



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

“El Testamento Mancomunado” “The Joint Will”

Autor

Guillermo Gracia Mauleón

Directora

Dra. D^a M^a Ángeles Parra Lucán, Catedrática de Derecho Civil

Facultad de Derecho, 2016

Índice

Abreviaturas	3
1. Introducción al testamento mancomunado	4
1.1. Razones de la elección del tema	4
1.2. Concepto	4
1.3. Comunidades Autónomas en las que se admite el testamento mancomunado	6
2. Antecedentes históricos del testamento mancomunado en Aragón-	7
2.1 El testamento mancomunado en los Fueros y Observancias	7
2.1. Regulación del testamento mancomunado en el Apéndice	8
2.2. Regulación del testamento mancomunado en la Compilación	9
2.3. Regulación actual en el Código de Derecho Foral Aragonés	10
3. Elementos personales	10
3.1. Sujetos otorgantes	10
3.2. Capacidad de los otorgantes para testar	12
3.3. El artículo 417.2 CDFA	14
4. Forma del testamento mancomunado	16
4.1 Testamento mancomunado abierto	17
4.1. Testamento mancomunado cerrado	17
4.2. Testamento mancomunado ológrafo	18
5. Disposiciones correspectivas	20
5.1. Análisis del concepto de correspectividad	20
6. Revocación e ineficacia del testamento	23
6.1. Revocación por ambos testadores	23
6.2. Revocación unilateral en vida de ambos testadores	23
6.3. Revocación por el sobreviviente	26
7. Notificación	26
7.1. Plazo y forma de notificación	27
7.2. Efectos de la falta de notificación y responsabilidad	28
8. Conclusiones	29
9. Bibliografía	32

Abreviaturas

CDFA – Código del Derecho Foral de Aragón.

Art. – Artículo.

CC.AA – Comunidades Autónomas.

CE – Constitución Española.

CC – Código Civil.

STSJA – Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón.

SAPZ – Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza.

I. Introducción al testamento mancomunado.

1.1. Razones de la elección del tema.

En primer lugar, realicé la asignatura del “practicum” en una Notaría, contando con la asistencia de Don Emilio Latorre Martínez de Baroja y Don Gonzalo Dívar Loyola.

Entre todas mis labores en ésta, ambos se centraron, sobre todo, en enseñarme todo lo posible acerca de los diferentes testamentos, debido a que ya les expliqué que me suscitó gran interés el derecho sucesorio cursando Derecho Civil: Familia y Sucesiones y Derecho Foral Aragonés.

A raíz de esto, fui conociendo más a fondo el testamento mancomunado y con ello, las disposiciones correspondientes que son, en gran parte, a lo que voy a dedicar este trabajo.

Destacar que me llamó la atención que una institución tan utilizada en Aragón, tal y como comprobé de primera mano en la Notaría, estuviese prohibida en el Código Civil de forma expresa.

Por todo ello y, con el apoyo de mi tutora, D^a M^a Ángeles Parra, decidí escoger este tema que me cautivó tanto en las aulas como en la realización del “practicum”.

1.2. Concepto de testamento mancomunado.

El testamento mancomunado es aquella institución sucesoria, la cual tiene gran arraigo y frecuencia en Aragón, por la que dos personas expresan, en un mismo documento, la voluntad respecto a la herencia que generarán en el momento de su fallecimiento.

Tal y como señala José Luis Lacruz, probablemente el testamento mancomunado aragonés provenga de las “donaciones post obitum” otorgadas por ambos testadores de

forma conjunta y, que de dicha costumbre de otorgar conjuntamente, queda la de concurrir ambos cónyuges a los testamentos.¹

Para Fernando García Vicente, sería conveniente averiguar si la naturaleza del testamento mancomunado se aproxima o no a la de un contrato sucesorio, debido a que si lo fuera, resolvería un gran número de problemas que la Compilación resuelve en sede de contratos sucesorios.

De los juristas que han abarcado el tema, dos de los más prestigiosos, Francisco Palá Mediano y José Luis Lacruz Berdejo, han mantenido criterios diferentes. Mientras para Palá Mediano, el mancomunado es un simple testamento que se podía convertir en contrato sucesorio, para Lacruz Berdejo, con la aceptación del testamento se produce la vinculación y con ella, los efectos pasan a ser similares a los de un contrato sucesorio.²

Es importante matizar el hecho de que sólo dos personas puedan hacer uso de esta disposición testamentaria en un mismo acto, puesto que se trata de una novedad introducida por el CDFA respecto de la práctica testamentaria histórica en la que no se limitaba el número de sujetos y en la que siempre los testadores estaban unidos por el vínculo conyugal o por relación de parentesco, y respecto del Apéndice y Compilación, que limitaban esta posibilidad a solamente los cónyuges.³

El art. 406.3 CDFA establece que, “El testamento mancomunado es el acto naturalmente revocable por el cual dos personas ordenan en un mismo instrumento, para después de su muerte, con o sin liberalidades mutuas y disposiciones correspectivas, el destino de todos sus bienes o de parte de ellos.”

Como se puede deducir del precepto, no es exigible la correspectividad en sus cláusulas, de hecho, lo habitual es que éstas no existan.

En la práctica testamentaria, el testamento mancomunado es la forma habitual de testar por parte de los matrimonios aragoneses, sin embargo, como explicaré más adelante, no se limita solamente a los cónyuges sino que, también pueden ser testadores cualquier

¹ LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS, “El régimen matrimonial de los Fueros de Aragón” En: Anuario de Derecho Aragonés, III, 1946; Este trabajo se encuentra también publicado en la obra "Estudios de Derecho Privado Común y Foral, Tomo III", de Lacruz Berdejo, editada por Cometa, S. A. en 1992. Cit. Pág. 106.

² GARCÍA VICENTE, FERNANDO: “El testamento mancomunado” en las Actas de los Terceros Encuentro del Foro e Derecho Aragonés. En Zaragoza, el 23 y 30 de noviembre y 14 de diciembre de 1993. Cit. Pág. 9.

³ BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “La sucesión testamentaria” en la 4ª edición del Manual de Derecho civil aragonés. Cit. Págs. 573 y 574.

pareja de aragoneses que no tengan vínculo matrimonial o relación de parentesco entre sí.

1.3. Comunidades Autónomas en las que se admite el testamento mancomunado

En primer lugar, hay que indicar que España es un Estado autonómico compuesto por distintas nacionalidades y regiones a las cuales, la CE en su art. 2⁴ y 137⁵ reconoce y garantiza el derecho a la autonomía y la solidaridad entre todas ellas.

El art. 149 CE también, en su apartado 8, establece como competencia exclusiva del Estado la legislación civil, aunque permite a las distintas CCAA que lo componen, la conservación, modificación y desarrollo del derecho civil, foral o especial, en aquellas en las cuales exista.

A raíz de esto, pueden surgir conflictos como en el ámbito que estamos tratando, puesto que, a pesar de que el Estado a través de la legislación civil prohíbe el testamento mancomunado, permitiendo únicamente testar mediante testamento unipersonal, existen ciertas Autonomías que en su derecho foral o especial lo permiten.

Con autonomías que tienen legislación propia, nos estamos refiriendo a Aragón, Cataluña, País Vasco, Navarra, Galicia y Baleares, sin embargo ésta última no lo permite y Cataluña como explico a continuación, no dice nada expresamente en cuanto al tema.

Respecto a lo establecido en el Derecho Foral de Aragón, queda explicado en el apartado anterior y en los que veremos en los próximos apartados de este trabajo.

En Cataluña, el Código Civil de Cataluña o Ley 10/2008, no se pronuncia respecto al testamento mancomunado, es decir, ni lo permite ni lo prohíbe. Sólo decir que la sucesión testada se encuentra regulada en el libro cuarto de dicho Código y, que el art. 421-5 que recoge los tipos de testamentos, establece que el testamento se otorga en un solo acto ante

⁴ Art. 2. de la Constitución Española: “La Constitución se fundamenta en la indisoluble unidad de la Nación española, patria común e indivisible de todos los españoles, y reconoce y garantiza el derecho a la autonomía de las nacionalidades y regiones que la integran y la solidaridad entre todas ellas”.

⁵ Art. 137 de la Constitución Española: “El estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan. Todas estas entidades gozan de autonomía para la gestión de sus respectivos intereses”.

notario hábil para actuar en el lugar de otorgamiento, que se puede otorgar en forma ológrafa y que no son válidos los otorgados exclusivamente ante testigos. Por lo cual, interpreto que, al no haber pronunciamiento alguno sobre este asunto en el Código Civil de Cataluña, sería conveniente recurrir al Derecho Común el cual lo prohíbe expresamente y, en consecuencia, impide a un sujeto perteneciente a esta autonomía testar de forma mancomunada.

En el País Vasco, Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, lo permite de forma expresa, puesto que lo regula en sus arts. 24 a 29.

En Navarra la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra aprobada por la Ley de 1 de marzo de 1973 lo regula en los artículos 199 a 205, refiriéndose a este como “testamento de hermandad”.

La Comunidad Autónoma de Galicia, también recoge este tipo de testamento en los arts. 187 a 195 de la Ley de 14 de junio de 2006 de Derecho Civil de Galicia.

Por su parte, Baleares, en la Ley de 19 de abril de 1961, modificada por la Ley de la Comunidad Autónoma de Baleares de 28 de junio de 1990 establece en su artículo 52, que en lo referente a la sucesión testamentaria se regirá por lo dispuesto en el Código Civil, el cual lo prohíbe, por tanto, todo aquel que tenga vecindad civil balear no podrá otorgar este tipo de testamento.

II. Antecedentes históricos del testamento mancomunado en Aragón.

2.1. El testamento mancomunado en los Fueros y Observancias

En los Fueros no podemos encontrar regulación alguna, sólo la citada Observancia 1ª de “testamentis” se refería a él en los siguientes términos: «si el marido y la mujer hacen juntos su testamento, ya sea hablando ambos y disponiendo de los bienes conjuntamente, ya sea hablando cada uno de ellos por su parte, haciendo sus propios legados y otros actos,

el superviviente, en lo que atañe a sus propios bienes, puede cambiar el testamento. Lo contrario ocurre si solamente uno de ellos dispone de los bienes o hace testamento y el otro no habla o no hace testamento sino que consiente en la disposición o testamento hecho por el otro. Entonces el que consiente no puede contravenir al testamento».⁶

Estamos ante una creación regulada durante siglos por la propia costumbre en todos sus aspectos y requisitos, sin otra norma escrita hasta la promulgación del Apéndice al Código civil.

2.2 Regulación del testamento mancomunado en el Apéndice

Para comenzar, es importante destacar que Aragón es el único territorio español con Derecho civil propio en el que se realizó un Apéndice conforme al estricto programa que el Código civil había establecido en 1889 y conforme al designio de los juristas de la Restauración y de Alonso Martínez, en particular. Fue el primer territorio con Derecho foral o civil propio en el que este Derecho se codificó en un sentido moderno, derogándose los cuerpos legales históricos del Derecho aragonés, que fueron, como he indicado antes, los Fueros y Observancias del Reino de Aragón.⁷

El Apéndice al Código civil correspondiente al Derecho Foral de Aragón, aprobado por RD de 7 de diciembre de 1925, es el primer texto escrito que regula la institución del testamento mancomunado y el primer cuerpo legal que introduce en el régimen de la revocación un elemento distinto a la tradición aragonesa.

El Apéndice dedicó tres artículos al testamento mancomunado: el art. 17, 18 y 19. En concreto, disponiendo el artículo 17 en su primer párrafo que «Los cónyuges pueden testar de mancomún, en un mismo acto u otorgamiento, ya lo verifiquen en provecho recíproco, ya en beneficio de tercero; ora expresen juntos las disposiciones, ora lleve uno solo la palabra y el otro se limite a aceptar y consentir las manifestaciones; ora cada testador ordene lo concerniente a sus respectivos bienes»⁸

⁶ SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012, Institución “Fernando El Católico”. Cit. Pág. 125.

⁷ MOREU BALLONGA, JOSÉ LUIS: “El Apéndice Foral Aragonés de 1925 y encrucijadas del Derecho Civil y la cuestión territorial de España”. Cit. Págs. 81 y 82.

⁸ SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012, Institución “Fernando El Católico”. Cit. Págs. 125-127.

También, es importante destacar lo dispuesto en el art. 19, establece que mientras ambos testadores sigan con vida, el testamento podía ser revocado por los dos, sin problema alguno, del mismo modo que lo otorgaron, o por uno solo de ellos respecto a sus propias disposiciones, previa notificación notarial al otro de su intención de hacerlo, sin embargo, muerto uno de los otorgantes el cónyuge superviviente sólo podría modificar lo dispuesto de mancomún sobre sus propios bienes si renunciaba enteramente a los beneficios que le provinieran de las disposiciones del difunto.

Según señala Alfredo Sánchez-Rubio, esto era consecuencia de considerar que todas las disposiciones recíprocas entre los testadores eran correspectivas, lo cual esto es una falsa presunción “*iuris et de iure*” que, por cierto, fue muy criticada por la Doctrina del momento, puesto que esto suponía una injusticia en cuanto a que el cónyuge superviviente no podía disponer “*mortis causa*” ni de sus bienes propios.⁹

2.3. Regulación del testamento mancomunado en la Compilación

La innovación que supone la Compilación de Derecho civil de Aragón de 1967, es que introduce por primera vez el término de correspectividad, concretamente en sus arts. 96 y 97, sustituyendo el régimen de revocación del art. 19 establecido en el Apéndice y tratado en el apartado anterior, por las disposiciones correspectivas, que en el primer apartado del art. 97 define como “aquellas disposiciones que, por voluntad declarada de ambos en el mismo testamento o en documento público, estén recíprocamente condicionadas”.

La Compilación introdujo que la revocación unilateral, en vida de ambos, debía hacerse mediante testamento abierto ante Notario, y éste debía notificar dicha modificación de las disposiciones al otro cónyuge dentro de los ocho días hábiles siguientes. Además, a través de su art. 97.3, mantuvo la imposibilidad de que una vez muerto uno de los cónyuges, el otro pudiera revocar o modificar las disposiciones correspectivas testadas que todavía siguiesen en vigor.

⁹ GARCÍA VICENTE, FERNANDO: “El testamento mancomunado” en las Actas de los Terceros Encuentro del Foro e Derecho Aragonés. En Zaragoza, el 23 y 30 de noviembre y 14 de diciembre de 1993. Cit. Págs. 9-12.

2.4. Regulación actual en el Código de Derecho Foral Aragonés

En este apartado voy a tratar las novedades introducidas por el Código de Derecho Foral de Aragón, promulgado mediante el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, sin perjuicio del estudio más detallado que haré en los siguientes apartados.

La primera de ellas consiste en que se suprime la obligación de que los testadores sean cónyuges, ni tampoco parientes entre sí, permitiendo que dos personas sin los vínculos mencionados otorguen un testamento mancomunado.

Dicho Código mantuvo la exigencia de notificación por parte del otorgante que revoque unilateralmente cualquier disposición correspectiva contenida en el testamento, para que así, el otro testador pueda obrar como considere oportuno.

También, introdujo una nueva norma destinada a regular las consecuencias de la enajenación de bienes, realizada en vida por los otorgantes, cuando afecte a la eficacia de disposiciones correspectivas cuya finalidad fuera la disposición “post mortem” de dichos bienes.

Y, por último es destacable añadir, la incorporación de los arts. 95 y 96 que recogen el testamento mancomunado cerrado y ológrafo, que explicaré más tarde.

III. Elementos personales

3.1. Sujetos otorgantes

Por definición, en el otorgamiento del testamento mancomunado concurre más de una persona. En la mayor parte de las épocas y lugares el número de testadores ha sido de dos y generalmente cónyuges, pero al tratarse de una creación consuetudinaria no regulada en Aragón por el derecho escrito hasta el Apéndice de 1925 tampoco se pueden encontrar en el derecho histórico reglas que limitasen el número máximo de testadores, aunque no existe noticia de ningún testamento de esta clase otorgado por más de tres personas.

La Observancia 1ª de testamentis comienza con “si vir et uxor...”, por lo que esto indica que eran los cónyuges los que habitualmente otorgaban el testamento mancomunado. Como he indicado en el párrafo anterior, los protocolos notariales contienen un escaso número de testamentos mancomunados en que los otorgantes no eran cónyuges, esto nos indica que no era un requisito imprescindible que lo fueran bajo la vigencia de los Fueros y Observancias.

A raíz de la promulgación del Apéndice de 1925 y, en concreto, en su art. 17, sólo podían testar en mancomún los cónyuges aragoneses, exigencia que mantuvo el artículo 94.1 de la Compilación de 1967 y también tras la reforma de 1985, siendo derogada por la Ley de sucesiones por causa de muerte de 1999, en su art. 102.1, el que es hoy, el art. 417.1 CDFA el cual dispone que “Los aragoneses, sean o no cónyuges o parientes, pueden testar de mancomún, aun fuera de Aragón”, por lo que esto implica que podrán otorgar testamento mancomunado cualesquiera dos personas sin necesidad de que exista entre ellas relación familiar alguna, lo que hacía innecesario el artículo 15 de la Ley aragonesa de 26 de marzo de 1999, relativa a parejas estables no casadas, según la cual “los miembros de la pareja estable no casada podrán testar de mancomún de conformidad con lo dispuesto en la legislación sucesoria aragonesa”. Dicho precepto según Martínez Blázquez reiteraba lo obvio y resultaba difícilmente justificable.¹⁰

Durante la vigencia del Apéndice y de la Compilación, al limitar como otorgantes del testamento mancomunado solamente a los consortes, limitaba indirectamente su número a dos, aunque actualmente no se requiere que sean matrimonio, existe el requisito formal de validez de la necesidad de que se otorgue, en un mismo instrumento, por dos sujetos.

Mientras que en otras autonomías se permite que testen más de dos personas, como es el caso de Galicia¹¹ o de Navarra, con su denominado “testamento de Hermandad”¹², en

¹⁰ SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” contenido en el apartado titulado: “Número de testadores y relación entre ellos”, publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012, Institución “Fernando El Católico”. Cit. Págs. 130-132.

¹¹ Art 187.1 de la Ley de 14 de junio de 2006 de Derecho Civil de Galicia: “Es mancomunado el testamento cuando se otorga por dos o más personas en un único instrumento notarial”.

¹² Art, 199 Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra: “Es testamento de hermandad el otorgado en un mismo instrumento por dos o más personas”.

Aragón se limitará a dos el número de otorgantes, tal y como se expresa en el art. 406.3 CDFA.¹³

La ausencia de la condición de cónyuges en los testadores cuando era exigible puede dar lugar a la invalidez del matrimonio, y para el caso de declaración de nulidad matrimonial, los textos legales, ya derogados, contenían normas, como la del artículo 18 del Apéndice, el cual establecía que: “el testamento mancomunado perderá su eficacia si antes de la muerte de uno de los cónyuges se declara la nulidad del matrimonio”. Sin embargo, la muerte de uno de los testadores antes de la declaración de nulidad del matrimonio es una situación no contemplada por el precepto y que probablemente permitiría considerar eficaz el testamento, con base en la figura del matrimonio putativo, que en la redacción del Código civil vigente, cuando se promulgó el Apéndice, regulaba el artículo 69 CC: “El matrimonio contraído de buena fe produce efectos civiles, aunque sea declarado nulo”.

3.2. Capacidad de los otorgantes para testar

Los requisitos de capacidad para otorgar el testamento mancomunado son los comunes para cualquier testamento, recogidos en el art. 408 CDFA, es decir, ser mayor de catorce años y no carecer de capacidad natural; requiriéndose mayoría de edad para otorgar testamento ológrafo.

El Código Foral no utiliza una formulación negativa como hacen otras legislaciones sino que parte del principio general de que todo sujeto mayor de catorce años y con capacidad natural puede otorgar testamento.

¹³ Art. 406 CDFA: “El testamento mancomunado es el acto naturalmente revocable por el cual dos personas ordenan en un mismo instrumento, para después de su muerte, con o sin liberalidades mutuas y disposiciones correspectivas, el destino de todos sus bienes o de parte de ellos”.

Según Bellod¹⁴, del citado precepto se puede deducir que:

- a) La capacidad es la regla general y la incapacidad es la excepción. Ya que la capacidad condiciona la validez del testamento, tratándose de testamentos notariales, el propio notario deberá asegurarse de que a su juicio el testador tiene la capacidad legal necesaria para ello dando fe de la circunstancia. Este juicio emitido por el notario, valdrá como presunción *iuris tantum*, de manera que quien alegue lo contrario deberá demostrarlo.
- b) En segundo lugar, que se debe tener en cuenta la capacidad del testador al tiempo de otorgarse el testamento y sin que las posteriores alteraciones o variaciones en esa capacidad afecten a su validez y eficacia.
- c) Que no podrán otorgar testamento las personas jurídicas.
- d) Que el testador debe tener más de catorce años, sin embargo, para el testamento ológrafo, se exigirá o ser mayor de dieciocho años o ser menor de edad habiendo contraído matrimonio. Esto se debe fundamentalmente a la caligrafía, puesto que es determinante a efectos de prueba para acreditar la autenticidad del propio testamento.
- e) Que el testador debe tener la inteligencia y capacidad suficiente para entender y expresar su voluntad verdadera en las disposiciones que establece.
- f) Y, por último que si el testamento es mancomunado, ambos testadores deberán tener la capacidad para testar. La falta de capacidad por parte de uno de los sujetos, impedirá otorgarlo mancomunadamente.

Otras características destacables de los testadores serán que pueden pertenecer a cualquier sexo y, por último que no tendrán porqué ser parientes entre sí, esto es una novedad introducida por el CDFA respecto de la práctica testamentaria histórica en la que no se

¹⁴ BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “Código del Derecho Foral de Aragón. Concordancias, Doctrina y Jurisprudencia”. Cit. Págs. 602-604.

limitaba el número de sujetos y en la que siempre los testadores estaban unidos por el vínculo conyugal o por relación de parentesco, y respecto del Apéndice y Compilación, que limitaban esta posibilidad a solamente los cónyuges.¹⁵

3.3. El artículo 417.2 CDFA.

El art. 417.1 CDFA especifica que han de ser aragoneses, es decir, han de ostentar la vecindad civil aragonesa en el momento del otorgamiento del testamento y el cambio posterior de vecindad civil no afectará a su validez, en virtud del art. 9.8 CC que establece: “... Las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez, aunque sea otra la ley que rija la sucesión...”

Como destacan Lorente Sanz y Martín Ballester, pertenece al estatuto personal lo relativo al otorgamiento del testamento mancomunado. En este aspecto, la Audiencia de Zaragoza en una sentencia de 28 de febrero de 1964 ha venido a establecer que la aptitud para ser testador en un testamento mancomunado “es una cuestión de capacidad no de forma”.¹⁶

Es importante destacar, que podrán otorgarlo también fuera de Aragón, ya que el art. 9 del Estatuto de Autonomía de Aragón dispone que serán aplicables las normas de Derecho Civil de Aragón a todos los que ostenten vecindad civil aragonesa, independientemente de su lugar de residencia.¹⁷

También, el art. 417.2 CDFA (anteriormente el artículo 102.2 de la Ley de sucesiones por causa de muerte) permite otorgar testamento mancomunado a un aragonés con otro sujeto, el cual pertenezca a otra Comunidad Autónoma, siempre y cuando, éste estuviera permitido por su ordenamiento jurídico, éste sería el caso de un sujeto cuya vecindad civil

¹⁵ BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “La sucesión testamentaria” en la 4ª edición del Manual de Derecho civil aragonés. Cit. Págs. 573 y 574.

¹⁶ GARCÍA VICENTE, FERNANDO: “El testamento mancomunado” en las Actas de los Terceros Encuentro del Foro e Derecho Aragonés. En Zaragoza, el 23 y 30 de noviembre y 14 de diciembre de 1993. Institución “Fernando El Católico”. Cit. Págs. 11 y 12.

¹⁷ Art. 9.2 del Estatuto de Autonomía de Aragón, acerca de la eficacia de las normas: “El Derecho foral de Aragón tendrá eficacia personal y será de aplicación a todos los que ostenten la vecindad civil aragonesa, independientemente del lugar de su residencia, y excepción hecha de aquellas disposiciones a las que legalmente se les atribuya eficacia territorial.”

sea Vasca, Navarra o Gallega, sin embargo, lo que no se establece en el CDFA es el régimen jurídico aplicable al propio testamento.

Algunos autores consideran que este precepto es inconstitucional puesto que invade la competencia normativa reservada al Estado por el art. 149.1.8ª C. E, en la promulgación de “normas para resolver los conflictos de leyes”, ya que la legislación aragonesa no puede dar solución unilateral a un problema en el cual está involucrado otro ordenamiento territorial y un testador de vecindad civil que no es la aragonesa. MERINO considera que la constitucionalidad del precepto es “discutible y discutida”.¹⁸

En la práctica, el problema se plantea cuando uno de los testadores no ostenta vecindad civil aragonesa, habida cuenta que el mancomunado es una forma testamentaria objeto de regulación divergente en los ordenamientos civiles que la aceptan y frontalmente rechazada por otros, como el Código civil en su art. 669, que lo prohíbe expresamente.¹⁹

Las consecuencias que conllevarían este supuesto sería la invalidez del testamento que sería nulo según el artículo 6.3 CC por infringir una norma prohibitiva. Esto supondría una cuestión importante ya que puede ser que el testador a lo largo de su vida haya cambiado de residencia en alguna ocasión, lo que podría suponer que perdiera su vecindad civil sin ser consciente de ello a través de la adquisición *ex lege* de vecindad y la consiguiente pérdida de la anterior, que el artículo 14.5.2º asocia a la residencia continuada de diez años, sin declaración en contrario del interesado durante ese plazo.

Muchos aragoneses de origen en esta situación pueden pensar que continúan teniendo dicha vecindad y más, si han regresado a Aragón y testan mancomunadamente antes de completar los diez años de residencia después del retorno. Esto se tratará de una creencia errónea que puede abarcar también quien hace menos de diez años contrajo matrimonio con un aragonés, fijando su residencia en Aragón, donde está empadronado, donde vota y cuyo derecho civil regula incluso el régimen económico de su matrimonio (art. 9.2 CC)

¹⁸ MERINO HERNÁNDEZ, José Luis. “Del testamento mancomunado”. Copia digital, Zaragoza, 2002. Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales. Tomo XXXIV, vol. 1. Cit. Pág. 722.

¹⁹ Art. 669 del Código Civil: “No podrán testar dos o más personas mancomunadamente, o en un mismo instrumento, ya lo hagan en provecho recíproco, ya en beneficio de un tercero”.

IV. Forma del testamento mancomunado

En cuanto a la forma del testamento mancomunado, es importante mencionar el art. 409.1 CDFA, que se refiere tanto al testamento mancomunado como al testamento unipersonal, pudiendo revestir cualquiera de las formas permitidas para los mismos.²⁰ No obstante, mientras que para la forma de los testamentos unipersonales no existe normativa específica y hay que acudir de forma subsidiaria al CC, la pluralidad de sujetos en el testamento mancomunado obliga al legislador a establecer normas específicas respecto de la forma cerrada y ológrafa del mismo, en orden a la intervención o actuación de los testadores, en su formalización o redacción manuscrita.

Entre las normas comunes a los testamentos unipersonales y mancomunados, el artículo 412 CDFA permite que en los testamentos, al igual que en los pactos sucesorios (Art. 382 CDFA) se redacten en cualquiera de las lenguas o modalidades lingüísticas aragonesas.

Ésta regla se fundamenta en el art. 7 del Estatuto de Autonomía de Aragón y en la Ley 10/2009 de 22 de diciembre, de uso, protección y promoción de las lenguas propias de Aragón.²¹

También, el propio art. 412 CDFA establece que el testamento se otorgará en presencia y con intervención de un intérprete que, será el que firme el documento, siempre y cuando el notario autorizante, los testigos si concurren, o demás personas intervinientes en el otorgamiento no conocieran la lengua o modalidad lingüística elegida.

Los testamentos mancomunados pueden ser comunes o especiales, sin embargo sólo me voy a centrar en lo comunes explicándolos a continuación.

²⁰ Art. 409.1 CDFA: “El testamento mancomunado, en tanto sea compatible con los requisitos establecidos para cada una de ellas, y el unipersonal pueden revestir cualquier forma, común, especial o excepcional, admitida por la ley”.

²¹ Art. 7.2 del Estatuto de Autonomía de Aragón: “Una ley de las Cortes de Aragón establecerá las zonas de uso predominante de las lenguas y modalidades propias de Aragón, regulará el régimen jurídico, los derechos de utilización de los hablantes de esos territorios, promoverá la protección, recuperación, enseñanza, promoción y difusión del patrimonio lingüístico de Aragón, y favorecerá, en las zonas de utilización predominante, el uso de las lenguas propias en las relaciones de los ciudadanos con las Administraciones públicas aragonesas.”

4.1. Testamento mancomunado abierto

Respecto al testamento mancomunado abierto no existe nada establecido expresamente en el CDFA, por lo cual se aplicará la regulación del Código Civil, debiendo comparecer ambos testadores ante el notario autorizante y realizar, en un mismo acto, lo que el Derecho común prevé para el testamento abierto unipersonal.²²

También, es importante añadir que en este testamento es imprescindible que exista una voluntad manifestada en común.

4.2. Testamento mancomunado cerrado

El testamento mancomunado cerrado está regulado en el art. 410 CDFA.

Esta forma de testamento tiene dos fases: la fase privada o elaboración del testamento y la fase notarial u otorgamiento y custodia del testamento. Siendo imprescindible que ambos cónyuges intervengan en las dos. No podría ser considerado un testamento mancomunado aquel en el que uno de los testadores no conozca el contenido de lo que el otro dispone.

En la fase privada, el CDFA es flexible, puesto que basta con que esté escrito por cualquier medio mecánico o de forma manuscrito por cualquiera de ambos testadores o por otra persona a ruego de alguno de ellos, sin embargo, esto no significa que no haga falta la firma de ambos testadores, sino que es un requisito formal que firmen en todas y cada una de las hojas del testamento y al final del mismo. Con la excepción de si uno de los otorgantes lo hubiese escrito de su puño y letra, en cuyo caso bastará con que él lo firme al final del mismo.

El artículo 410.2 CDFA regula el otorgamiento o fase notarial, el cual establece que ambos testadores deberán comparecer ante el Notario y tendrán que manifestar de forma expresa que el sobre que presentan contiene su testamento mancomunado, expresando también la forma en que se halla escrito y firmado.

Y, por último, existirá en el testamento mancomunado una especialidad respecto al depósito por razones de seguridad jurídica, así una vez autorizado dicho testamento se

²² SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012. Cit. Págs. 137 y 138.

exige que se deposite en poder del notario y sólo podrá ser retirado por ambos testadores. Según Lorente Sanz, ésta guarda del testamento, establecido en el art. 711 del CC, podría originar algún tipo de cuestión.²³

Además, con esta solución adoptada, de exigir que necesariamente siempre quede depositado en poder del notario autorizante con el fin de conservarlo y guardarlo en su protocolo especial de testamentos cerrados, se resuelven y evitan futuros problemas que otros métodos podrían plantear por la inutilización posterior por uno de los otorgantes.

4.3. Testamento mancomunado ológrafo

Es importante señalar que esta forma de testamento mancomunado carece de precedentes en el ordenamiento aragonés y siempre ha planteado problemas la cuestión de su admisibilidad puesto que puede suponer una complicación compatibilizar la autografía con la intervención de dos personas.²⁴

En concreto, un problema que se planteó fue un caso en el cual causaba desconcierto el cómo calificar un testamento hecho por el marido de forma ológrafa, al que en la misma hoja de papel se escribe por la esposa: “es mi última voluntad dejar heredero de todos mis bienes a mi esposo y doy mi conformidad a cuantas estipulaciones se consignan en el testamento que de su puño y letra ha escrito a mi presencia en este mismo pliego de papel”. La Sentencia de La Audiencia Territorial de Zaragoza negó validez a dicho testamento mancomunado, sin embargo, admitió la validez del testamento del marido como testamento ológrafo únicamente suyo, basándose en los siguientes argumentos:

1. Se deben cumplir todas las formalidades exigidas tanto por el Derecho Civil Común como el Derecho Foral y, en este caso en concreto, no se cumple la exigencia de la autografía por parte de ambos testadores. Tampoco se da la unidad de acto y otorgamiento, ni tampoco la voluntad de testar en mancomún
2. Que las firmas de ambos testadores en los testamentos no pueden significar la existencia de una voluntad conjunta puesto que o representarían una institución

²³ GARCÍA VICENTE, FERNANDO: “El testamento mancomunado” en las Actas de los Terceros Encuentro del Foro e Derecho Aragonés. En Zaragoza, el 23 y 30 de noviembre y 14 de diciembre de 1993. Institución “Fernando El Católico”. Cit. Pág. 13.

²⁴ BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “La sucesión testamentaria” en la 4ª edición del Manual de Derecho civil aragonés. Cit. Pág. 575.

de heredero “reciprocitati causae”, nula por lo establecido en los arts. 687 y 682 del CC; o la aceptación de la herencia del otro cónyuge nula por aplicación del art. 991 CC; o un acto de aprobación y conformidad de una persona a un acto realizado por otra.²⁵

El art. 411 CDFA resuelve esta cuestión señalando la posibilidad de que sea uno de los testadores el que escriba de su puño y letra la última voluntad de ambos testadores, con la posterior declaración por parte del otro sujeto, también de forma manuscrita haciéndola suya.

Existe una especialidad respecto a la adveración del testamento mancomunado para su posterior protocolización y es la necesaria participación del supérstite a la muerte del primero de los testadores.

En cuanto a la presentación, adveración y protocolización del testamento mancomunado ológrafo se ha producido una modificación a través de los arts. 61 y siguientes de la Ley Orgánica del Notariado redactados por la Ley 15/2015, de 2 de julio, de la Jurisdicción Voluntaria, mediante la cual dichos procedimientos deberán efectuarse ante Notario, en vez de practicarse ante el Juez con la fe del Letrado de la Administración de Justicia.²⁶

Respecto a la protocolización, al tratarse de dos testadores, el testamento deberá ser protocolizado dos veces: una al fallecimiento del primero, y otra al fallecimiento de este último.

Por último, es importante destacar que el plazo de cinco años establecido para la protocolización en el art. 689 CC, contabilizará desde el día de fallecimiento de cada testador, pudiendo darse el supuesto de que las disposiciones testamentarias del premoriente devengan ineficaces por no protocolizarlas en plazo.

²⁵ GARCÍA VICENTE, FERNANDO: “El testamento mancomunado” en las Actas de los Terceros Encuentro del Foro e Derecho Aragonés. En Zaragoza, el 23 y 30 de noviembre y 14 de diciembre de 1993. Institución “Fernando El Católico”. Cit. Pág. 13 y 14.

²⁶ Art. 61.1 Ley de 28 de mayo 1862, Orgánica del Notariado: “La presentación, adveración, apertura y protocolización de los testamentos ológrafos se efectuará ante Notario competente para actuar en el lugar en que hubiera tenido el causante su último domicilio o residencia habitual, o donde estuviere la mayor parte de su patrimonio, con independencia de su naturaleza de conformidad con la ley aplicable, o en el lugar en que hubiera fallecido, siempre que estuvieran en España, a elección del solicitante. También podrá elegir a un Notario de un distrito colindante a los anteriores. En defecto de todos ellos, será competente el Notario del lugar del domicilio del requirente.”

V. DISPOSICIONES CORRESPECTIVAS

5.1. Análisis del concepto de correspectividad

En el testamento mancomunado las disposiciones de un otorgante pueden ser totalmente independientes de las del otro sin embargo, es innegable que cuando dos personas deciden testar en mancomún, sean o no cónyuges o parientes, algún tipo de relación existirá entre ellas que les ha impulsado a proceder de este modo, y con mucha frecuencia esa misma relación es la causa de que las disposiciones testamentarias de uno y otro testador estén vinculadas, relacionadas entre sí, o recíprocamente condicionadas.

Este concepto aparece por primera vez en el Anteproyecto de Compilación de 1962 como: “... aquellas que por declaración de ambos en el mismo testamento o documento público se hallen recíprocamente condicionadas...” y que se mantuvo con alguna excepción en la Compilación, en concreto, en su art. 97.²⁷ Sin embargo, el Apéndice ya consideraba correspectivas, aunque sin emplear este término en su redacción, a las disposiciones hechas por los testadores en beneficio mutuo, pues sólo a ellas había que renunciar para poder revocar las propias disposiciones tras el fallecimiento del otro testador, quedando irrevocables cuando el sobreviviente ya hubiera disfrutado algún beneficio testamentario procedente del primer fallecido.²⁸

La Ley de sucesiones por causa de muerte perfiló más el concepto en el artículo 105.1, según el cual “son correspectivas entre sí las disposiciones de contenido patrimonial de uno y otro testador cuya eficacia, por voluntad declarada por ambos en un mismo testamento o contrato sucesorio, estuviera recíprocamente condicionada, sean en beneficio mutuo o de tercero”.

Según dice Palá Mediano, esto no se ha de tomar en el sentido de que una disposición sea condición de otra y viceversa, sino que son dos disposiciones interdependientes o una disposición conjunta formada por un todo, una unidad que no puede dividirse o romperse parcialmente.

²⁷ BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “La correspectividad del testamento mancomunado: Estado de la cuestión”. Cit. Pág. 92.

²⁸ SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012. Cit. Págs. 147-149.

Lorente Sanz opina que no es suficiente con que un cotestador las haya otorgado considerando las disposiciones del otro, ni que entre las disposiciones haya correspectividad, sino que será necesario que la disposición del marido no se hubiera hecho sin la disposición de su mujer o de un tercero y viceversa. Lacruz dio una definición similar en su estudio sobre la revocabilidad, centrándose en el art. 19 del Apéndice. García Vicente destaca que en la correspectividad debe haber un determinado equilibrio establecido inicialmente en el testamento.

El concepto de disposición correspectiva está recogido en el art. 420 CDFA²⁹, señalando que son disposiciones patrimoniales recíprocamente condicionadas que las partes voluntariamente establecen.

Del artículo 420 se entiende que la correspectividad se asimila a la interdependencia de las disposiciones; que la correspectividad no se asimila a reciprocidad, porque aunque sea lo habitual que tales disposiciones tengan carácter recíproco, no es esa su característica esencial; también se deduce que han de ser de contenido patrimonial y que la correspectividad es un concepto referente a la eficacia, es decir, lo relevante es que lo dispuesto en el testamento se cumpla y no el mantenimiento de las disposiciones calificadas como correspectivas, por ello el art. 420.2 CDFA señala que la ineficacia sobrevinida de una disposición no produce la de su correspectiva, sino que simplemente dejará de tener ese carácter correspectivo. Por otro lado, la nulidad o anulación de una disposición producirá la ineficacia total de su correspectiva.³⁰ Este precepto tiene como supuesto de hecho la ineficacia sobrevinida de una disposición testamentaria correspectiva de otra disposición del cotestador, ineficacia que sobrevendrá en todos aquellos en que siendo un tercero el beneficiario de la disposición a título universal o particular no resulte eficaz por su premoriencia, ausencia declarada, indignidad o repudiación. Salvo que la causa de ineficacia sea la repudiación, supuesto que el artículo 341 CDFA³¹ excluye de la sustitución legal, en los demás casos mencionados tiene lugar la sustitución en la sucesión voluntaria, según previsión del artículo 336 CDFA³², lo que

²⁹ Art. 420 CDFA: “Son correspectivas entre sí las disposiciones de contenido patrimonial de uno y otro testador cuya eficacia, por voluntad declarada por ambos en un mismo testamento o contrato sucesorio, estuviera recíprocamente condicionada, sean en beneficio mutuo o de tercero. La correspectividad no se presume”.

³⁰ BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “La sucesión testamentaria” en la 4ª edición del Manual de Derecho civil aragonés. Cit. Págs. 576 y 577.

³¹ Art. 341 CDFA: “En caso de renuncia o repudiación no tiene lugar la sustitución legal”.

³² Art. 336.1 CDFA: “En las sucesiones voluntarias la sustitución legal tiene lugar, salvo previsión en contrario del disponente, cuando el llamado ha premuerto o ha sido declarado ausente o indigno de suceder”

no permitirá considerar que la disposición correspectiva ha sido ineficaz, pese a que el beneficiario no sea el designado por el testador sino su sustituto legal.³³

Para que haya correspectividad tiene que haber voluntad declarada de ambos testadores en el mismo testamento. Aquí, surgen dudas interpretativas, debido a que la voluntad declarada no significa voluntad expresa, simplemente basta con que se deduzca que esa es la voluntad de los testadores.

El CDFA presume la no correspectividad, esto supondrá que salvo aquellos casos en que los testadores dejen constancia expresamente de dichas disposiciones, en todos los demás, el que la alegue deberá de probarla. Por lo que, sería recomendable que si la voluntad de los otorgantes fuere vincular sus disposiciones correspectivamente lo señalaran de forma expresa ya que en caso de fallecer uno de los testadores o cuando ambos se encuentren en una situación de crisis matrimonial, la regulación de las disposiciones correspectivas difiere de las que no lo son.

En cuanto a las disposiciones no correspectivas, BELLOD establece que serán aquellas que no tienen la interdependencia o vinculación a la que me he referido anteriormente, que como se ha señalado, son las disposiciones habituales que conforman el testamento mancomunado.

El CDFA, como he mencionado antes, presume la no correspectividad y, en referencia a esto, es importante mencionar la STSJA 22/4/2002 que señala con acierto que, el que sea conjunta la disposición en un testamento, no implica que sea correspectiva, así dice: La correspectividad no se presume, si los cónyuges no la han establecido, debe entenderse que no existe tal correspectividad. Pero la falta de correspectividad no conlleva la inexistencia del llamamiento o institución conjunta referida a los bienes de cada cónyuge a favor de los mismos llamados.

Y, por último, hago referencia a la SAPZ de 13 de diciembre de 2014 la cual dice: Las disposiciones correspectivas no pueden darse en sendos testamentos individuales, en estos casos las atribuciones que se hacen recíprocamente los testadores tienen el carácter de liberalidades.³⁴

³³ SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012, Institución “Fernando El Católico”. Cit. Págs. 147-150.

³⁴ BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “Código del Derecho Foral de Aragón. Concordancias, Doctrina y Jurisprudencia”. Cit. Págs. 618 – 620.

VI. Revocación e ineficacia del testamento mancomunado

El art. 421.1.2 CDFA es el que establece el principio de la revocabilidad del testamento mancomunado. Este principio ya es mencionado por el art. 406.3 del mismo código estableciendo que “el testamento mancomunado es el acto naturalmente revocable...”, sin embargo distinguiendo entre la revocación por ambos testadores en un mismo acto u otorgamiento, supuesto que planteará escasos o nulos problemas, y la revocación unilateral, que en vida de ambos testadores deberá notificarse siempre al otro en la forma que establece el propio art. 421.4 y cuyos efectos dependerán de si hay o no disposiciones correspectivas. Este último supuesto es un asunto «digno de meditación» que «inspiró siempre dudas de consideración» como dijo en su informe el abogado oscense VIDAL TOLOSANA, poco antes de la promulgación del Apéndice foral aragonés y en función del mismo.³⁵

6.1. Revocación por ambos testadores

La revocación simultánea por ambos testadores no plantea especiales problemas. Según el artículo 421.1 CDFA “El testamento mancomunado puede ser revocado o modificado por ambos testadores en un mismo acto u otorgamiento”, es decir, con la misma libertad con la que ambos otorgaron su testamento en mancomún pueden modificarlo o revocarlo posteriormente.

6.2. Revocación unilateral en vida de ambos testadores

La revocación unilateral del testamento mancomunado es la que plantea mayor número de problemas.

Sin distinguir todavía si la modificación afecta a disposiciones correspectivas o a las que no lo son, el artículo 421.4 CDFA establece que toda revocación o modificación unilateral en vida del otro testador deberá hacerse en testamento abierto ante Notario, es decir que,

³⁵ SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012. Institución “Fernando El Católico” Cit. Págs. 150 y 151.

mientras el testamento unipersonal puede revocarse por testamento abierto, cerrado u ológrafo posterior (arts. 431 a 438 CDFA), no ocurre lo mismo en la revocación del testamento mancomunado. La norma distingue si su revocación se hace en vida de ambos testadores o fallecido uno de ellos. En el primer supuesto, cabe la revocación conjunta de ambos testadores en un mismo acto y otorgamiento, en testamento mancomunado (abierto, cerrado, ológrafo) o pacto sucesorio posterior. Sin embargo, si la revocación o modificación es unilateral en vida de ambos testadores, el otorgante interesado lo ha de hacer en testamento abierto ante notario, no se permite otra forma, independientemente de la existencia o no de disposiciones correspondientes en el testamento mancomunado que se quiera revocar.

La inobservancia de dicho requisito, por ser esencial, producirá la nulidad del acto revocatorio según el art. 423.1 CDFA³⁶. En caso de entenderse que no se trata de un requisito esencial, el testamento sería también nulo conforme a lo dispuesto en el apartado b) del propio artículo 108.1, que sanciona la inobservancia de los restantes requisitos y formalidades requeridos por la ley, con la única diferencia de que en este caso la acción de invalidez no sería imprescriptible como en aquél, al prescribir según dispone el artículo 426.2 CDFA en el plazo de quince años a contar de la fecha de fallecimiento del testador.

Que el único vehículo para la revocación sea el testamento abierto, ha sido muy criticado por los juristas, puesto que no hay razón para excluir el testamento cerrado, ya que la notificación no tiene por finalidad dar a conocer al otro el contenido del testamento revocatorio sino solo el hecho del otorgamiento.³⁷

El mero hecho de haberse realizado el nuevo testamento abierto ante notario deberá ser notificado al otro testador en el plazo de ocho días hábiles siguientes por el propio notario, al que el revocante deberá informar de la existencia del testamento mancomunado y del domicilio donde debe notificar: La norma no exige una identificación más precisa del testamento anterior que no sea el hecho de su existencia, y habrá que entenderse también de su subsistencia, pues no es lógico aplicar estas cautelas si el anterior testamento mancomunado estuviera ya revocado, por ejemplo por ambos testadores. Respecto a los datos del otro testador, el texto exige únicamente el domicilio, aunque habrá de entenderse

³⁶ Art. 423.1. a) CDFA: “Son nulos: a) Los testamentos en cuyo otorgamiento no se hayan observado los requisitos esenciales prescritos por la ley para los testadores, el contenido o la forma del testamento otorgado”.

³⁷ PEMÁN MELERO, MARIANO: “Revocación e ineficacia del testamento” en el XXIV Encuentro del Foro de Derecho Aragonés. Cit. Págs. 200 – 202.

que el otorgante deberá facilitar también al Notario al menos su nombre y apellidos, de todo punto imprescindibles para poder practicar la notificación.

Concluye el párrafo estableciendo las consecuencias de la infracción de alguna de estas normas, disponiendo que “sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar, la falta de esas manifestaciones del otorgante o de la notificación no afectará a la eficacia de la revocación o modificación”.

Es importante destacar que los efectos de la revocación unilateral en vida de ambos testadores serán distintos según haya disposiciones correspectivas o no:

- Si no existieren disposiciones correspectivas, la revocación tendrá plena eficacia revocatoria de todas las disposiciones propias del revocante y sin efectos para las disposiciones del cotestador.
- Si existiesen disposiciones correspectivas, la revocación unilateral por parte de uno de los testadores de las suyas propias, arrastrará la ineficacia total de las correspectivas del otro.

El testamento revocatorio es un acto perfecto sin embargo su eficacia externa se despliega con la muerte del testador. Por tanto, encontraremos dos supuestos respecto a cuándo se produce la ineficacia de las disposiciones correspectivas del otro:

- Que se produzca primero el fallecimiento del testador revocante: Tanto si se notificó como si no, el testamento revocatorio producirá todos sus efectos en el revocante y la ineficacia de las disposiciones correspectivas del sobreviviente. En este caso, la falta de notificación de dicha revocación por el primer fallecido no producirá ningún tipo de perjuicio patrimonial ni al testador sobreviviente ni a terceros favorecidos por este, puesto que los efectos hubieran sido los mismos con notificación o sin notificación.
- Que sobreviva el testador revocante: al fallecer el testador no revocante se abre su sucesión, y aquí podremos distinguir si se llegó a notificar la revocación o no. Si se le notificó, habrá constancia de la revocación y por lo tanto, de las disposiciones correspectivas, esto implicará que habrá certeza en quienes sean los verdaderos llamados a la herencia. Sin embargo, si no se hubiera notificado la revocación unilateral y, por tanto, desconociéndose la ineficacia de las disposiciones correspectivas, los llamados a éstas sucederán como herederos aparentes, pero perderán los beneficios sucesorios obtenidos cuando se constate

la ineficacia de su derecho sucesorio al fallecer el testador revocante que no notificó.³⁸

6.3. Revocación por el sobreviviente

El artículo 421.2 CDFA establece que cada testador puede revocar o modificar unilateralmente sus propias disposiciones no correspectivas. Fallecido uno de los testadores, no será precisa la notificación prevista en el apartado 4 del mismo artículo, de que el sobreviviente ha otorgado nuevo testamento. Sin embargo, debido a que las disposiciones correspectivas se hacen vinculantes, solo podrá revocarlas en caso de que concurra alguna de las causas que posibilitan la revocación unilateral de los pactos sucesorios, hoy enumeradas en el art. 401 CDFA.³⁹

La revocación por cualquiera de las causas establecidas en este artículo mencionado producirá la ineficacia de las disposiciones correspectivas del otro ya fallecido, es decir, que claudicará el derecho de los beneficiarios de una disposición correpectiva del premuerto. Fuera de estas causas, la disposición correspectiva es irrevocable por el sobreviviente, por tanto cualquier disposición testamentaria del cónyuge supérstite sobre bienes sujetos a correspectividad es nula.

VII. Notificación

El Preámbulo de la Ley de sucesiones por causa de muerte establecía que es la lealtad debida al otro otorgante la que motiva que haya que darle a conocer la revocación para que obre, si quiere, en consecuencia.

La notificación fue introducida en el ordenamiento aragonés por el primer párrafo del artículo 19 del Apéndice foral, el cual disponía que “El testamento otorgado de

³⁸ PEMÁN MELERO, MARIANO: “Revocación e ineficacia del testamento” en el XXIV Encuentro del Foro de Derecho Aragonés. Cit. Págs. 200 – 202.

³⁹ Art. 401.1 CDFA: “El disponente solo puede revocar unilateralmente su disposición paccionada: a) Por las causas expresamente pactadas. b) Por incumplimiento grave de las cargas y prestaciones impuestas al instituido, así como cuando éste, con su conducta, impida la normal convivencia familiar si esta hubiera sido pactada. c) Por haber incurrido el instituido en causa de indignidad o en situación que, de ser legítimo, implicaría causa de desheredación”.

mancomún puede ser revocado, no sólo por ambos cónyuges en esta misma forma, sino también por voluntad de uno de ellos, con tal que antes de verificarlo haya notificado su intención por medio de Notario al otro cónyuge”, notificación que debía ser previa al otorgamiento del testamento revocador o modificador del mancomunado. La Compilación, desde su primera redacción de 1967, recogió en el artículo 97.2 la misma norma del actual artículo 421.4 CDFA, salvo que aquel texto no imponía expresamente al otorgante la obligación de hacer saber al Notario la existencia del anterior testamento y el domicilio del otro otorgante, aunque de hecho fuera indispensable, debido a la necesidad de llevar a cabo la notificación en los mismos términos y en el mismo plazo que establece el precepto hoy vigente.⁴⁰

7.1. Plazo y forma de la notificación

Se deberá comunicar el mero hecho del nuevo otorgamiento, para el cual se establece un plazo de ocho días hábiles, sin embargo, no se establece la forma, por lo que el notario correspondiente seguirá el procedimiento del reglamento notarial para las notificaciones, es decir, dejará constancia en el testamento revocatorio de que el testador le requiere en acta complementaria para que practique la notificación, la cual podrá realizar personalmente o por acta certificada con acuse de recibo con base en el art. 202 del Reglamento Notarial, dentro del plazo de ocho días hábiles siguientes al otorgamiento del testamento revocatorio.

Respecto a la demora en la notificación es conveniente distinguir si se realiza una vez fallecido el testador o si se realiza en vida de éste:

En el primer caso, la finalidad no se habrá cumplido, por lo que esto se equiparará a que la notificación no se ha llegado a realizar, mientras que en el segundo, si se inicia el proceso notificador y el otro testador todavía vive, la finalidad prevista por el legislador se ha llegado a cumplir, por lo tanto se entenderá hecha dentro del plazo establecido.⁴¹

⁴⁰ SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012. Institución “Fernando El Católico” Cit. Págs. 151 – 153.

⁴¹ PEMÁN MELERO, MARIANO: “Revocación e ineficacia del testamento” en el XXIV Encuentro del Foro de Derecho Aragonés. Cit. Pág. 204.

7.2. Efectos de la falta de notificación y responsabilidad

La falta de manifestación de la existencia de un testamento mancomunado por parte del testador que revoca o modifica, o de la notificación por parte del notario no afecta a la eficacia de la revocación o modificación.

La finalidad de esta notificación es avisar al otro testador para que actúe en consecuencia, por ello se dice que lo que protege la norma no es el propio testamento sino la lealtad entre los testadores.

Tal y como dice FERNANDO GARCÍA VICENTE, la notificación no es receptiva y esto nos ayuda a resolver la pregunta que se hacían la mayoría de los juristas para el caso de que el cotestador que ha de ser notificado no pueda reaccionar debido a que no tiene capacidad para testar, bien porque no tiene capacidad natural o ha sido declarado incapaz. JOSÉ LUIS MERINO decía que este supuesto se debe equiparar al fallecimiento ya que si el cotestador notificado no puede testar es como si éste hubiera fallecido y por lo tanto, las disposiciones correspondientes serán irrevocables.

Según opina MARIANO PEMÁN MELERO, no se podrá aplicar una solución restrictiva por analogía y tampoco discriminar y hacer de peor condición al testador vivo que tiene capacidad para testar pero que no se le ha notificado la revocación.⁴²

Respecto a la responsabilidad por falta de notificación debemos distinguir entre la responsabilidad del testador revocante y la del notario.

En cuanto a la responsabilidad del otorgante que incumplió, es importante destacar que el cónyuge que de forma dolosa o fraudulenta, impidiera la notificación dando un domicilio equivocado, alegando que está ausente o manifestando que ya ha fallecido, es decir, impidiendo la notificación o induciendo a error al propio notario incurrirá en responsabilidad. Esto mismo sucederá cuando se ocultara al Notario la existencia de un testamento mancomunado con cláusulas correspondientes.

FERNANDO GARCÍA VICENTE, dice que esta responsabilidad será posiblemente la establecida en el art. 674 Cc, que priva de su derecho a la herencia, sin perjuicio de la responsabilidad criminal en que haya incurrido, *“el que con dolo, fraude o violencia impidiere que una persona, de quien sea heredero abintestato otorgue libremente su*

⁴² PEMÁN MELERO, MARIANO: “Revocación e ineficacia del testamento” en el XXIV Encuentro del Foro de Derecho Aragonés. Cit. Pág. 204.

*última voluntad...”, o también la que establece el art. 756.5 y 6 que disponen que “son incapaces de suceder por causa de indignidad: 6. El que por iguales medios impidiere a otro hacer testamento, o revocar el que tuviese hecho, o suplantare, ocultare o alterar otro posterior.”*⁴³

Según MARIANO PEMÁN MELERO, el testador revocante que impidió la notificación, ocultando la existencia del testamento mancomunado o la identidad y dirección del cotestador, se le podrá aplicar la responsabilidad civil recogida en el art. 1902 Cc.⁴⁴.

Respecto a la responsabilidad del notario, se regirá por las normas generales de la responsabilidad profesional. Incurre en dicha responsabilidad por no informarse convenientemente de si existe un testamento mancomunado anterior, por no realizar la notificación y también por retraso injustificado. Responderá por haber actuado con culpa o negligencia del art. 1902 Cc.

Cabrá plantearse en qué momento incurre en responsabilidad el notario, si desde que incumple su deber o desde que se causa el daño. Para FERNANDO GARCÍA VICENTE, incurrirá en responsabilidad desde que se causa el daño, puesto que conforme al art. 1902, para que exista deber de indemnizar es necesario que la acción u omisión haya causado el daño y éste no se puede producir hasta que se produzca la apertura de la sucesión.

⁴³ GARCÍA VICENTE, FERNANDO: “El testamento mancomunado” en las Actas de los Terceros Encuentro del Foro e Derecho Aragonés. En Zaragoza, el 23 y 30 de noviembre y 14 de diciembre de 1993. Cit. Págs. 21 y 22.

⁴⁴ Art. 1902 Cc: “El que por acción u omisión causa daño a otro, interviniendo culpa o negligencia está obligado a reparar el daño causado”.

VIII. Conclusiones

La realización de este trabajo me ha supuesto conocer más a fondo una institución tan utilizada en nuestra Comunidad Autónoma como es el testamento mancomunado.

Con base en diversas fuentes he podido tratar el testamento en sí, su evolución a lo largo del tiempo y las diferentes cuestiones que plantea, centrándome en mayor grado en el testamento mancomunado aragonés y haciendo ciertas referencias a el mismo en otras autonomías. Por todo ello, cabría extraer las siguientes conclusiones:

En primer lugar, nos encontramos ante una creación regulada durante siglos por la propia costumbre en todos sus aspectos y requisitos, hasta la promulgación del Apéndice al Código civil de 1925, es el primer texto escrito que regula la institución del testamento mancomunado.

En segundo lugar, en Aragón se limitará a dos el número de otorgantes, tal y como establece el CDFA, a diferencia de autonomías como Galicia o Navarra, que permiten que testen más de dos sujetos. Además, permitiendo testar a dos sujetos sin necesidad de que exista entre ellas relación familiar o cuasi-familiar alguna, por lo que es una regulación más ajustada a la realidad actual, debido a que es una práctica frecuente en las diferentes autonomías donde se permite. En este sentido, considero esencial la labor del Notario, el cual deberá comprobar y asegurarse de que la vecindad civil que dicen ostentar los otorgantes es la que realmente tienen, ya que por diferentes causas ésta ha podido variar a lo largo del tiempo, y además, que su ley personal les permita otorgar dicho testamento, porque de no hacerlo, el mismo sería inválido e ineficaz.

En tercer lugar, el CDFA permite otorgar testamento mancomunado a un aragonés con otro sujeto, el cual pertenezca a otra Comunidad Autónoma en la cual éste estuviera permitido por su ordenamiento jurídico. Por lo tanto, un aragonés no podrá testar junto a un sujeto de vecindad civil común puesto que el art. 669 del CC lo prohíbe expresamente. Esta prohibición se podría basar en el hecho de que se dé una posible coacción a la libre determinación de la voluntad testamentaria de un otorgante al otorgar testamento en un mismo documento junto a otro sujeto⁴⁵. Sin embargo, el testamento mancomunado no es un contrato y, por ello, cualquiera de las partes puede, en principio, revocar sus disposiciones. Y, en caso de que existieren disposiciones correspectivas, en el apartado

⁴⁵ CAÑIZARES LASO, ANA: “Comentarios al Código civil”, editorial Aranzadi, 2011.

VI de este mismo trabajo trato de explicar las posibilidades de revocación de éstas que nos ofrece el ordenamiento. Por ende, creo que el Derecho ofrece garantías suficientes para evitar que se den más coacciones de las que pueden darse en un testamento unipersonal y el testamento mancomunado facilita que los otorgantes dispongan de sus bienes como una unidad, que es normalmente como lo contemplan los cónyuges y otras personas unidad con lazos afectivos.

En cuarto lugar, por motivos de lealtad, se deberá comunicar el mero hecho de un nuevo otorgamiento de testamento y, en consecuencia, revocando el anterior, para lo cual se establece un plazo de ocho días hábiles. La finalidad de esta notificación es avisar al otro testador para que actúe en consecuencia y pueda disponer de sus bienes como crea conveniente.

IX. Bibliografía

BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “Código del Derecho Foral de Aragón. Concordancias, Doctrina y Jurisprudencia”.

BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “La corresponsabilidad del testamento mancomunado: Estado de la cuestión”.

BELLOD FERNÁNDEZ DE PALENCIA, ELENA: “La sucesión testamentaria” en la 4ª edición del Manual de Derecho civil aragonés.

CAÑIZARES LASO, ANA: “Comentarios al Código civil”, editorial Aranzadi, 2011.

GARCÍA VICENTE, FERNANDO: “El testamento mancomunado” en las Actas de los Terceros Encuentro del Foro e Derecho Aragonés. En Zaragoza, el 23 y 30 de noviembre y 14 de diciembre de 1993.

LACRUZ BERDEJO, JOSÉ LUIS, “El régimen matrimonial de los Fueros de Aragón” En: Anuario de Derecho Aragonés, III, 1946; Este trabajo se encuentra también publicado en la obra "Estudios de Derecho Privado Común y Foral, Tomo III", de Lacruz Berdejo, editada por Cometa, S. A. en 1992.

MERINO HERNÁNDEZ, José Luis. “Del testamento mancomunado”. Copia digital, Zaragoza, 2002. Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales. Tomo XXXIV, vol. 1.

MOREU BALLONGA, JOSÉ LUIS: “El Apéndice Foral Aragonés de 1925 y enclavadas del Derecho Civil y la cuestión territorial de España”.

PEMÁN MELERO, MARIANO: “Revocación e ineficacia del testamento” en el XXIV Encuentro del Foro de Derecho Aragonés.

SÁNCHEZ-RUBIO GARCÍA, ALFREDO: “El testamento mancomunado aragonés” publicado en la Revista de Derecho Civil Aragonés del año 2012.

Legislación

Constitución Española de 1978.

Código de Derecho Foral de Aragón de 2011.

Código Civil de 1889.

Ley de 28 de mayo 1862, Orgánica del Notariado.

Estatuto de Autonomía de Aragón.

Apéndice al Código civil correspondiente al Derecho Foral de Aragón, aprobado por RD de 7 de diciembre de 1925.

Compilación de Derecho civil de Aragón de 1967.

Código Civil de Cataluña o Ley 10/2008.

Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco.

Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra aprobada por la Ley de 1 de marzo de 1973.

Ley de 14 de junio de 2006 de Derecho Civil de Galicia.

Ley de 19 de abril de 1961, modificada por la Ley de la Comunidad Autónoma de Baleares de 28 de junio de 1990.