendientes como de ascendientes.

Causas de indignidad para suceder

La remisión a las causas de indignidad para suceder no es completa, ya que deja fuera, por obvias razones de imposibilidad de aplicación, la causa prevista en el número 4 del precepto: "El heredero mayor de edad que, sabedor de la muerte violenta del testador, no la hubiese denunciado dentro de un mes a la justicia, cuando ésta no hubiera procedido ya de oficio. Cesará esta prohibición en los casos en que, según la ley, no hay la obligación de acusar".

- Causas de desheredación de los hijos y descendientes.

Artículo 853 CC

"Serán también justas causas para desheredar a los hijos y descendientes, además de las señaladas en el artículo 756 con los números 2.º, 3.º, 5.º y 6.º, las siguientes:

1.ª Haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que le deshereda.

2.ª Haberle maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra.

- Causas de desheredación de los ascendientes.

Artículo 854 CC

"Serán justas causas para desheredar a los padres y ascendientes, además de las señaladas en el artículo 756, con los números 1.º, 2.º, 3.º, 5.º y 6.º, las siguientes:

1.ª Haber perdido la patria potestad por las causas expresadas en el artículo 170.

2.ª Haber negado los alimentos a sus hijos o descendientes sin motivo legítimo.

3.ª Haber atentado uno de los padres contra la vida del otro, si no hubiere habido entre ellos reconciliación".

- Causas de desheredación del cónyuge.

Artículo 855 CC

"Serán justas causas para desheredar al cónyuge, además de las señaladas en el artículo 756, con los números 2.º, 3.º, 5.º y 6.º, las siguientes:

1.ª Haber incumplido grave o reiteradamente los deberes conyugales.

2.ª Las que dan lugar a la pérdida de la patria potestad, conforme al artículo 170.

3.ª Haber negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge.

4.ª Haber atentado contra la vida del cónyuge testador, si no hubiere mediado reconciliación".

- Los efectos de la desheredación. La reconciliación.

En cuanto a los efectos de la desheredación, se distingue entre la justa y la injusta.

- La desheredación **justa** tiene por efecto la privación de la legítima. Si la causa de desheredación es además causa de indignidad, el desheredado se ve privado también, en tanto que indigno, de sus derechos *abintestato*.
- La desheredación **injusta** es aquella que no se basa en una de las causas previstas legalmente, o que ha sido realizada sin expresar causa alguna, o por causa que, si resulta contradicha, no logra probarse. El artículo 851 CC prevé expresamente sus consecuencias: anulación de la institución de he-

Efectos de la desheredación

Los efectos de la desheredación se amortiguan respecto de los hijos o descendientes del desheredado, que podrán acceder, por medio del derecho de representación, a la herencia de su ascendiente, según dispone el artículo 857 CC: "Los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto de la legítima".

redero y validez de los legados, mejoras y demás disposiciones testamentarias en lo que no perjudiquen a dicha legítima.

El artículo 856 CC contempla la posibilidad de que se produzca con posterioridad a la desheredación la **reconciliación** del ofensor y el ofendido. Si la reconciliación es anterior al testamento, el causante queda privado de su derecho a desheredar. Si es posterior, deja sin efecto la desheredación ya realizada, lo que podrá ser alegado por el presunto desheredado cuando otros coherederos intentasen hacerla valer.

1.5. Las reservas hereditarias

Esta figura, en sus dos modalidades viudal y lineal, sirve para establecer que determinados bienes de un determinado origen deben tener también un destino determinado. Esto se logra encargando a una persona, el reservista, la conservación de esos bienes para otro u otros, el reservatario o los reservatarios.

Nuestro CC contempla dos tipos de reserva: la llamada **reserva viudal**, prevista en los artículos 968 a 980, y la **reserva lineal**, a la que se dedica exclusivamente el artículo 811.

Las reservas se ponen de manifiesto en la muerte del reservista. Es el momento en el que debe producirse la consumación de la reserva, es decir, que determinados bienes, singularizados por su origen, pasen a un sujeto o sujetos concretos (reservatarios) para quienes los ha conservado el reservista.

Esta circunstancia es la que explicaría su estudio con ocasión de la sucesión legítima. En definitiva, las reservas delimitan el alcance de ésta, ya sustraen determinados bienes de la libre disposición del causante, pero también de las legítimas.

1.5.1. La reserva viudal

- **Supuestos**

1) Los **supuestos básicos** de reserva viudal aparecen previstos en los artículos 968 y 969 CC:

Artículo 968 CC

"Además de la reserva impuesta en el artículo 811, el viudo o viuda que pase a segundo matrimonio estará obligado a reservar a los hijos y descendientes del primero la propiedad de todos los bienes que haya adquirido de su difunto consorte por testamento, por sucesión intestada, donación u otro cualquier título lucrativo; pero no su mitad de gananciales".

Artículo 969 CC

"La disposición del artículo anterior es aplicable a los bienes que, por los títulos en él expresados, haya adquirido el viudo o viuda de cualquiera de los hijos de su primer matrimonio, y los que haya habido de los parientes del difunto por consideración a éste".

De ambos preceptos, siguiendo a Díez-Picazo y Gullón, se pueden extraer los **presupuestos** de la reserva del cónyuge viudo:

- a) La disolución del matrimonio por muerte, *esencial* para la adquisición de la condición de viudo.
- b) La celebración de un segundo o ulterior matrimonio.
- c) La existencia entonces de hijos o descendientes de un matrimonio anterior.

2) Otros supuestos de reserva viudal se contemplan en el artículo 980 CC:

"La obligación de reservar impuesta en los anteriores artículos será también aplicable:

1) Al viudo que durante el matrimonio haya tenido o en estado de viudez tenga un hijo no matrimonial.

2) Al viudo que adopte *plenamente* a otra persona. Se exceptúa el caso de que el adoptado sea hijo del consorte de quien descienden los que serían reservatarios.

Dicha obligación de reservar surtirá efecto, respectivamente, desde el nacimiento o la adopción del hijo".

- **Sujetos**

Los sujetos de la reserva viudal han sido adelantados ya con carácter general:

- El **reservista** que es aquél a quien el CC obliga a reservar determinados bienes, que en el caso de la reserva viudal es el viudo o viuda.
- Los **reservatarios** son los hijos y descendientes del matrimonio del que formaba parte el viudo o viuda reservista y para los que éste conserva los bienes. Los reservatarios son en este supuesto, obviamente, los hijos comunes del matrimonio.

- **Bienes reservables**

Los bienes reservables son:

1) De acuerdo con el artículo 968 CC, los bienes adquiridos por el cónyuge viudo de su difunto consorte por testamento, por sucesión intestada, donación u otro cualquier título lucrativo, pero no su mitad de gananciales.

2) Conforme al artículo 969 CC, los bienes adquiridos por el viudo o la viuda, también por testamento, por sucesión intestada, donación u otro cualquier título lucrativo, de los hijos de su primer matrimonio, y los que haya habido de los parientes del difunto por consideración a éste.

- **Cese de la obligación de conservar**

Una vez se dan los presupuestos señalados y sobre los bienes reservables que acaban de describirse, hay que considerar nacida la obligación de reservar. Esta obligación puede no obstante cesar antes de que tenga lugar su consumación con la muerte del reservista. El CC establece dos supuestos de cese de la obligación del reservista:

- Según el artículo 970 CC:

"Cesará la obligación de reservar cuando los hijos de un matrimonio, mayores de edad, que tengan derecho a los bienes, renuncien expresamente a él, o cuando se trate de cosas dadas o dejadas por los hijos a su padre o a su madre, sabiendo que estaban segunda vez casados".

- El artículo 971 CC previene un supuesto que puede considerarse más bien una no consumación de la reserva:

"Cesará además la reserva si al morir el padre o la madre que contrajo segundo matrimonio no existen hijos ni descendientes del primero".

- **Contenido de la reserva viudal**

Cabe diferenciar, respecto del contenido, dos fases o momentos de la reserva: una desde que nace obligación de reservar, al concurrir los requisitos necesarios para ellos, y que alcanza hasta la muerte del reservista (es la denominada situación de **pendencia**), y otra, que se desencadena con la muerte del reservista y en la que tiene lugar la **consumación** de la reserva, siempre y cuando existan reservatarios.

1) Hasta la consumación: situación de pendencia

Existe una clara distinción entre la posición jurídica del reservista y la del reservatario.

a) El reservista

El CC se ocupa de aquello que puede hacer y no hacer el reservista. Hay que presuponer para éste, dada la función que desempeña –*conserva* bienes para otro u otros–, que sus posibles actuaciones estarán condicionadas a evitar la frustración de los derechos de los reservatarios.

En este sentido, la posición jurídica del reservista se concreta en:

- *Obligación de conservar los bienes reservables* (art. 978.2 CC *a sensu contrario*).
- *Obligación de adoptar las medidas de seguridad que aseguran los derechos de los reservatarios*. En concreto, el artículo 977 CC prevé como tales: "El viudo o la viuda, al repetir matrimonio, hará inventariar todos los bienes sujetos a reserva, anotar en el Registro de la Propiedad la calidad de reservables de los inmuebles con arreglo a lo dispuesto en la Ley Hipotecaria, y tasar

los muebles". El artículo 978 CC refuerza estas medidas con el hecho de que debe asegurarse por medio de hipoteca: 1.º La restitución de los bienes muebles no enajenados en el estado que tuvieren al tiempo de su muerte. 2.º El abono de los deterioros ocasionados o que se ocasionaren por su culpa o negligencia. 3.º La devolución del precio que hubiese recibido por los bienes muebles enajenados o la entrega del valor que tenían al tiempo de la enajenación, si ésta se hubiese hecho a título gratuito. 4.º El valor de los bienes inmuebles válidamente enajenados"

- *Enajenación de bienes inmuebles.* El artículo 974 CC dispone que "Serán válidas las enajenaciones de los bienes inmuebles reservables hechas por el cónyuge sobreviviente antes de celebrar segundas bodas, con la obligación, desde que las celebre, de asegurar el valor de aquéllos a los hijos y descendientes del primer matrimonio". El artículo 975 CC, por su parte, prevé que "La enajenación que de los bienes inmuebles sujetos a reserva hubiere hecho el viudo o la viuda después de contraer segundo matrimonio subsistirá únicamente si a su muerte no quedan hijos ni descendientes del primero, sin perjuicio de lo dispuesto en la Ley Hipotecaria".
- *Enajenación de bienes muebles.* Al respecto establece el artículo 976 CC que "Las enajenaciones de los bienes muebles hechas antes o después de contraer segundo matrimonio serán válidas, salvo siempre la obligación de indemnizar".
- *Facultades dispositivas "mortis causa".* El reservista no puede disponer de los bienes reservables, ya que éstos tienen determinado su destino por ministerio de ley. La única excepción es la facultad de mejorar que le otorga el artículo 972 CC: "A pesar de la obligación de reservar, podrá el padre, o madre, segunda vez casado, mejorar en los bienes reservables a cualquiera de los hijos o descendientes del primer matrimonio, conforme a lo dispuesto en el artículo 823".

b) El reservatario

Mientras dura la pendencia de la reserva, los reservatarios –o mejor: los que van a convertirse en tales, en tanto que beneficiarios de los bienes que conserva el reservista para ello– no ostentan ningún derecho sobre los bienes reservados. La ley se encarga, como acabamos de ver, de establecer una serie de medidas, a cuya adopción está obligado el reservista, para asegurar el cumplimiento de la expectativa de los reservatarios. Prácticamente lo único que pueden hacer los reservatarios durante este periodo es demandar y exigir el cumplimiento de estas medidas por parte de los reservistas.

2) Consumación de la reserva

Para la consumación de la reserva tienen que darse dos requisitos:

- a) Que se produzca la muerte del reservista.
- b) Que sobrevivan hijos o descendientes del matrimonio anterior del reservista.

Si se dan estas dos circunstancias, se desencadena el proceso esbozado en el artículo 973 CC, según el cual los reservatarios

"sucederán en los bienes sujetos a reserva, conforme a las reglas prescritas para la sucesión en línea descendente, aunque en virtud de testamento hubiesen heredado desigualmente al cónyuge premuerto o hubiesen repudiado su herencia".

1.5.2. La reserva lineal

- **Concepto y presupuestos**

La llamada reserva lineal (o troncal) aparece descrita, de forma no muy afortunada, en el artículo 811 CC:

"El ascendiente que heredare de su descendiente bienes que éste hubiere adquirido por título lucrativo de otro ascendiente, o de un hermano, se halla obligado a reservar los que hubiere adquirido por ministerio de la ley en favor de los parientes que estén dentro del tercer grado y pertenezcan a la línea de donde los bienes proceden".

Algunos autores (Lacruz Berdejo, Díez-Picazo y Gullón, Lasarte Álvarez) suelen citar, con propósito aclaratorio del artículo 811 CC, un texto de Alonso Martínez, en el que éste expone, con tono didáctico, un caso subsumible en el mismo: "Hay un caso, no del todo raro, que subleva el sentimiento de cuantos lo imaginan o lo ven. El hijo mayor de un magnate sucede a su padre en la mitad íntegra de pingües mayorazgos, tocando a sus hermanos un lote modestísimo en la división de la herencia paterna; aquel hijo se casa y fallece al poco tiempo, dejando un tierno vástago; la viuda, joven todavía, contrae segundas nupcias y tiene la desdicha de perder al hijo de su primer matrimonio, heredando toda su fortuna, con exclusión de la madre y hermanos de su primer matrimonio. No hay para qué decir que si hay descendientes del segundo matrimonio, a ellos se transmite en su día la herencia. Por donde resulta el irritante espectáculo de que los vástagos directos del magnate viven en la estrechez y tal vez en la miseria, mientras gozan de su rico patrimonio personas extrañas a su familia, y que, por un orden natural, le son profundamente antipáticas".

Como señala Lacruz Berdejo, el artículo 811 CC es en cierto modo consecuencia del proceso desvinculador. Suprimidos los mayorazgos y las vinculaciones, en el Derecho común se rechaza la troncalidad en la sucesión intestada, lo que podía provocar –como pone de manifiesto Alonso Martínez– un auténtico problema de equidad, planteado en el desplazamiento sucesorio de masas de bienes que, procedentes de una familia, por morir intestado su propietario, pasan a otra distinta, por ser los parientes más próximos.

Para hacer frente a estos supuestos, se piensa el artículo 811 CC. El resultado, dados los innumerables problemas interpretativos que ha generado tradicionalmente, no ha sido muy exitoso.

Los **presupuestos** de la reserva lineal hay que cifrarlos en la existencia de dos transmisiones:

- Primera, cronológicamente también, la transmisión a título lucrativo que se produce de un ascendiente a un descendiente, o de un hermano a otro hermano.

- Segunda, como consecuencia de la anterior, la transmisión que realiza el descendiente adquirente de los bienes recibidos a otro ascendiente.
- **Reservista y reservatarios**

El **reservista** es el titular de la obligación de reservar, que en este supuesto es el ascendiente (padres, abuelos o incluso de ulterior grado, ya que el artículo 811 CC no especifica más) que hereda del descendiente.

Los **reservatarios**, aquellos en cuyo favor se realiza la reserva, según el artículo 811 CC, son los parientes que estén dentro del tercer grado y que pertenezcan a la línea de donde los bienes proceden.

- **Bienes reservables**

Los bienes reservables vienen determinados por esa doble característica que antes señalábamos: son los que el ascendiente recibe por ministerio de ley del descendiente, que a su vez los obtuvo por título gratuito de otro ascendiente o de un hermano.

El descendiente no tiene obligación de conservar los bienes que recibe del ascendiente o de un hermano, por lo que a su muerte éstos pueden no existir en su patrimonio. Se plantea en este caso la aplicación del principio de subrogación real, es decir, si la reserva podrá tener lugar sobre los bienes que han sustituido a los reservables en el patrimonio del descendiente. El Tribunal Supremo ha dado una respuesta afirmativa a esta cuestión, estimando que son reservables tanto los bienes que se reciben del ascendiente o de un hermano, como los que los sustituyen. El problema, obviamente, puede ser la localización de esos nuevos bienes en el patrimonio del descendiente.

- **Fases de la reserva lineal**

Del mismo modo que sucede en la reserva viudal pueden diferenciarse dos fases o momentos:

- 1) El periodo que se inicia con la muerte del descendiente, que es heredado por el ascendiente, convirtiéndose en reservista. Este periodo dura mientras éste vive. Es la fase de **reserva pendiente**.
- 2) La llamada **reserva consumada**, que se produce cuando muere el reservista y existen, es imprescindible, reservatarios.

La denunciada escasez del artículo 811 CC se pone de manifiesto en la falta de regulación del contenido de cada una de estas fases. Ello se resuelve con la aplicación, admitida de manera general y en lo que sea posible, de las normas que regulan la reserva viudal.

1.5.3. El derecho de retorno o reversión

El artículo 812 CC dispone que

"Los ascendientes suceden con exclusión de otras personas en las cosas dadas por ellos a sus hijos o descendientes muertos sin posteridad, cuando los mismos objetos donados existan en la sucesión. Si hubieran sido enajenados, sucederán en todas las acciones que el donatario tuviera con relación a ellos, y en el precio si se hubieren vendido, o en los bienes con que se hayan sustituido, si los permutó o cambió".

Se ha discutido la exacta naturaleza del derecho que reconoce este precepto a los ascendientes. Sea como fuere, se trata de un derecho establecido por ley y que supone la exclusión de determinados bienes de la herencia y, lo que es más importante, la de los derechos de aquellas personas que pudieran tener sobre ellos por su condición de legitimarios.

2. La sucesión legal

2.1. Concepto, fundamento y características

Ya sabemos que la sucesión puede ser ordenada por el causante de forma voluntaria, a través de testamento o, en menor medida en el Derecho común, por medio de pacto o contrato sucesorio. A falta de éstos, es el propio ordenamiento jurídico, la ley, la que establece quiénes son los llamados a la herencia, en qué orden y en qué porcentaje o proporción. Todo ello constituye la llamada **sucesión legal**.

El artículo 658 CC establece:

"La sucesión se defiere por la voluntad del hombre manifestada en testamento y, a falta de éste, por disposición de la ley. La primera se llama testamentaria y la segunda legítima".

1) En cuanto al **fundamento** de la sucesión legal, hay que tener claras dos ideas:

- Que el propósito principal del legislador es arbitrar un sistema para que no quede vacante el patrimonio del causante, que no se ha preocupado en establecer, mediante testamento o contrato, cómo debe tener lugar su propia sucesión. Se trata de una cuestión cuya regulación demanda la más elemental de las organizaciones sociales. Sin exagerar, hay quien la considera casi una cuestión de orden público.
- Que se trata, más que de un tipo de sucesión *mortis causa*, de un tipo de delación hereditaria. Es decir, una vez producida la muerte del causante, y en defecto de que éste, voluntariamente, a través de testamento o de pacto, haya designado a quiénes ha de transmitirse su patrimonio, la ley determina quiénes deben ser éstos. La ley, debemos avanzar, llama como herederos a tres categorías de personas: los parientes (hasta un determinado grado), el viudo o viuda y el Estado (*cf.* art. 913 CC).

2) Con carácter general, siguiendo a Valpuesta Fernández, las **características** de la sucesión legal serían las siguientes:

- a) El llamamiento a la herencia se determina por la ley, de acuerdo con los criterios elaborados por el propio legislador.
- b) Conforme a la tradición jurídica romana, es supletoria de la sucesión voluntaria, ya que se recurre a ella en defecto o insuficiencia de ésta.

Sucesión legal

Las otras denominaciones de esta sucesión ordenada y organizada por ley pueden resultar problemáticas por equívocas. La denominación **sucesión legítima** induce a error con la sucesión legitimaria o forzosa. Por su parte, también se la conoce como **sucesión abintestato** o **sucesión intestada**, lo que la circunscribe a aquella sucesión que no tiene lugar mediante testamento, no contemplando la sucesión contractual.

c) Contrariamente al sistema propio del Derecho romano (*Nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*), es compatible con la sucesión voluntaria cuando el causante no ha dispuesto en ésta de todos sus bienes (cfr. art. 658, 3 CC).

d) El llamamiento a la herencia es siempre a título de heredero, incluso cuando el sucesor es el Estado. La única excepción es el cónyuge viudo cuando es llamado exclusivamente por la cuota legal usufructuaria.

e) El llamamiento de los herederos legales requiere de declaración oficial. Es la llamada **declaración de herederos abintestato**. Ésta, que aporta el título formal de heredero, puede obtenerse mediante resolución judicial en un procedimiento contencioso o mediante declaración notarial en un expediente voluntario. Recientemente, la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, atribuye al notario la competencia exclusiva para declarar herederos abintestato, tanto si estos son descendientes como ascendientes, cónyuge o parientes colaterales del difunto, eliminado así la competencia que se reservaba al juez respecto de estos últimos. El procedimiento para la declaración notarial de herederos abintestato está previsto en los artículos 55 y 56 del Reglamento Notarial, modificados ampliamente por la mencionada Ley 15/2015, de Jurisdicción Voluntaria.

3) Los **sistemas de sucesión legal**, los principios y reglas establecidos por ley para ordenar el destino de la herencia del causante pueden ser diversos. El legislador puede optar entre distintos modos de organizar la sucesión del causante que no ha decidido cómo hacerlo o que, habiéndolo decidido, su disposición resulta insuficiente. Existe una larga tradición histórica en cuanto a la decantación de estos sistemas. De forma general, suelen diferenciarse dos:

- El sistema **subjetivo** o **personal**, que atiende exclusivamente, a la hora de designar sucesores, al parentesco de éstos respecto al causante. Dentro de éste existen dos subsistemas: el llamado **de las tres líneas (descendente, ascendente y colateral)**, sistema romano adoptado en nuestro Derecho común, y el **de parentela**, que prefiere la estirpe a los grados de parentesco propiamente dichos.

En el sistema subjetivo o personal, el criterio es sólo y exclusivamente el parentesco con el causante. Este parentesco puede establecerse a partir de las líneas a las que éstos pertenecen (el sistema romano de las tres líneas sería el adoptado por nosotros) o bien a través del sistema germánico de parentelas, en el que la sucesión se produce a favor de una de éstas, resultante de agrupar a los ascendientes con sus descendientes.

- El sistema **objetivo** o **real**, también denominado **troncal**, que combina el parentesco con la procedencia troncal de los bienes. La condición de heredero no se determina por la relación de parentesco con el causante de la herencia, sino por la que se tiene con el antiguo titular del bien.

Herederos legitimarios

Hay que tener presente que la sucesión legal no excluye la aplicación de las normas sobre la sucesión legitimaria. Los herederos forzosos o legitimarios pueden ser perfectamente herederos legales. Lo normal es que los legitimarios reciban a través de la sucesión legal más de lo que les corresponde como herederos forzosos. Por otro lado, el cónyuge viudo conserva sus derechos legitimarios cuando concurre con herederos determinados legalmente.

Se trata de un sistema de origen medieval que presenta unas indudables desventajas con relación al sistema subjetivo o personal. Su aplicación no resulta fácil, ya que debe establecerse el origen de todos los bienes del causante. Por otro lado, los bienes que no tengan ese carácter familiar quedarán fuera de la sucesión determinada de este modo. Quizá todo ello explique su vigencia circunscrita a algunos de nuestros Derechos civiles territoriales (Aragón, Navarra, Vizcaya y Álava, y Cataluña).

4) Los presupuestos de la sucesión legal, es decir, en qué casos tiene lugar ésta, vienen establecidos en el artículo 912 CC:

Artículo 912 CC

"1.º Cuando uno muere sin testamento, o con testamento nulo, o que haya perdido después su validez.

2.º Cuando el testamento no contiene institución de heredero en todo o en parte de los bienes, o no dispone de todos los que corresponden al testador. En este caso, la sucesión legítima tendrá lugar solamente respecto de los bienes de que no hubiese dispuesto.

3.º Cuando falta la condición puesta a la institución de heredero, o éste muere antes que el testador, o repudia la herencia sin tener sustituto y sin que haya lugar al derecho de acrecer.

4.º Cuando el heredero instituido es incapaz de suceder".

El artículo 912 CC presenta una redacción prolija y detallada. Ello no evita que haya sido criticado por su carácter incompleto. Está claro que el precepto parte, como supuesto base, de la idea de que la sucesión legal tiene lugar cuando no hay testamento, supuesto al que debe añadirse aquellos otros que presuponen la existencia de disposiciones testamentarias, válidas y eficaces, pero que no resuelven de forma íntegra y total cómo debe destinarse el caudal hereditario.

Después de admitir que el artículo 912 CC presenta lagunas evidentes (por ejemplo, no se refiere a la preterición ni a la destrucción del testamento), Lasarte Álvarez resume de forma didáctica los casos de aplicación de la sucesión intestada (denominación que prefiere, frente a la de sucesión legal):

a) Supuestos de inexistencia de testamento, trátase de inexistencia propiamente o de ineficacia o pérdida de efectos, sea cual fuere la causa determinante de ella.

b) Supuestos de insuficiencia del testamento que, por no alcanzar al conjunto de los bienes hereditarios, conlleva la apertura de la sucesión intestada respecto de una parte de la herencia.

c) Supuestos de frustración de las disposiciones testamentarias o de alguna de ellas por razones inherentes al instituido (premorienza, incapacidad, indignidad, repudiación) o de cualquier otro tipo (básicamente las relativas al incumplimiento de las determinaciones accesorias: condición, término y modo).

2.2. Sistema de sucesión legal en el Derecho común. Supuestos de sucesión legal

El artículo 913 CC previene, después de que el artículo 912 CC establezca en qué supuestos tiene lugar esta sucesión determinada legalmente, el diseño básico de cómo tendrá lugar ésta:

Artículo 913 CC

"A falta de herederos testamentarios, la ley defiere la herencia a los parientes del difunto, al viudo o viuda y al Estado".

Desarrollando este precepto de forma resumida, la sucesión tiene lugar conforme al siguiente orden:

- 1) Los hijos del causante (o sus descendientes por derecho de representación).
- 2) Los ascendientes.
- 3) El cónyuge viudo.
- 4) Los colaterales, hasta el cuarto grado.
- 5) El Estado.

La sucesión legal en los Derechos civiles autonómicos

Los Derechos civiles autonómicos se preocupan en establecer su propio sistema de sucesión legal.

a) En el libro cuarto del Código civil de Cataluña de 2008 se dedica el título IV a la sucesión intestada. En el artículo 441-2 determina quiénes son los llamados:

"En la sucesión intestada, la ley llama como herederos del causante a los parientes por consanguinidad y por adopción y al cónyuge viudo o al conviviente en pareja estable superviviente en los términos, con los límites y en los órdenes establecidos por el presente código, sin perjuicio, si procede, de las legítimas."

b) El Código del Derecho Foral de Aragón regula en el título VII (artículos 516 a 536) la que denomina sucesión legal.

El orden de la sucesión legal se establece en el artículo 517 Código del Derecho Foral de Aragón:

"1. En la sucesión legal la herencia se defiere en primer lugar a los parientes de la línea recta descendente.

"2. En defecto de descendientes:

"1.º Los bienes recobrables y los troncales se defieren a las personas con derecho a recobro y a los parientes troncales, respectivamente.

"2.º Los bienes no recobrables ni troncales, y también estos si no hay parientes con derecho preferente, se defieren, sucesivamente, a los ascendientes, al cónyuge, a los colaterales hasta el cuarto grado y a la Comunidad Autónoma o, en su caso, al Hospital de Nuestra Señora de Gracia".

c) En el título XIV de la compilación del Derecho Civil Foral de Navarra de 1973 se regula la sucesión legal, en las Leyes 300 a 314. La Ley 304 –modificada en 1987 y 2000– establece de forma detallada su orden de suceder:

"La sucesión legal en bienes no troncales se deferirá por el siguiente orden de llamamientos, cada uno de los cuales será en defecto de todos los anteriores y excluirá a todos los posteriores:

- 1) Los hijos matrimoniales, los adoptados con adopción plena y los no matrimoniales cuya filiación llegue a determinarse legalmente; por partes iguales, y con derecho de representación en favor de sus respectivos descendientes.
- 2) Los hermanos de doble vínculo por partes iguales, y los descendientes de los premuertos, por representación.
- 3) Los hermanos de vínculo sencillo por partes iguales, y los descendientes de los premuertos, por representación.

4) Los ascendientes de grado más próximo. Si fuesen de distintas líneas, la herencia se dividirá por mitad entre ambas, y dentro de cada línea, por partes iguales.

5) El cónyuge o pareja estable no excluido del usufructo de fidelidad conforme a la Ley 254.

6) Los colaterales no comprendidos en los números 2 y 3 hasta el sexto grado, sin distinción de vínculo doble o sencillo, ni de líneas, excluyendo los de grado más próximo a los de más remoto, sin representación y siempre por parte iguales.

7) En defecto de los parientes comprendidos en los números anteriores, sucederá la Comunidad Foral de Navarra, que aplicará la herencia a instituciones de beneficencia, instrucción, acción social o profesionales, por mitad entre instituciones de la Comunidad y municipales de Navarra".

d) En la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco se regula la sucesión legal o intestada en los artículos 118 a 124. La peculiaridad fundamental es la distinción entre bienes troncales y no troncales para determinar quiénes deben ser los sucesores.

2.2.1. La sucesión de los hijos y descendientes

El artículo 930 CC dispone que

"La sucesión corresponde en primer lugar a la línea recta descendente".

El artículo 931 CC especifica que

"Los hijos y descendientes suceden a sus padres y demás ascendientes sin distinción de sexo, edad o filiación".

En la sucesión legal de los hijos o descendientes han de tenerse en cuenta una serie de extremos –partiendo de que los hijos son los llamados en primer lugar, que–, ponen en funcionamiento algunos mecanismos sucesorios que ya conocemos (módulo "El Derecho de Familia. El parentesco. Los alimentos"):

1) En primer lugar, cuando son varios los hijos llamados a suceder y uno de ellos premuere al causante o resulta incapaz de sucederle o es desheredado, se llama a sus descendientes por *derecho de representación* (art. 929 CC).

2) En segundo lugar, cuando el hijo muere con posterioridad al causante y no ha aceptado o repudiado la herencia, opera el *ius transmissionis*, esto es, la posibilidad de que sus herederos se pronuncien al respecto (*cfr.* art. 1006 CC).

3) En tercer lugar, opera limitadamente el *derecho de acrecer*, de acuerdo con lo previsto, de forma general, en el artículo 922 CC:

"Si hubiere varios parientes de un mismo grado, y alguno o algunos no quisieren o no pudieren suceder, su parte acrecerá a los otros del mismo grado, salvo el derecho de representación cuando deba tener lugar".

De forma resumida, la sucesión legal de los hijos y descendientes opera conforme a las siguientes reglas:

1) Si existen descendientes, no son llamados los ascendientes (art. 930 CC).

Ley 11/1981

Este precepto puede extrañar contemplado hoy día. Su redacción actual se debe a la reforma llevada a cabo por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, en la que se sustituye la redacción original del CC: "Los hijos legítimos y sus descendientes suceden a los padres y demás ascendientes sin distinción de sexo ni edad, y aunque procedan de distintos matrimonios". La instauración del principio de igualdad en el artículo 14 CE, obligaba, junto con el artículo 39 CE, a eliminar cualquier discriminación por razón de nacimiento. A partir de esta reforma, los hijos, sea cual sea su origen, matrimonial, extra-matrimonial o adoptivo, heredarán por igual.

2) Si concurren los descendientes con el cónyuge viudo, este conserva su cuota legal usufructuaria (*cf.* arts. 834 y 837-2 CC).

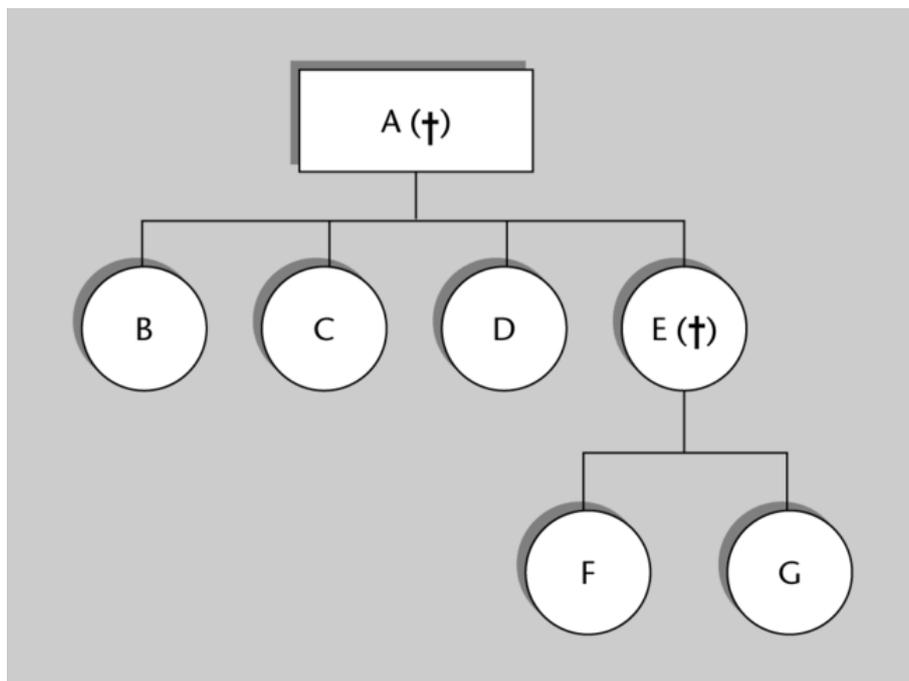
3) Los hijos del causante, que le heredan por derecho propio, dividirán la herencia *por cabezas*, es decir, en partes iguales (arts. 932 y 934 CC).

4) Los nietos y demás descendientes de un hijo, cuando concurren con otros hijos, heredan por derecho de representación, *por estirpes*, dividiendo la cuota que les corresponde en partes iguales si son varios (arts. 926 y 934 CC).

5) Los descendientes heredan, en ausencia de hijos, por derecho de representación, dividiéndose la herencia *por estirpes* y en cada una de éstas *por cabezas* o partes iguales (art. 933 CC).

Ejemplo

Antonio (A) muere en 2003, sin testamento, dejando tres hijos vivos: Luis (B), Jaime (C) y Macarena (D). Anteriormente, en 1999, había muerto su hijo pequeño Romualdo (E). Éste, a su vez, es padre de dos hijos, Joaquín (F) y Pilar (G). Los sucesores legales de Antonio son sus hijos Luis, Jaime y Macarena, así como, por derecho de representación, sus nietos Joaquín y Pilar, hijos de su hijo Romualdo. El haber hereditario debe dividirse en cuatro partes iguales correspondiendo cada una de ellas a sus hijos y a sus nietos, que deben recibir ambos una de ellas. Los nietos dividirán, a su vez, la cuarta parte del haber hereditario que les corresponde en dos partes iguales.



B, C, D, F y G son los herederos legales

2.2.2. La sucesión de los ascendientes

El artículo 935 CC dispone que

"A falta de hijos y descendientes del difunto le heredarán sus ascendientes".

Por tanto, el llamamiento a los ascendientes (progenitores, abuelos, etc.) tiene carácter subsidiario y sólo se hará efectivo en caso de inexistencia de descendientes (hijos, nietos, etc.).

El CC recoge de forma escueta y clara las reglas por las que ha de regirse la sucesión en la línea recta ascendente (arts. 935 a 942 CC):

- 1) El padre y la madre, caso de existir los dos heredan por partes iguales, *por cabezas*, (art. 936 CC).
- 2) Si sólo sobrevive uno de los padres, sucede al hijo en toda su herencia (art. 937 CC). En la sucesión de los ascendientes no hay derecho de representación, excluyendo el grado más próximo al más remoto.
- 3) A falta de padre y madre, sucederán los parientes más próximos en grado (art. 938 CC).
- 4) Si hubiere sólo uno, hereda todo; si hubiere varios de igual grado, pertenecientes a la misma línea (por ejemplo, padre y madre), dividirán la herencia por partes iguales (art. 939 CC).
- 5) Si sobreviven ascendientes de líneas diferentes pero de igual grado (por ejemplo, los abuelos paternos y la abuela materna), la mitad corresponde a los ascendientes paternos y la otra a los maternos. En cada línea la división se hará por cabezas (arts. 940 y 941 CC).

El artículo 942 CC supone una llamada de atención: en la sucesión legal de los ascendientes (así como en la sucesión testamentaria) habrá de tenerse en cuenta la posible existencia de la reserva lineal y de la reversión de donaciones, reguladas en los artículos 811 y 812 CC respectivamente.

En el primero de éstos, se establece para el ascendiente la obligación de reservar bienes que pudiera heredar con ciertas características (bienes heredados de su descendiente "que éste hubiese adquirido por título lucrativo, de un ascendiente o de un hermano"), en favor de determinados parientes (dentro del tercer grado y pertenecientes a la línea de donde los bienes proceden).

En el segundo de los preceptos, se regula la llamada reversión de donaciones, consistente en que los ascendientes suceden, con exclusión de otras personas, en las cosas dadas por ellos a sus hijos o descendientes muertos sin posterioridad. Lo que reciben de este modo no se computa en la cuota que les corresponde por sucesión legal.

2.2.3. La sucesión del cónyuge viudo

El artículo 944 CC dispone que

"En defecto de ascendientes y descendientes y antes que los colaterales, sucederá en todos los bienes del difunto el cónyuge sobreviviente".

El régimen de la sucesión legal del cónyuge viudo sería el siguiente:

El cónyuge viudo

Este precepto fue introducido por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, corrigiendo una situación que relegaba al cónyuge viudo, en los llamamientos a la herencia, a una posición subsidiaria, detrás de los parientes colaterales. Esta ubicación del cónyuge viudo en la sucesión legal respondía a una concepción de familia amplia y muy patrimonial. La preferencia de los parientes lejanos sobre el cónyuge viudo buscaba la permanencia de los bienes en el mismo grupo familiar, ya que de ir a parar al cónyuge viudo podían terminar en manos de la familia de éste. Frente a esta concepción de la familia, actualmente se impone el modelo nuclear, es decir, la familia integrada por los esposos y sus hijos, para el que resulta coherente el llamamiento del cónyuge viudo con antelación a los colaterales.

1) El cónyuge superviviente sucede con preferencia a cualquier pariente colateral (un hermano o un sobrino del causante, por ejemplo).

2) Si no existen parientes en línea recta, descendente o ascendente, debe recibir la herencia entera y *en propiedad* (en esto último se manifiesta la diferencia con la cuota usufructuaria que le corresponde como legitimario).

3) No tendrá lugar el llamamiento del cónyuge, si se encuentra separado legalmente o de hecho por mutuo acuerdo que conste fehacientemente (art. 945 CC). Obviamente, tampoco tendrá lugar el llamamiento cuando el matrimonio haya sido declarado nulo o haya quedado disuelto mediante divorcio.

4) Como ya se ha señalado, si el cónyuge viudo concurre a la herencia con los hijos y descendientes o con los ascendientes del causante tiene derecho a la legítima (arts. 834 y 837 CC).

2.2.4. La sucesión de los colaterales

Para que hereden legalmente los parientes colaterales, se exige que no existan descendientes, ascendientes y cónyuge viudo, de acuerdo con lo previsto en los artículos 943 y 944 CC.

El CC establece en el cuarto grado el límite hasta el que llegan estos parientes colaterales del causante que pueden heredar (art. 954 CC). En este ámbito quedan comprendidos en la regulación del CC diversos supuestos: hermanos, tanto de doble vínculo (es decir, de padre y de madre) como de vínculo sencillo (de padre o de madre, lo que se conoce como hermanastros), hijos de hermanos (sobrinos), hijos de medio hermanos (sobrinos de hermanastros) y el resto de los colaterales hasta el cuarto grado.

Como destaca Valpuesta Fernández, el llamamiento de los colaterales, justificado por su relación de parentesco con el causante, ha estado y está determinado, de un lado, por el concepto de familia existente en cada momento y de otro por un claro interés del Estado de poder acceder a los bienes de los que mueren sin testamento. A este respecto, es destacable la sensible reducción que se ha operado históricamente en el grado de parentesco al que alcanzan los llamamientos a estos parientes colaterales. Desde el décimo grado que contemplaban las Partidas se pasó al sexto grado de la redacción originaria del CC, modificado por el Real Decreto Ley de 13 de enero de 1928, que lo dejó establecido en el cuarto grado actual.

Las reglas por las que se rige la sucesión de los colaterales son las siguientes:

1) Los hermanos y los hijos de hermanos (sobrinos) suceden con preferencia a los demás colaterales (art. 947 CC).

2) Cuando concurren hermanos con sobrinos, hijos de hermanos de doble vínculo, el caudal hereditario se reparte del siguiente modo: los primeros heredan por cabezas y los segundos por stirpes, en virtud del derecho de representación (art. 948 CC).

3) Si concurren sólo hermanos de padre y madre con medio hermanos (hermanastros), los primeros tomarán doble porción que éstos de la herencia (art. 949 CC).

4) Si los únicos llamados son hermanastros (medio hermanos), ya sean unos por parte de madre y otros por parte de padre, heredaran todos por partes iguales (art. 950 CC).

5) A falta de hermanos, los sobrinos heredan por cabezas. Debe distinguirse que sean sobrinos de hermanos y sobrinos de hermanastros, ya que los primeros reciben el doble que estos. Es evidente que si concurren solos, los sobrinos de hermanos o los sobrinos de hermanastros, heredan por partes iguales.

6) No existiendo cónyuge viudo, ni hermanos ni hijos de hermanos –ni por supuesto descendientes ni ascendientes–, suceden al difunto los demás parientes hasta el cuarto grado. La sucesión de estos colaterales se verificará sin distinción de líneas ni preferencia entre ellos por razón de vínculo (arts. 954 y 955 CC).

2.2.5. La sucesión del Estado

La inexistencia de todos los sucesores mencionados hasta ahora es el supuesto para que se produzca la sucesión a favor del Estado.

Artículo 956 CC

"A falta de personas que tengan derecho a heredar conforme a lo dispuesto en las precedentes secciones, heredará el Estado, ..."

Obviamente, el establecimiento de esta sucesión legal del Estado soluciona el problema del destino de la herencia de quien fallece sin hacer testamento y sin parientes.

Su previsión en el Código civil (arts. 956 a 958 CC) responde a una cierta tradición histórica, que tiene su precedente inmediato en la llamada Ley de Mostrencos o de adquisiciones a nombre del Estado de 1835. Su regulación originaria en el CC era bastante elemental y fue modificada por el Real Decreto Ley de 13 de enero de 1928. Estos preceptos han sido reformados y actualizados recientemente por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria.

El régimen del llamamiento como sucesor del Estado es bastante escueto en el CC:

1) El Estado, tras realizar la liquidación del caudal hereditario "ingresará la cantidad resultante en el Tesoro público, salvo que, por la naturaleza de los bienes heredados, el Consejo de Ministros acuerde darles, total o parcialmen-

Regulación complementaria

Esta regulación ha de completarse con los artículos 4 a 15 del Real decreto 1373/2009, de 28 de agosto, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley 33/2003, de 3 de noviembre, del Patrimonio de las Administraciones Públicas y con los artículos 790 a 793 LEC.

te, otra aplicación"; a lo que se añade que "Dos terceras partes del valor de este caudal relicto será destinado a fines de interés social, añadiéndose a la asignación tributaria que para estos fines se realice en los Presupuestos Generales del Estado" (artículo 956 CC).

2) El artículo 957 CC declara que los derechos y obligaciones del Estado como heredero son los mismos que los de cualquiera de éstos, si bien la herencia se entenderá siempre aceptada a beneficio de inventario a los efectos que enumera el artículo 1023 CC, sin necesidad de declaración alguna sobre ello.

3) Para que el Estado pueda apoderarse de los bienes hereditarios, habrá de preceder su declaración administrativa de heredero (art. 958 CC).

La existencia de las comunidades autónomas planteó rápidamente la cuestión de que éstas pudiesen sustituir al Estado como sucesoras legales del causante que muere sin testamento y sin parientes. La cuestión ha sido resuelta por las comunidades autónomas con Derecho civil propio, que han procedido a modificar su regulación de la sucesión legal sustituyendo el llamamiento al Estado por el de cada una de ellas. El problema puede ser, como de hecho ha sucedido, que comunidades autónomas sin Derecho civil propio hayan realizado la misma sustitución, del Estado por la propia comunidad autónoma (es el caso de la Comunidad Valenciana, que en el artículo 71, 1 c) de su Estatuto de Autonomía establece como bienes integrantes del patrimonio de la Generalitat los "procedentes, según la legislación foral civil valenciana, de herencias intestadas, cuando el causante ostentara conforme a la legislación del Estado la vecindad civil valenciana").

Resumen

En este módulo se abordan dos modos de organizar la sucesión *mortis causa* en nuestro sistema sucesorio. Tras haberlos estudiado de manera general y sistemática, con carácter introductorio, en el primer módulo de la asignatura y tras habernos ocupado inmediatamente antes, en el módulo 2, de la sucesión testamentaria, se aborda ahora la sucesión legitimaria y la sucesión legal. Con ello, como decimos, debe obtenerse una visión acabada de cómo está organizado nuestro sistema sucesorio.

1) La primera parte del módulo se dedica a la **sucesión legitimaria**. Como corresponde a su regulación en nuestro Código civil trata de ofrecerse una visión exhaustiva y detallada de ésta. Tras prestar atención al encaje sistemático de la legítima en nuestra sucesión *mortis causa* (de Derecho común, aunque se hace una rápida referencia a la legítima en los Derechos civiles autonómicos), esta primera parte se ocupa sucesivamente, primero, de quiénes son los legitimarios y cuál es la cuantía de su legítima, segundo, de cómo se calcula y se paga la legítima, tercero, de cómo pueden ver frustrados sus Derechos sucesorios los legitimarios por medio de la preterición y de la desheredación y, finalmente, de las que pueden considerarse como *excepciones* al sistema de sucesión forzosa, como pueden ser las reservas, viudal y lineal, y el derecho de retorno o reversión de donaciones.

2) La segunda parte del módulo se ocupa de la **sucesión legal**. Tras abordar el concepto y el régimen de ésta, el módulo se centra en los protagonistas de esta sucesión organizada por la ley. Siguiendo el orden de llamamientos establecido en el CC, se estudia sucesivamente la sucesión de los hijos y descendientes, de los ascendientes, del cónyuge viudo, de los parientes colaterales (hasta el cuarto grado) y del Estado.

Actividades

1) Comentad el siguiente fragmento de la Exposición (de motivos) del Real Decreto Ley de 13 de enero de 1928 (Gracia y Justicia) disponiendo que queden redactados en la forma en que se insertan los artículos 954 a 957 del Código civil:

"Había decidido al Gobierno a presentar a la Asamblea Nacional el proyecto de que se trata la frecuencia con que se producen casos de herencias inesperadas, que llegan a manos de personas a quienes ningún lazo de afecto y escasísima porción de sangre unieron con los que forjaron el caudal que recogen, y el estimar con más derecho que esos parientes lejanos las instituciones benéficas, docentes y sociales del Estado, bajo cuyas normas jurídicas y a cuyo amparo y protección se creó y desarrolló el caudal relicto. Y no se discurrió, como el proyecto expresa, al Gobierno inspirándose en espíritu de codicia ni de abuso de poder, sino en principios jurídicos, que cada día penetran más en las legislaciones modernas y que han estado infiltrados de muy antiguo en la española, pues no se trata más que de dar al Estado, en el orden de llamamientos a suceder abintestato un puesto más preferente que el que ahora le reconoce el artículo 956 del Código civil, ya que si bien es cierto que hasta que el Código civil se promulgó y quedó limitado al sexto grado de parentesco colateral el derecho a suceder *abintestato*, este derecho se extendía al décimo grado, según lo consignado en la Ley 6 del título XIII de la partida VI, reproducción en ésta de la Novela 118 de Justiniano, y lo es también que en el Fuero Real (libro III, título VI, Ley 1), no se fijaba límite al grado de parentesco, no es menos cierto que ya en el Fuero Juzgo (libro IV, título II, Ley 11) lo había establecido en el grado séptimo; que el precepto de las Partidas fue cayendo en desuso hasta traducirse en las Leyes 1 del título XI del libro II, 3 del título XX del libro X, y 6 del título XXII del mismo libro de la Novísima Recopilación, que claramente reducían al cuarto grado el derecho de sucesión; y que fue la Ley de 16 de mayo de 1835 la que volvió a extender tal derecho hasta el grado décimo. Pero no sólo en estos preceptos se inspiró el Gobierno, sino también en textos de jurisconsultos y publicistas modernos como el señor Sánchez Román, que califica de plausible la reducción al sexto grado estatuida por el Código civil, y a quien no parece bastante tal reducción; el señor Valverde, el cual encuentra justificado que 'los pueblos tiendan cada día más a reducir los límites de parentesco en la sucesión intestada', para que así el Estado sea un sucesor más frecuente en las herencias de los ciudadanos y pueda cumplir con más facilidades sus deberes sociales; y el señor Castán, reconocedor igualmente de la tendencia uniforme y avasalladora en todos los pueblos a restringir los derechos de los parientes colaterales, estrechando cada vez más el círculo de las personas llamadas a la sucesión legítima".

2) Identificad las dos cuestiones que se plantean en el fundamento de derecho segundo de la STS 10 julio 2003:

"2) Comenzando el examen casacional por este segundo motivo, la cuestión primera a examinar es la relativa a los efectos que la renuncia de la heredera forzosa, doña Soledad, ha podido producir respecto a sus hijos y descendientes.

En cuanto a la renuncia a la legítima en vida del causante es nula, como se desprende del artículo 816 del Código civil y no afecta a los herederos forzosos de la renunciante, que podrán reclamarla cuando muera aquél, pero la renuncia producida abierta la sucesión es válida y quien renuncia, renuncia por sí y lo hace también por su estirpe y se incrementan las cuotas que por legítima, individual, corresponden a los demás legitimarios por derecho propio y no por derecho de acrecer. Así, en los dos tercios de la herencia que constituyen la legítima de los herederos forzosos del testador, que son sus hijas, D.^a María Dolores y D.^a Soledad (arts. 806 y 807), no existiendo mejora al no haber expresado el testador su voluntad de mejorar, y por ello la renuncia pura, simple y gratuita de D.^a Soledad implica la renuncia por sí y su estirpe, incrementando la cuota que por legítima individual correspondía a la otra legitimaria, su hermana D.^a María Dolores, por derecho propio y no por derecho de acrecer, como se desprende del artículo 985,2 del Código civil, no pudiendo representarla los descendientes de la renunciante, en virtud de lo dispuesto en el artículo 929 del mismo cuerpo legal, que sólo permite la representación de persona viva, en los casos de desheredación y de incapacidad. Por ello, la renuncia del llamado no provoca la representación de su descendencia, ni en una clase de sucesión ni en otra y su estirpe no puede representarle cuando repudia la porción que se le defiere y percibir lo que su ascendiente abdica o no quiere. Así, conforme al artículo 922 del Código civil, 'si hubiere varios parientes de un mismo grado y alguno o algunos no quisieren o no pudieren suceder, su parte acrecerá a los del mismo grado, salvo el derecho de representación cuando pueda tener lugar', pero concreta y precisa el artículo 923 que 'repudiando la herencia el pariente más próximo, si es sólo, o, si fueren varios, todos los parientes más próximos llamados por la ley, heredarán los de grado siguiente por su propio derecho y sin que puedan representar al repudiante'. Por ello, los descendientes del hijo que renuncia no pueden suceder apoyándose en el derecho de representación, como ha precisado la doctrina científica y conforme al artículo 981, "en las sucesiones legítimas, la parte del que repudia la herencia acrecerá siempre a los coherederos".

Tal desconocimiento por el legislador de la representación del repudiante resulta una fidelidad al principio *viventis non datur repraesentatio*, pero quiebra en los supuestos de desheredación o de indignidad, lo que no ocurre con la renuncia del heredero, pese a que con ello se abandona la estirpe, y aunque se ha propugnado por algunos tratadistas que se acoja por el legislador la eficacia representativa en la renuncia hereditaria, ello no es lo establecido por el Código civil en el sistema sucesorio y por ello y mientras no se cambie, tiene que mantenerse.

"3) Con referencia al primer motivo, la interpretación errónea del artículo 675 del Código civil, que pretende que la sustitución debe limitarse al supuesto de premoriencia, hay que destacar que, con independencia de que el artículo 774,2 del mismo cuerpo legal expresa que 'la sustitución simple, y sin expresión de casos, comprende los tres expresados en el párrafo anterior a menos que el testador disponga lo contrario', no toma en cuenta que nos hallamos ante un testamento notarial y de cierta complejidad y en el que el testador otorga a su cónyuge el usufructo universal sobre todos los bienes de la herencia, pero establece asimismo que en caso de que no fuese aceptada dicha fórmula por cualquiera de sus hijos y herederos, se trueca en la plena propiedad del tercio de libre disposición. Ello implica la denominada cautela sociniana o galdense, consistente en la opción concedida por el testador al legitimario para elegir entre dos alternativas, o tolerar el usufructo universal del cónyuge viudo, o atribuirle el pleno dominio de todo el tercio de la herencia denominado de libre disposición, a más de los derechos que la ley concede al cónyuge superstite como legitimario. La sentencia de esta sala de 3 de diciembre de 2001 ha señalado la validez de tal cláusula y asimismo que el legitimario afectado tiene derecho a realizar la opción del artículo 820,3 ('Si la manda consiste en un usufructo o renta vitalicia, cuyo valor se tenga por superior a la parte disponible, los herederos forzosos podrán escoger entre cumplir la disposición testamentaria o entregar al legatario la parte de la herencia de que podía disponer libremente el testador') y añade, igualmente, dicha resolución, que "en testamentos notariales abiertos, en los que se dan consejos y advertencias sobre la legalidad por un profesional tan cualificado como el notario autorizante, es razonable pensar que el legislador no ha querido imponer un gravamen sobre la legítima como el usufructo manifiestamente ilegal, sino dejar a la voluntad del legitimario gravado, cumplir la disposición a cambio de una mayor participación en la herencia, o bien recibir su legítima con arreglo a la ley sin esa participación, lo que equivale a no cumplirla".

Ejercicios de autoevaluación

1. ¿Cuáles son las principales características de la legítima? Describidlas brevemente.
2. ¿Adquiere necesariamente el legitimario la condición de heredero?
3. ¿Puede renunciarse a la legítima?
4. ¿Quiénes son los legitimarios?
5. ¿Cómo se organiza la legítima de los descendientes?
6. ¿Cómo se distribuye la legítima de los ascendientes?
7. ¿Cuáles son las notas características del cónyuge viudo como legitimario?
8. ¿En qué consiste la mejora? ¿Cómo puede realizarse la mejora?
9. ¿Cuáles son las operaciones que deben llevarse a cabo para el cálculo de la legítima?
10. ¿Cabe el pago en metálico de la legítima? En su caso, describid brevemente los supuestos.
11. ¿Cómo se protege la legítima?
12. Juan Luis está muy descontento con el comportamiento de sus hijos, sus únicos parientes, como siempre recuerda. Desde que se encuentra enfermo, postrado en la cama hace más de dos años, no ha recibido ninguna visita de éstos. Su intención, como ha manifestado varias veces, es desheredarlos expresamente en el testamento. Su amigo Felipe le ha comentado que no es necesaria la desheredación, ya que por su comportamiento no podrán recibir nada de la herencia de su padre. ¿Quién de los dos tiene razón? Razonad su respuesta.
13. ¿En qué consisten las reservas hereditarias? ¿Qué clases de reserva prevé nuestro ordenamiento?

14. Juan es hijo de una prima hermana de Javier, muerto sin testamento y sin descendencia directa. La fortuna atesorada por su pariente ha animado a Juan a consultar con un abogado sobre sus posibles Derechos sucesorios.

15. Rafael y Amalia, matrimonio desde 1995, sin hijos, decidieron vivir separados en 1997. En marzo de 2004, Rafael fallece como consecuencia de un derrame cerebral. Sin padres ni hijos y sin que exista testamento, Amalia quiere conocer las posibilidades que tiene de convertirse en sucesora de su marido.

16. El caso de Vicente ha conmocionado a todos los valencianos. Aquel señor, que vivía miserablemente en el casco histórico de Valencia, poseía un patrimonio de 300.000 euros, fundamentalmente en dinero en metálico que guardaba en su casa. Nacido en Valencia en 1923, sin parientes, Vicente había vivido para su negocio de chatarra. Para las autoridades de la Generalitat valenciana, la inexistencia de parientes les convierte en sucesores legales de Vicente. Sin embargo, el abogado del Estado, encargado por el delegado del Gobierno de realizar un informe al respecto, tiene serias dudas de que dicha sucesión deba corresponderles a ellos y no al Estado.

Solucionario

Ejercicios de autoevaluación

1. La legítima es una institución de raigambre histórica, que supone reconocer a los parientes más próximos del fallecido el derecho a recibir una parte de su haber hereditario. Se caracteriza por implicar una limitación a la libertad de disposición *mortis causa* del causante. Por otro lado, la legítima opera tanto en la sucesión testada como en la intestada (o legal), es decir, que los derechos de los llamados herederos forzosos han de ser tenidos en consideración tanto en la sucesión organizada mediante testamento, como en la sucesión en la que no existe éste.

2. El legitimario es un sucesor *mortis causa*, un sucesor forzoso. Lo que no adquiere necesariamente es la condición de heredero. El legitimario podrá ser heredero, legatario e incluso donatario. Lo normal es que sea heredero, pero no necesariamente tiene que llegar a serlo. La doctrina dominante señala que el legitimario es un título sucesorio propio, con su propio contenido de derechos, independiente de cuál sea el título específico de atribución de la legítima (herencia, legado o donación).

3. El artículo 816 CC establece la nulidad de la renuncia futura, es decir, la renuncia que se produce de forma anticipada o en vida del causante. Sí es posible, en cambio, la renuncia a la legítima una vez abierta la sucesión. Esta renuncia tiene como consecuencia el incremento de las cuotas que corresponden a los demás legitimarios, lo que ocurre no por aplicación del derecho de acrecer sino por derecho propio (art. 985.2 CC).

4. Según el artículo 807 CC, los legitimarios son los hijos o descendientes respecto de sus padres y ascendientes, a falta de éstos, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes, y el viudo y la viuda, en la forma en que establece el CC.

5. Las reglas fundamentales por las que se organiza la legítima de los descendientes se recogen en el artículo 808 CC, cuyo tercer párrafo ha sido introducido por la reciente Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de Protección Patrimonial de las Personas con Discapacidad y de Modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria. La regla básica es que la legítima de los descendientes está constituida por las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre. En segundo lugar, podrá disponerse de una de estas dos terceras partes como mejora de los hijos o descendientes. El nuevo tercer párrafo del precepto prevé la posibilidad de establecer una sustitución fideicomisaria sobre el tercio de legítima estricta cuando alguno de los hijos o descendientes haya sido judicialmente incapacitado, designando a estos como fiduciarios y como fideicomisarios al resto de los herederos forzosos.

6. Las reglas para la distribución de la legítima de los ascendientes se prevén en el artículo 810 CC. En primer lugar, el grado más próximo, el padre y la madre o uno sólo de ellos, excluye a los ascendientes anteriores. En segundo lugar, la legítima se divide entre el padre y la madre del descendiente premuerto si viven ambos; si existe uno sólo de ellos, la legítima entera recae en éste. En tercer lugar, la legítima se distribuye entre las líneas paterna y materna cuando faltan los padres, si existen ascendientes en igual grado.

7. El cónyuge viudo como legitimario se caracteriza, en primer lugar, por ser un legitimario *concurrente*, es decir, que coparticipa en el haber hereditario con otros herederos forzosos (aunque puede ser obviamente el único legitimario cuando no existan otros). En segundo lugar, el cónyuge viudo tiene derecho a una cuota *en usufructo*, frente a los otros legitimarios que recibirán sus cuotas mediante la entrega de bienes en propiedad. En tercer lugar, la cuantía de la legítima del cónyuge viudo es variable, ya que depende de quiénes sean los otros legitimarios con los que concurra (*cf.* arts. 834, 837 y 838 CC). En cuarto lugar, la condición de legitimario del cónyuge viudo no le atribuye necesariamente la cualidad de heredero.

8. La mejora es la facultad que tienen el causante, padre o madre, de disponer a favor de alguno o algunos de sus hijos o descendientes, *inter vivos* o *mortis causa*, de uno de los dos tercios de la denominada legítima larga (art. 823 CC). La mejora puede realizarse en testamento, a través de donación *inter vivos* y en capitulaciones matrimoniales o en contrato oneroso.

9. Las operaciones que deben llevarse a cabo para el cálculo de la legítima son las siguientes: en primer lugar, la valoración, previo inventario, de los bienes que constituyen el caudal hereditario; en segundo lugar, la deducción de las deudas y cargas que tuviera contraídas el causante; y, en tercer lugar, la reunión ficticia de las donaciones realizadas en vida por el causante.

10. La regla general es que la legítima se paga normalmente con bienes de la herencia. A partir de la reforma producida por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, se da entrada a una serie de supuestos que permiten el pago en metálico de las legítimas, además con dinero extrahereditario. Los casos en los que cabe esta posibilidad serían los siguientes: los supuestos agrupados en los artículos 841 a 847 CC, en los que se regula la llamada conmutación; la mejora en

cosa determinada *ex artículo 829 CC*, y el supuesto previsto en el párrafo 2 del artículo 1056 CC, con relación a una explotación económica o para mantener el control de una sociedad de capital o grupo de éstas.

11. La legítima se protege, en primer lugar, a través de la llamada intangibilidad cuantitativa de la legítima, consistente en que el legitimario no puede verse obligado a recibir menos de lo que le corresponde como tal. En segundo lugar, la legítima se protege igualmente por medio del establecimiento de su intangibilidad cualitativa. Ésta supone que la legítima, por principio, ha de pagarse con bienes de la herencia y libre de todo modo, carga o gravamen, sin someterla a condición o a sustitución de ningún tipo.

12. Felipe, el amigo de Juan Luis, se refiere a la posible indignidad para suceder de los hijos de éste. Las causas de indignidad vienen establecidas en el artículo 756 CC. El comportamiento de los hijos de Juan Luis no puede encuadrarse en ninguna de éstas. Si Juan Luis pretende desheredar a sus hijos, debe hacerlo constar expresamente en testamento, alegando la causa legal en que se fundamente la desheredación (art. 849 CC). Es necesario, por tanto, que los legitimarios, en este caso los hijos, hayan incurrido en alguna de las causas legales de desheredación previstas para ellos en el artículo 853 CC.

13. Las reservas hereditarias son aquellos supuestos en que determinados bienes, por su origen, quedan sustraídos a la sucesión del causante, que ha tenido que conservarlos, como reservista, para otro u otros sujetos, los reservatarios. Nuestro CC contempla dos clases de reserva: la reserva lineal *ex artículo 811 CC* y la denominada reserva viudal, cuyos supuestos se recogen en los artículos 968 y 969 CC.

14. En primer lugar, hay que decir que Juan no se encuentra entre los herederos forzosos o legitimarios, previstos en el artículo 807 CC. En segundo lugar, éste es un supuesto de la llamada sucesión legal (o intestada), dado que Javier muere sin testamento (art. 912 CC). En tercer lugar, habrá que determinar si existen parientes del difunto con derecho a heredarlo. El orden para la sucesión legal, previsto en los artículos 913 y sig., es el siguiente: los hijos del causante (o sus descendientes por derecho de representación), los ascendientes, el cónyuge viudo, los colaterales hasta el cuarto grado y el Estado. En todo caso, Juan es pariente colateral en quinto grado de Javier, por lo que no podrá ser su heredero *abintestato*.

15. De acuerdo con lo previsto en el artículo 945 CC, Amalia no puede suceder a su marido al encontrarse separada de hecho. La duda puede surgir porque el precepto exige que exista mutuo acuerdo para la separación y que éste conste fehacientemente. Si no consta, documentalmente por ejemplo, pueden plantearse dudas sobre la existencia de la separación de hecho.

16. La aparición de las comunidades autónomas tras la Constitución española de 1978 planteó la cuestión de que éstas y no el Estado pudiesen ser las sucesoras legales del causante que muere sin testamento y sin parientes. Esta posibilidad puede resultar clara en las comunidades autónomas con Derecho civil propio pero más discutible en el resto. La Comunidad Valenciana es una de esas comunidades autónomas que sin Derecho civil propio ha autosustituido al Estado como sucesor legal. En concreto, el artículo 50, 1 c) del Estatuto de autonomía de la Comunidad Valenciana establecía como bienes integrantes del patrimonio de la Generalitat los "procedentes de herencias intestadas, cuando el causante ostentare la condición jurídica de valenciano, en los términos que establezca la legislación del Estado". Por su parte, la Ley 14/2003, de 10 de abril, de Patrimonio de la Generalitat valenciana, dictada en desarrollo de este precepto, dispone en el artículo 43.3 lo siguiente: "3. En caso de sucesión intestada y a falta de personas con derecho a heredar según la Ley, los bienes se integrarán en el patrimonio de la Generalitat, cuando el causante ostentase la condición jurídica de valenciano. El procedimiento administrativo aplicable será el que reglamentariamente se determine".

Glosario

ascendiente *m y f* El padre y la madre de los que desciende una persona, así como los padres y madres de éstos (los abuelos) y los de éstos y así sucesivamente.

descendiente *m y f* El hijo, nieto u otras personas que provienen (descienden) de un sujeto (padre, madre, abuelo, abuela, etc.).

desheredación *f* Privación de la legítima de un heredero forzoso, con fundamento en una causa prevista legalmente.

legítima *f* Parte de la herencia de la que no puede disponer el causante y que la ley reserva a determinados sujetos, llamados por ello herederos forzosos (cfr. art. 806 CC).

mejora *f* Beneficio que forma parte de la legítima y que puede otorgar el ascendiente a los descendientes, herederos forzosos o legitimarios. Éstos la pueden recibir además de la legítima que les corresponde. De ahí su nombre de mejora, ya que resultan mejorados respecto de otros legitimarios.

pariente colateral *m y f* Pariente que no es en línea recta; por ejemplo, el parentesco existente entre tío y sobrino (hijo de un hermano).

preterición *f* Omisión en el testamento de cualquiera de los herederos forzosos, sin desheredarlos expresamente.

reserva *f* La reserva, en sus dos modalidades vidual y lineal, supone la sustracción de determinados bienes –por su origen– de la disponibilidad sucesoria. Dichos bienes, de cuya conservación se ocupa el reservista, han de ir a parar al reservatario o reservatarios.

Bibliografía

Bibliografía básica

Albaladejo García, M. (2015). *Curso de Derecho civil. V. Derecho de sucesiones*. Madrid: Edisofer (Libros jurídicos).

Díez-Picazo, L.; Gullón, A. (2012). *Sistema de Derecho civil. Volumen IV. Derecho de familia. Derecho de sucesiones*. Madrid: Editorial Tecnos.

Lacruz Berdejo, J. L.; Sancho Rebullida, F. (1988). *Elementos de Derecho, V. Derecho de sucesiones*. Barcelona: Librería Bosch.

Lasarte Álvarez, C. (2015). *Principios de Derecho civil. Tomo séptimo. Derecho de sucesiones*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.

López López, A.; Montés Penadés, V. L. (coords.) (1998). *Derecho de sucesiones*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

López López, A.; Valpuesta Fernández, R. (ed.) (2015). *Derecho de sucesiones*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Rivas Martínez, J. J. (2009). *Derecho de sucesiones común y foral*. Tomos I y II. Madrid: Dykinson.

Bibliografía complementaria

Albaladejo García, M. (2003). *La mejora*. Madrid: Colegio Nacional de Registradores de la Propiedad y Mercantiles de España.

Clavería Gosálbez, L. H. (1980). "Teoría general de la reserva hereditaria". *ADC* (pág. 827). Madrid.

Espejo Lerdo de Tejada, M. (1996). *La legítima en la sucesión intestada*. Madrid: Marcial Pons Ediciones Jurídicas y Sociales.

Hidalgo García, S. (1995). *La sucesión por el Estado: el Derecho de las instituciones de interés general y de algunas Comunidades Autónomas*. Barcelona: José María Bosch Editor.

Real Pérez, A. (1988). *Intangibilidad cualitativa de la legítima*. Madrid: Editorial Civitas.

Rivera Fernández, M. (1994). *La preterición en el Derecho común español*. Valencia: Tirant Lo Blanch.

Vallet de Goytisolo, J. (1974). *Limitación de derecho sucesorio a la facultad de disponer* (2 vols.). Madrid: Instituto Nacional de Estudios Jurídicos.

