

INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO EN EL  
DERECHO FORAL ARAGONÉS  
RECIPROCAL INSTITUTION OF HEIR IN  
ARAGONESE LAW

Laura Galindo Martín

Directora: Elena Bellod Fernández de Palencia



## ÍNDICE

ABREVIATURAS	5
I.INTRODUCCIÓN	6
1. CUESTIÓN TRATADA EN EL TFG	6
2. ELECCIÓN DEL TEMA Y JUSTIFICACIÓN DE SU INTERÉS	7
3. METODOLOGÍA	8
II. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO	9
1. CONCEPTO	9
1.1 Pacto de institución recíproca	9
1.2 Institución recíproca de heredero en testamento mancomunado	10
1.3 Institución recíproca de heredero en delación legal	10
2. ANTECEDENTES	10
2.1 Institución recíproca de heredero en el Apéndice foral de 1925	10
2.2 Institución recíproca de heredero en la Compilación aragonesa	11
3. REGULACIÓN ACTUAL	13
4. CONFLICTOS DE APLICACIÓN	13
4.1 Conflicto de aplicación entre el Apéndice y la Compilación: STSJ de Aragón, de 29 de mayo de 1991	13
4.2 Conflicto de aplicación entre la compilación y la regulación actual: STSJ de Aragón, de 22 de junio de 2004	15
III. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO EN EL CDFA	17
1. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO EN LA SUCESIÓN TESTADA	17
1.1 En pacto sucesorio	17
1.2 En testamento mancomunado	19
2. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO EN LA SUCESIÓN INTESTADA	20
3. EFECTOS DE LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO	21
3.1 En pacto sucesorio	21
A) En vida de ambos instituyentes	21

B) Al fallecer el primero	21
a) Que al fallecimiento del instituyente premuerto no exista descendencia común, no quede descendencia de ninguno de ellos, los descendientes hubieran fallecido antes de los catorce años o solo sobreviva descendencia del supérstite	22
b) Que al fallecimiento del instituyente premuerto exista únicamente descendencia de éste	23
c) Que al fallecimiento del instituyente premuerto sobrevivan hijos comunes	24
d) Que al fallecimiento del instituyente premuerto sobrevivan tanto hijos comunes como no.	24
C) Al fallecimiento de ambos.	25
a) Los paciscentes hayan previsto llamamiento:	
Art 395.2 CDFA	25
b) Los paciscentes no hayan previsto llamamiento: Art 395.3 CDFA	25
D) Supuesto de conmorienca de los otorgantes	26
E) Concurrencia de pacto sucesorio y testamento mancomunado	26
3.2 En testamento mancomunado	26
A) En vida de ambos	26
B) Al fallecer el primero	27
a) Que al fallecimiento del instituyente premuerto no exista descendencia común, no quede descendencia de ninguno de ellos o solo sobreviva descendencia del supérstite	27
b) Que al fallecimiento del instituyente premuerto sobreviva descendencia común o no al supérstite	28
C) Al fallecer ambos	28

a) Exista llamamiento a terceros	28
b) No exista llamamiento a terceros	29
D) Supuesto de conmorienca de los testadores	29
3.3 En la sucesión legal	30
4. REVOCACIÓN, NULIDAD E INEFICACIA DE LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA	30
4.1 En pacto sucesorio	30
A) Revocación	31
B) Ineficacia	31
a) Causas invalidez	31
b) Nulidad, divorcio y separación	32
4.2 En testamento mancomunado	32
A) Revocación	32
a) En vida de ambos	33
b) A la muerte del premoriente	33
B) Ineficacia	33
a) Causas invalidez	33
b) Nulidad, divorcio y separación	35
IV. LA REPUDIACIÓN Y LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA	36
V. LA PRETERICIÓN Y LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA	37
1. PRETERICIÓN NO INTENCIONAL	37
1.1. En pacto al más viviente	37
1.2 En testamento mancomunado	37
2. PRETERICIÓN INTENCIONAL	38
VI. CONCLUSIONES	39
VII. BIBLIOGRAFIA Y REFERENCIAS DOCUMENTALES	41

## ABREVIATURAS

AP: Audiencia Provincial

Ap: Apéndice

Art: Artículo

C.A: Comunidad Autónoma

CC: Código Civil

CC.AA: Comunidades Autónomas

CDFA: Código de Derecho Foral de Aragón

Comp.: Compilación

DL: Decreto Legislativo

D. T: Disposición transitoria.

Dir.: director

GEA: Gran Enciclopedia Aragonesa

IRH: Institución Recíproca de Heredero

Núm: Número

Lsuc.: Ley de Sucesiones

P.: página

R.D: Real Decreto

RDCA: Revista Derecho Civil de Aragón

S.S: siguientes

STSJA: Sentencia Tribunal Superior de Justicia de Aragón

TSJA: Tribunal Superior de Justicia de Aragón

## I. INTRODUCCIÓN

### 1. CUESTIÓN TRATADA EN EL TFG

El presente trabajo tiene como objeto abordar de manera caleidoscópica la institución recíproca de heredero en el Derecho Foral de Aragón. Por ello, las páginas que vienen a continuación son una invitación a analizar y reflexionar sobre esta figura propia del derecho sucesorio aragonés desde una perspectiva legal y civilista.

Esta labor de profundización pretende ser una visión esquemática, y lo más ejemplificadora posible, que dé respuesta a la naturaleza jurídica de la institución, en aras de definirla conceptualmente. Atendiendo, a su vez, a las distintas formas a través de las cuales se puede establecer la misma. Por un lado, en el marco de la delación voluntaria, mediante pacto sucesorio o testamento mancomunado y, por otro, en delación legal.

Así mismo, resulta ineludible no hacer una aproximación a su origen, puesto que de ello depende, en gran medida, su regulación presente, así como arroja luz al espíritu de la misma. A lo anterior, se añade el examen de conflictos de derecho transitorio y de aplicación, dimanantes de la confluencia de las distintas regulaciones a través de las que se ha ido consolidando y perfilando.

A todo ello, se une un planteamiento de la referida cuestión de *lege data* de su régimen jurídico y efectos, atendiendo a las diferencias y similitudes de la institución dependiendo del instrumento en virtud del cual se haya instituido o, incluso, en los casos de no existir tal disposición, mediante la sucesión abintestato. Y aún es más, este trabajo pretende analizar el alcance jurídico de la figura en lo largo de su vigencia: en vida de ambos instituyentes, a la muerte del primero de los otorgantes y al óbito de los recíprocamente instituidos. Desde esta misma visión, estas hojas plasman el tratamiento de la revocación, ineficacia, nulidad e invalidez.

Esta institución aragonesa no puede explicarse por sí sola, sin hacer ciertas menciones a otros conceptos, bajo el prisma legal aragonés, como es la repudiación de la herencia, la preterición, la conmorienencia, la correspectividad o el matrimonio. Cuestiones todas ellas que condicionan la mutua institución, por lo que se estudiarán aquellos aspectos que interfieren en la relación con la misma.

## 2. ELECCIÓN DEL TEMA Y JUSTIFICACIÓN DE SU INTERÉS

Este trabajo trae causa en la importancia de las instituciones sucesorias por causa de muerte reguladas por el derecho foral de Aragón como es el caso de la institución recíproca de heredero. La misma tiene aplicación directa, cuando así lo hayan dispuesto los otorgantes, para las personas con vecindad civil aragonesa, e incluso, en testamento mancomunado puede darse también cuando uno de los otorgantes ostente otra vecindad, siempre que la misma no lo impida.

Hoy en día, han transcurrido más de noventa años desde que por primera vez el legislador aragonés articuló en un texto legal esta figura, a lo que hay que sumar su ya larga tradición por aquel entonces como institución consuetudinaria. Transcurrido este tiempo parece razonable hacer un análisis retrospectivo de su origen y evolución; de sus causas y efectos.

Pese a su importancia y su larga vida, algunas de sus particularidades son aún desconocidas o mal interpretadas. No obstante, no es posible ignorar la singularidad de la institución, puesto que la misma constituye un elemento básico de diferenciación de Aragón como CCAA. Y tal vez, de entre todas las instituciones sucesorias, ninguna tan compleja y a la vez tan necesaria por varias razones, esencialmente por tres: la primera, por ser una peculiaridad de nuestro derecho propio aragonés, cuyo espíritu ha ido sufriendo modificaciones con el paso del tiempo. Es decir, nos encontramos ante una figura regulada por una ley civil formada plenamente en Aragón, por aragoneses y para aquellos que ostenten la vecindad civil aragonesa (con ciertas excepciones). Su finalidad última se ha ido modificando. Así, mientras en sus inicios estuvo comprometida al matrimonio, con el paso del tiempo ha ido flexibilizando sus criterios, en aras de un uso más generalizado.

La segunda razón por la que el tema merece especial atención es por estar enraizada en principios históricos consagrados: *standum est chartae* y el de troncalidad. El primer apotegma defiende la libertad civil, entendida en el caso que nos ocupa como el respeto a la voluntad de los otorgantes a instituirse mutua y recíprocamente herederos. En cuanto al segundo, la institución presta atención a lo que ocurre con los bienes instituidos una vez fallecidos ambos otorgantes, habida cuenta de impedir que los bienes del premuerto, heredados por el supérstite de los que no se haya dispuesto, no vayan a parar a otros que no sean los herederos legales del primero.



Como última razón, pero no menos importante, la institución encuentra acomodo bajo diversas modalidades. Lo que supone que no existen unos únicos efectos para esta figura, sino que se articulan en función de si los mutuos instituidos lo han hecho en pacto sucesorio o mediante testamento mancomunado, pudiendo, incluso, darse en delación legal.

### 3. METODOLOGÍA

Con el fin de lograr un examen eficaz e integral del tema a estudio, la metodología seguida en el presente proyecto ha consistido, en un primer momento, en la lectura y análisis de diferentes fuentes entre las que se encuentran textos legales, jurisprudenciales y doctrinales (artículos, libros...), así como de principios de derecho civil foral.

Tras ello, se han plasmado las ideas obtenidas en las hojas que vienen a continuación siguiendo la siguiente estructura:

El capítulo segundo, que inicia el estudio de la materia, se subdivide en cuatro apartados. El primero de ellos trata de definir conceptualmente la institución desde un modo genérico, noción que se irá completando y matizando a lo largo de los capítulos que restan. El segundo, esboza un análisis retrospectivo de su origen, para, más tarde, en el apartado tercero, atender a la regulación actual. Un apartado relativo a los conflictos de aplicación por razón de problemas de carácter intertemporal cierra el segundo capítulo.

Por su parte, el capítulo tercero profundiza en la regulación que el CDFA hace en el momento actual, diferenciando en apartados la institución en función de que se de en sucesión testada o en legal. Los siguientes dos apartados presta atención a los efectos, así como a la revocación, ineficacia, nulidad e invalidez de la misma.

Los capítulos cuarto y quinto relacionan la institución recíproca de heredero con otros conceptos sucesorios bajo el prisma legislativo aragonés como es la repudiación de la herencia y la preterición. Finalmente, el capítulo sexto, concluye el trabajo con unas conclusiones que sintetizan lo extraído del estudio.

## II. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO

### 1. CONCEPTO

La noción de institución recíproca ha ido variando con el paso del tiempo, amoldándose a las diferentes regulaciones que se han ido normalizando. Hoy en día, la institución podría definirse como un acto bilateral, recepticio<sup>1</sup> y recíproco que consiste en la mutua institución como herederos entre ambas partes actuantes que se puede dar por delación voluntaria, a través de pacto sucesorio o testamento mancomunado, o incluso, por delación legal a favor del cónyuge.

Mediante esta institución, el legislador aragonés ha previsto el destino de los bienes provenientes del premuerto, adjudicárselos en herencia al supérstite. Y, al fallecimiento de éste, regula la ordenación de los que permanezcan aún en el patrimonio sin haber dispuesto de ellos por ningún título<sup>2</sup>.

#### 1.1 Pacto de Institución recíproca

El pacto al más viviente, como se le denomina históricamente en Aragón, es un modo de delación voluntaria admitido en la tradición jurídica de la C.A. mediante el cual los otorgantes se instituyen recíprocamente heredero<sup>3</sup>, con independencia de que exista relación familiar o no entre ellos. No siempre ha sido así, en los primeros estadios de evolución del concepto, el mismo se contemplaba únicamente entre cónyuges<sup>4</sup>. La definición limita los otorgantes a dos, en la que ambos son, a un tiempo, instituyente e instituido. Para el caso de que sobrevivan descendientes, comunes o no, los paciscentes pueden establecer previsiones, siempre que respeten la legítima. Solo a falta de disposición expresa sobre este particular, se condiciona a la no existencia de descendientes o que todos ellos fallezcan antes de llegar a la edad de testar<sup>5</sup>. En vida ambos otorgantes se someten al régimen jurídico del pacto sucesorio para después de los días.

---

1 BAYOD LÓPEZ. M. C., <<La sucesión paccionada>>, en Manual de Derecho Civil Aragonés, Delgado (dir.), 3ª Edición, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2007, p. 556-557.

2 BAYOD LÓPEZ. M. C., <<La sucesión legal en el Código del Derecho Foral de Aragón>>, en revista de derecho civil aragonés, nº 18, Zaragoza, 2012, p. 66.

3 BAYOD LÓPEZ. M.C., <<La sucesión paccionada>>, *cit.*, p. 556-557.

4 BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión paccionada>>, en Comentario al Código de Derecho Foral de Aragón: Doctrina y Jurisprudencia, Delgado (dir.), DYKINSON, Madrid, 2015, p. 566.

<sup>5</sup> En virtud con el Art. 408.1 CDFA la edad para poder testar son los catorce años.

## 1.2 Institución recíproca de heredero en testamento mancomunado

Esta figura consiste en una modalidad aragonesa de sucesión testada que reconoce la posibilidad a los que otorguen conjuntamente testamento, conocido como testamento mancomunado (sean o no cónyuges), puedan instituirse uno a otro heredero, no mermando su eficacia la tenencia de hijos. No obstante, sin perjuicio de los derechos legitimarios<sup>6</sup>.

## 1.3 Institución recíproca de heredero en la delación legal

La sucesión a favor del cónyuge viudo, contemplada en la delación abintestato aragonesa, es un llamamiento al cónyuge sobreviviente una vez agotada la línea recta ascendente. A partir de ahí, la posición sucesoria del cónyuge en el conjunto de llamados a la sucesión legal es preferente respecto a los parientes colaterales de la sucesión no troncal<sup>7</sup>.

## 2. ANTECEDENTES

Si Aragón tiene hoy una figura propia de la institución recíproca de heredero es fruto, en primer lugar, de la primitiva existencia de un Derecho Foral y, aún es más, del consiguiente despliegue de las facultades, prerrogativas y competencias legislativas que el mismo ha ido gestando. Por esta razón, solo a través del estudio del pasado de su ordenación sistemática, inmediata y no tan inmediata, se puede explicar en gran medida la configuración actual de la institución.

### 2.1 Institución recíproca de heredero en el Apéndice foral de 1925

El origen primigenio de la institución es consuetudinario, puesto que de ella no existía ninguna referencia en los Fueros de Aragón<sup>8</sup>. No será hasta 1925 cuando tenga lugar la primera regulación al respecto en el Derecho positivo mediante el RD de 7 de diciembre por el que se aprobó el Apéndice al Código Civil correspondiente al Derecho Foral de Aragón<sup>9</sup>. En su Art. 60, bajo el título la sociedad conyugal paccionada, se encontraba la primera referencia legislativa de esta institución, contemplándose exclusivamente entre

---

<sup>6</sup> BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión testamentaria>>, Comentario al Código de Derecho Foral de Aragón: Doctrina y Jurisprudencia, Delgado (dir.), DYKINSON, Madrid, 2015, p. 593- 594.

<sup>7</sup> MARTÍNEZ, MARTÍNEZ. M., <<La sucesión legal en el Derecho Civil Aragonés>>, en Manual de Derecho Civil Aragonés, Delgado (dir.), 3ª Edición, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2007, p. 656- 659.

<sup>8</sup> BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión paccionada>>, *cit.*, p. 566.

<sup>9</sup> El Apéndice de 1925 (RD. de 7 de diciembre de 1925) fue formado en cumplimiento de lo preceptuado en el art. 6 de la Ley de Bases de 11 de mayo de 1888 por la Comisión Permanente de Codificación, el cual entró en vigor el 2 de enero de 1926, siendo Aragón el único territorio español que promulgó un Apéndice al C.C. 1889 y, por consiguiente, el único con Derecho Civil propio.

cónyuges. En la misma se englobaban todas aquellas estipulaciones que hicieran referencia explícita a instituciones consuetudinarias, tales como hermandad llana; agermanamiento o casamiento al más viviente; heredamiento; casamiento en casa; casamiento a sobre bienes; consorcio universal o juntar dos casas; consorcio doméstico; acogimiento y dación personal<sup>10</sup>.

Se contemplaba, de este modo, una fórmula de institución mutua de herederos entre los cónyuges que, además, en los casos que conllevaba la designación de otras personas en las cuales debía de recaer los bienes, en virtud del Art 20 Ap., atribuía al cónyuge superviviente únicamente el usufructo de los bienes del finado, siempre que los otorgantes no hubieran expresado otra cosa. Aunque de modo implícito, el artículo vinculaba la plena eficacia de la institución a la no tenencia de hijos de los cónyuges, tanto comunes como no<sup>11</sup>, habida cuenta de la existencia de la legítima correspondiente a los descendientes legítimos<sup>12</sup>.

## 2.2. Institución recíproca de heredero en la Compilación aragonesa<sup>13</sup>

La Compilación de Derecho Civil de Aragón de 1967, aprobada por la Ley 15/1967, de 8 de abril, mantuvo la institución, regulándola en los Arts. 33, 95, 108<sup>14</sup>. Este último precepto, enmarcado en el Capítulo III del Título III, sigue en esencia el planteamiento del Apéndice foral, puesto que la circunscribe solo entre los cónyuges. No obstante, es a partir de la Compilación cuando se tiene una definición legal, clara y concreta. Así, como señala la STSJA 1992/7072 de 29 mayo 1991, la referencia que había hecho el Apéndice era más bien una remisión a los usos locales respectivos para interpretar pactos referidos a la sociedad conyugal<sup>15</sup>.

---

<sup>10</sup> España. Real Decreto 7/1925, de 7 de diciembre por el que se aprobó el Apéndice al Código Civil correspondiente al Derecho Foral de Aragón. *Gaceta de Madrid (BOE)*, 30 de diciembre 1931. Disponible en: [http://www.reicaz.org/textosle/boe\\_rdec/19251207/19251207.htm](http://www.reicaz.org/textosle/boe_rdec/19251207/19251207.htm)

<sup>11</sup> MOREU BALLONGA. J. L., <<El Apéndice Foral Aragonés de 1925 y encrucijadas del Derecho Civil y la cuestión territorial en España>>, en *Revista interdisciplinar de estudios histórico- jurídicos*, nº 15, 2008, p. 91.

<sup>12</sup> En virtud del Art. 31 del Apéndice foral de 1925 dos tercios hereditarios son reservados como legítima de los descendientes legítimos.

<sup>13</sup> España. Ley 15/1967, de 8 abril, de la Compilación de Derecho Civil de Aragón. *Boletín Oficial del Estado*, 11 abril 1967, núm. 86, p. 4792; rect. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 92, p. 5111.

<sup>14</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 5/2009 de 22 de junio 2009 (Aranzadi).

<sup>15</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 1992/7072 de 29 mayo 1992 (Aranzadi).

La singularidad más sobresaliente se advierte en que discierne entre la sobrevivencia de hijos no comunes o comunes en el momento de la apertura de la sucesión. De tal modo que la institución no surtía efecto cuando subsistían hijos no comunes, mientras que habiendo únicamente hijos comunes a la disolución del matrimonio, el pacto equivalía a la concesión de viudedad universal y a la facultad de distribuir la herencia.

Por otra parte, establecida la institución sin haber descendencia o fallecidos todos ellos antes de llegar a la edad para poder testar<sup>16</sup>, el supérstite heredaba los bienes del premuerto a todos los efectos, integrando en su patrimonio cuanto recibiera, haciendo frente a las cargas y pudiendo disponer por cualquier título y causa de cuanto procediera del finado<sup>17</sup>. Lo que completa diciendo que fallecido a su vez aquél sin haber dispuesto de los referidos bienes por ningún título, pasarán a las personas llamadas a la sucesión del conyugue primeramente fenecido en tal momento (Art 108.3 Comp.)<sup>18</sup>.

Por otro lado, bajo el nombre de “agermanamiento” o “casamiento al más viviente”, el Art 33 hace nuevamente referencia a la institución circunscribiéndola dentro de las llamadas instituciones familiares consuetudinarias o también denominadas como régimen matrimonial paccionado (Capítulo II del Título IV del Libro Primero).

Por último, el Art. 95 de la Compilación, comprendido en el Capítulo III del Título II del Libro II sobre el Testamento mancomunado, hace una remisión expresa a los efectos del pacto al más viviente del art 108.

De acuerdo con lo anterior, esta institución se podía establecer en testamento mancomunado o en pacto sucesorio, bien otorgado en capitulaciones matrimoniales, en escritura pública o en el marco de las instituciones familiares consuetudinarias. Aunque la Compilación no hacía mención expresa a la institución a favor del cónyuge en la sucesión intestada, regulada en Capítulo II del Título IV, el precepto 135 CDFA remitía al CC, más concretamente a los Arts. 935 al 955.

---

<sup>16</sup> La edad para poder testar en Aragón de conformidad con el Art. 5 de la Compilación son los catorce años.

<sup>17</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón. (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm.13/2006 de 13 de junio de 2007 (Aranzadi).

<sup>18</sup> Tal y como señala el TSJ de Aragón en sus sentencias núm. 9/2008 de 1 de diciembre de 2008 y de 27 de febrero de 2006, sobre el efecto previsto en el Art. 108.3 de la Comp. de que al óbito del cónyuge heredero pasen los bienes que quedaren a las personas llamadas en tal momento a la sucesión del esposo premuerto exige que se mantengan en su patrimonio los bienes que procedan de la herencia del primer cónyuge fallecido.

El TSJA señaló en la sentencia de 30 de septiembre de 2005 que se halla implícito y exige una labor de interpretación entender que, a falta de parientes del cónyuge premuerto, los bienes del esposo/a primeramente fallecido quedarían integrados en la herencia del supérstite<sup>19</sup>.

### 3. REGULACIÓN ACTUAL<sup>20</sup>

La normalización vigente de la mutua sucesión se encuentra en el CDFA, regulado por el DL 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el Refundido de las Leyes civiles aragonesas, entre las que se encuentra la ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por Causa de Muerte (Lsuc.). A razón de lo anterior, la regulación actual responde a la misma que ya hiciera la Lsuc, la cual estuvo vigente hasta el 23 de Abril de 2011, cuando fue formalmente derogada por la Disposición Final Única del CDFA.

El contenido normativo de la Lsuc se encontraba, en primer término y en referencia a la sucesión paccionada, en los artículos 80 y 81 (del Capítulo III, del Título II); En segundo término, en relación con el testamento mancomunado, en el precepto 104 (Capítulo II, de Título III); Y por último, respecto a la sucesión a favor del cónyuge viudo, en el art 216 del Capítulo V, del Título VII. Los mismos se transfundieron al CDFA, concretamente, al Arts. 395, 396 del Capítulo III del Título II del Libro III; al Art.419 del Capítulo II del Título III del Libro III y Art. 531 del Capítulo V del Título VII.

### 4. CONFLICTOS DE APLICACIÓN

#### 4.1 Conflicto de aplicación entre el Apéndice y la Compilación: STSJ de Aragón, de 29 de mayo de 1991<sup>21</sup>

Para el supuesto de otorgamiento de un testamento mancomunado bajo la vigencia del Apéndice de 1925, que contenía una cláusula mediante la que se instituía mutua y recíprocamente herederos universales entre los cónyuges, la institución producía plenos efectos. Por ello, al acontecer el fallecimiento de uno de los cónyuges, su esposo/a era quien heredaba de conformidad con el testamento. No obstante, nada aparece regulado en

---

<sup>19</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 13/2005 de 30 de septiembre de 2005 (Aranzadi).

<sup>20</sup> España. Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, por el que se aprueba, con el título de << Código del Derecho Foral de Aragón, el Texto Refundido de las leyes civiles aragonesas, *Boletín Oficial de Aragón*, de 29 de marzo de 2011, núm. 63, p. 6490.

<sup>21</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 1992/7072 de 29 mayo de 1991 (Aranzadi).

el Apéndice a cerca de lo qué ocurriría con los bienes heredaros en el supuesto de que el cónyuge sobreviviente falleciera sin haber dispuesto de ellos. Entendiéndose que formaba parte de la herencia del último cónyuge fenecido, heredarían sus descendientes.

Sin embargo, si el fallecimiento de ambos se produce vigente la Compilación de 1967, la cual sí contempla en su art 108.3 esta posibilidad, concebía que los bienes pasaban a las personas llamadas a la sucesión del conyugue primeramente fenecido, consagrando y reforzando el viejo principio de troncalidad del derecho aragonés.

Ante este conflicto, había de dilucidarse si debía producirse la apertura de la sucesión del premuerto, al no haber dispuesto el superviviente de los bienes heredados, o por el contrario, al ser el cónyuge el heredero, a su fallecimiento, heredar sus herederos.

La STSJ de Aragón, de 29 de mayo de 1991 (Sala de lo Civil y Penal) (RJ/1992/7072) indicó que, al no aparecer expresamente contemplada esta cuestión en la Comp., instaba a acudir a la DT 12º de la Comp.<sup>22</sup>. Dicho precepto remite para la resolución de problemas de carácter intertemporal al CC<sup>23</sup>, en concreto a la DT 1º y DT 12º. La primera de ellas, advierte de que carecen de efecto retroactivo las variaciones introducidas por la Compilación que perjudiquen derechos adquiridos por la legislación civil anterior. Por su parte, la DT 12º CC establece que <<los derechos a la herencia del que hubiese fallecido, con testamento o sin él, antes de hallarse en vigor el Código, se regirán por la legislación anterior. La herencia de los fallecidos después, sea o no con testamento, se adjudicará y repartirá con arreglo al Código [...]>>.

A tenor de lo anterior, la sentencia entendió que, en este caso, al no perjudicarse los derechos adquiridos por el cónyuge supérstite, fallecido éste sin haber dispuesto de los bienes que recibió, debía ser de aplicación lo dispuesto en el art 108.3Comp.

Además, la sentencia advierte de la posibilidad de los cónyuges de haber realizado una declaración expresa en contrario sobre la aplicación del nuevo contenido que incluía la Compilación, con respecto a cuándo habían formulado su institución recíproca bajo la regulación del Apéndice.

---

<sup>22</sup>DT12º: <<Las demás cuestiones de carácter intertemporal que puedan suscitarse se resolverán aplicando el criterio que informa las disposiciones transitorias del Código Civil>>.

<sup>23</sup> España. Ley 15/1967, de 8 abril, de la Compilación de Derecho Civil de Aragón. *Boletín Oficial del Estado*, 11 abril 1967, núm. 86, p. 4792; rect. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 92, p. 5111.

#### 4.2 Conflicto de aplicación entre la Compilación y la regulación actual: STSJ de Aragón, de 22 de junio de 2009<sup>24</sup>

Ante un caso de un matrimonio sin descendencia común en el que, en primer término y bajo la vigencia de la Compilación de 1967, fallece la esposa intestada es declarado único heredero su marido en cuanto a los bienes no troncales de acuerdo con la ley vigente en el momento de apertura de la sucesión. En el supuesto de que el esposo contara con descendencia de anteriores nupcias y existieran, al mismo tiempo, descendientes colaterales por parte de la mujer, a la muerte del esposo bínubo sin haber dispuestos de los bienes heredados de su mujer y ya bajo la vigencia de la Lsuc o CDFa, se abriría la duda sobre el destino de dichos bienes.

La cuestión litigiosa en este caso radica en dilucidar si es preferente la regulación contenida en la Comp., a tenor de la cual los hijos no comunes del esposo en calidad de únicos herederos abintestato de su padre recibirían tanto los bienes troncales como los no troncales, o si bien, por el contrario, resulta de aplicación el llamamiento del Art 216.2 de la Lsuc (Actual Art. 531 CDFa), a favor de los parientes del conyugue premuerto. De tal modo que los bienes provenientes de la herencia del cónyuge primeramente fallecido que hubieran quedado sin disponer por el superviviente, serían concedidos a los herederos colaterales del premuerto (hermanos y sobrinos). En caso de confluir hermanos y sobrinos (hijos de un hermano ya fallecido) los primeros heredarían por derecho propio, mientras que los segundos lo harían por derecho de representación<sup>25</sup>.

Esta discrepancia viene enraizada en la novedosa extensión que hizo la Lsuc. del Art 108.2 de la Compilación, el cual supone un segundo llamamiento en la sucesión testada a favor de los parientes del cónyuge primeramente fallecido, al llevarlo a la adquisición de bienes por sucesión legal a través de la disposición segunda del Art.216. De modo que mientras la Compilación no sujetaba los bienes que quedarán a la muerte del supérstite a un segundo llamamiento a favor de los parientes señalados, la Lsuc si lo hacía y, por consiguiente, también el CDFa.

---

<sup>24</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 5/2009 de 22 junio de 2009 (Aranzadi).

<sup>25</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 9/2008 de 1 de diciembre de 2008 (Aranzadi).



La STSJ de Aragón, de 22 de junio de 2009 (Sala de lo Civil y Penal), entendió en sus fundamentación jurídica que en los casos en que el cónyuge premuerto fallece antes de la entrada en vigor de la Lsuc., aun a pesar de que el cónyuge superviviente muera después, es dar efectos retroactivos al precepto. La retroactividad de la ley es inadmisibles debido a que contraviene lo establecido en la DT 1ª de la Lsuc.<sup>26</sup> y la DT 12ª de la Comp.<sup>27</sup>. Esta última, como se ha mencionado en el subepígrafe anterior, remite la solución al CC y entiende que no se producen efectos retroactivos cuando se perjudiquen derechos adquiridos.

La misma línea argumental sigue, en un supuesto de institución mutua en testamento mancomunado que presenta un conflicto intertemporal, la STSJA de Aragón de 1 de diciembre de 2008<sup>28</sup>. En ella se señala que la sucesión por causa de muerte se rige por la ley vigente en el momento de la apertura de la sucesión, la cual tiene lugar cuando se produce el fallecimiento del causante. A partir de ese momento, la sucesión del otorgante primeramente finado queda abierta, diferida y adquirida por el heredero. No puede existir excepción por el hecho de haberse establecido un pacto al más viviente o en testamento mancomunado, con independencia de que produzca efectos mucho después de la sucesión, concretamente cuando fallece el segundo de los causantes.

---

<sup>26</sup> DT 1ª: “La sucesión por causa de muerte se regirá por la Ley vigente en el momento de la apertura de la sucesión”.

<sup>27</sup> DT 12ª: “las demás cuestiones de carácter intertemporal que puedan suscitarse se resolverán aplicando el criterio que informa las disposiciones transitorias del CC”.

<sup>28</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 9/2008 de 1 de diciembre de 2008 (Aranzadi).

### III. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO EN EL CDFA

Por obra del refundido de leyes civiles aragonesas, entre las que se encuentra la Lsuc, desde el 23 de abril de 1999 el CDFA es el paraguas legislativo bajo el que se regula la institución<sup>29</sup>. El mismo contempla esta figura tanto en sucesión voluntaria como en legal.

#### 1. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO EN LA SUCESIÓN TESTADA

En virtud del Art. 318 CDFA, en la sucesiones por causa de muerte, el causante goza de la más amplia libertad para ordenar su sucesión, sin más límites que el respeto a la legítima y los generales del principio *standum est chartae*. Significa lo anterior que la mutua institución en delación voluntaria se interpretará de conformidad con la autonomía de autorregulación de los instituyentes, hasta los límites señalados.

En lo que atañe al principio *standum est chartae*, consagrado con el significado actual por Joaquín Costa en el Congreso de Jursisconsultos Aragoneses de 1880, implica una cierta libertad civil al estar a la voluntad de los otorgantes, siempre que no resulte de imposible cumplimiento, sea contraria al Derecho natural o a la norma imperativa aplicable en Aragón<sup>30</sup>.

##### 1.1 En pacto sucesorio

Su regulación ocupa un solo capítulo del CDFA, conformado por dos preceptos: el Art 395, en el que se recogen los efectos, y el Art. 396 que contempla la supervivencia de descendientes. A través de ellos, se articula un pacto sucesorio bilateral, mutuo y recepticio mediante el cual los otorgantes se instituyen recíprocamente herederos<sup>31</sup>. De tal modo que el que sobreviva pasa a heredar los bienes del premuerto.

Las singulares características que delimitan en la actualidad esta figura son las siguientes: puede darse entre cualquier persona, sin necesidad de que sean cónyuges ni siquiera familiares entre sí; limita las partes actantes a dos, los que al mismo tiempo son instituyente e instituido; siempre que los otorgantes hayan establecido previsiones y se respete la legítima, la supervivencia de hijos, comunes o no, no imposibilita que se originen los efectos propios de la institución. Solo en defecto de éstas, para que resulte

---

<sup>29</sup> DT 3º del CDFA

<sup>30</sup> Gran Enciclopedia Aragonesa (GEA), consultado 7 de marzo de 2016. Disponible en: [http://www.encyclopedia-aragonesa.com/voz.asp?voz\\_id=20315](http://www.encyclopedia-aragonesa.com/voz.asp?voz_id=20315)

<sup>31</sup> BAYOD LÓPEZ. M.C., <<La sucesión paccionada>>, *cit.*, p. 556-557

efectiva la IRH, el premoriente no debe tener descendientes o todos ellos deben haber fallecido antes de llegar a la edad de poder testar (catorce años); en vida de ambos otorgantes, le son aplicables los efectos de la institución para después de los días; se puede establecer en escritura pública, mediante capitulaciones matrimoniales o, aún es más, mediante testamento mancomunado sometiendo a los efectos del pacto al más viviente. Y por último, al ser un pacto sucesorio nunca se dará en él la correspondencia.

Interesa señalar que el pacto al más viviente trae causa en el principio de troncalidad aragonés. Por esta razón, el legislador ordena que, una vez fallecido el supérstite, sean los parientes llamados a la sucesión legal en el momento del óbito del otorgante premuerto los que hereden los bienes provenientes del primer fallecido, siempre en caso de que no se hubiera previsto el destino de los mismos. Este segundo llamamiento en ningún caso implica una nueva apertura de sucesión.

Recogiendo las palabras de Serrano García<sup>32</sup>, más que de principio de troncalidad, entiende que debería de hablarse de «sucesión familiar» o de «recuperación familiar», cuyo propósito es impedir que los bienes procedentes del premuerto, si el supérstite muere sin haber dispuesto de ellos, sean para los herederos legales de éste.

De manera que mediante el apartado 3 del Art. 395 CDFA se establece una compatibilidad entre dos instituciones básicas: por un lado, la posibilidad de pactar la sucesión y, por el otro, la vinculación familiar de los bienes. La razón de ser de tal especialidad aragonesa, como indica la Sentencia del TSJA de 13 de junio de 2007<sup>33</sup>, no es otra que el respecto que impregna la legislación sucesoria tradicional de mantener en la propia familia los bienes que a ella vienen perteneciendo. De no existir tal regulación, si a la muerte de ambos otorgantes, sin haber dispuesto el destino de los bienes del premuerto, la herencia del primero acabaría en manos de los herederos del segundo a razón del pacto, es decir, en quienes únicamente ostentan respecto al primer fallecido parentesco de afinidad o ninguno. De tal manera que se ignoraría el principio de troncalidad.

---

<sup>32</sup> SERRANO GARCÍA. J.A., <<Notas sobre las sustituciones de los art. 80, 104 y 216 de la ley de Sucesiones>>, en Revista de Derecho Civil Aragonés, nº IX-X, Ed. Institución Fernando el Católico, Zaragoza, 2004, p. 11-41.

<sup>33</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón. (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 13/2006 de 13 de junio de 2007 (Aranzadi).

## 1.2 En testamento mancomunado

Únicamente un artículo, enmarcado dentro de la regulación del testamento mancomunado, materializa esta figura. A través de dicho precepto se posibilita a los que otorguen conjuntamente testamento para poder instituirse mutuamente herederos.

Resulta indistinto para su plena eficacia que los otorgantes sean cónyuges o no, al igual que tampoco se ve afectada por la existencia de descendientes, dejando a salvo los derechos legitimarios (Art. 488 CDFA). El número de otorgantes se limita a dos, asumiendo ambos la condición de instituyente e instituido. Uno de ellos puede no tener vecindad civil aragonesa, siempre que no se lo impida su ley personal (Art. 417.2). Además, el legislador aragonés distingue entre la institución recíproca correspectiva de la que no lo es, lo cual tendrá su relevancia a efectos de nulidad, revocación unilateral o ineficiencia.

La peculiaridad más sobresaliente es que a través de testamento mancomunado se pueden establecer los efectos del pacto al más viviente, creando una institución a caballo entre la institución recíproca en pacto y en testamento<sup>34</sup>. Al igual que viene ocurriendo en el pacto al más viviente, la posibilidad recogida en el apartado 3 del Art. 419, relativa a la no existencia de ulterior llamamiento a terceros, una vez fallecido el testador supérstite sin haber dispuesto de los bienes provenientes del premuerto, tiene su origen en el ánimo de proteger el principio de troncalidad aragonés.

La IRH únicamente puede existir en testamento cuando éste es mancomunado, ya que permite a los otorgantes constituirse en un mismo instrumento. Por este motivo cuando se trata de testamentos unipersonales, no surtiría efectos la institución, debido a la facilidad de revocación de los mismos, que no exige realizarse en testamento abierto notarial ni tampoco que se realice notificación al instituido<sup>35</sup>.

---

<sup>34</sup> Ejemplo de ello, lo encontramos, entre otras, en la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, sección 1ª) Sentencia núm. 48/2012, de 18 de febrero de 2013, en la que un matrimonio se instituye mutua y recíprocamente herederos universales en testamento mancomunado, añadiendo la siguiente cláusula: “La institución que antecede surtirá los efectos características del llamado “pacto al más viviente”.

<sup>35</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., La institución recíproca de herederos, en Actas de los Décimo Quintos Encuentros de Foro de Derecho Aragonés, Ed. Justicia de Aragón, Zaragoza, 2008, p. 37.

## 2. INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO EN LA SUCESIÓN INTESTADA

En la sucesión legal, basada en el parentesco y en el origen de los bienes, el cónyuge viudo ostenta el segundo lugar en el orden de prelación dentro de la sucesión no troncal, una vez descartada la no existencia de descendientes del causante, de bienes recobrables y troncales y de ascendientes. A partir de ahí, la posición sucesoria del supérstite es preferente a la de los parientes colaterales.

A diferencia de lo que ocurre en el pacto al más viviente o en la institución en testamento mancomunado, la sucesión a favor del cónyuge viudo se circunscribe únicamente a aquellos que han contraído matrimonio.

Expresamente, el CDFA instaura una sustitución legal de residuo semejante a la que se contempla para el pacto al más viviente y el testamento mancomunado en el epígrafe segundo del Art. 531. La misma permite que, al fallecimiento de ambos esposos, los bienes que quedaren sin disponer de los adquiridos por el viudo legal a la muerte del primer finado se difieran a los parientes del premuerto llamados en ese momento a su sucesión intestada y solo ante la falta de dichos parientes, los bienes se integrarán en la herencia del supérstite.

En este sentido, para Serrano García<sup>36</sup> este llamamiento tiene naturaleza de sustitución legal preventiva de residuo: legal, puesto que opera por disposición del CDFA; preventiva, debido a que dicho llamamiento tiene como objeto integrar la voluntad del cónyuge premuerto en los casos en los que su viudo no haya dispuesto de los bienes que heredó de él; Y por último, de residuo, porque los sustitutos legales únicamente son llamados a heredar los bienes que queden sin disponer de los procedentes de la herencia del premoriente.

---

<sup>36</sup> SERRANO GARCÍA. J.A., <<La sustitución de residuo: declaraciones de herederos legales y troncalidad (comentario de un caso de pacto al más viviente)>>, en Revista Derecho Civil Aragonés (RDCA) VI, nº 1, Ed DPZ, Zaragoza, 2000, p. 203 a 236.

### 3. EFECTOS DE LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA DE HEREDERO.

#### 3.1 En pacto sucesorio

##### A) En vida de ambos instituyentes

En vida de los recíprocamente instituidos no se producirá la adquisición de los bienes, no siendo hasta el fallecimiento del primero de los instituyentes cuando la misma tenga lugar<sup>37</sup>. En virtud del Art. 395.4 CDFa, la afirmación anterior es presupuesto de que al pacto al más viviente le es aplicable lo dispuesto en la institución para después de los días, regulada en los artículos 392 a 394 CDFa.

Mientras instituyente e instituido vivan se encontrarán con ciertas restricciones a la hora de disponer de sus propios bienes que hayan sido objeto de esta figura. Para disponer a título gratuito, el instituyente requerirá preceptivamente del consentimiento mutuo del instituido, exceptuándose las liberalidades usuales o de escaso valor, pero esto no excluye, en absoluto, que, salvo pacto en contrario, en las disposiciones a título oneroso de dichos bienes, el instituyente podrá disponer sin cortapisa. Y, aún más allá, los bienes instituidos mutuamente responderán de las deudas contraídas por ambos instituyentes.

Cabe señalar que el otorgamiento del pacto *per se* no origina la inscripción de los bienes a nombre del instituto ni produce reflejo registral<sup>38</sup>. Al respecto de la afirmación anterior, Curriel<sup>39</sup> señala que los pactos de institución recíproca no son objeto de inscripción pues carece de contenido patrimonial actual.

##### B) Al fallecer el primero

El CDFa estipula en su Art 395.1 los efectos al fallecer el primero de los paciscentes, señalando que el supérstite heredará los bienes del premuerto, salvo que, no habiendo

---

<sup>37</sup> España. Decreto Legislativo 1/2011, de 22 marzo, del Gobierno de Aragón, con el Título de Código de Derecho Foral de Aragón, Texto refundido de las Leyes civiles aragonesas. *Boletín Oficial del Estado*, 29 de marzo de 2011, núm. 63, p. 6585.

<sup>38</sup> VIGIL QUIÑORES. D. <<El Derecho Civil de Aragón, la seguridad del tráfico y el Registro de la propiedad>>, en *Revista de Derecho Civil Aragonés*, núm. XX, Institución Fernando el Católico, Zaragoza, 2012, p. 168 y ss.

<sup>39</sup> CURRIEL LORENTE, F., *El régimen sucesorio de la Comunidad Autónoma de Aragón*, en *Regímenes económicos matrimoniales y sucesorios*, Civitas, Cizur menor, 2008, Tomo II, p. 951.

establecido los otorgantes previsiones, éste tenga descendientes y los mismos no hayan fallecido antes de los catorce años<sup>40</sup>.

En este punto, el más viviente será quien pase a ser titular registral de dichos bienes y en la inscripción que se haga a su favor constará el título mediante el cual adquiere, en este caso, pacto sucesorio. No obstante, sin precisar todas las previsiones que recoge el Art. 395 CDFA. Como indica Vigil, la falta de precisión, se debe a que al ser legal se dan por conocidas<sup>41</sup>.

La institución en este punto puede enfrentarse a múltiples situaciones, de las que interesa especialmente poner en relieve las siguientes:

- a) Que al fallecimiento del instituyente premuerto no exista descendencia común, no quede descendencia de ninguno de ellos, los descendientes hubieran fallecido antes de los catorce años o solo sobreviva descendencia del supérstite

Se producirá la eficacia plena de la institución, puesto que se da el condicionamiento, recogido in fine en el Art. 395.1 CDFA, de la no existencia de descendientes del primeramente fallecido o que todos ellos mueran antes de llegar a la edad de poder testar, haciendo que, a la muerte del primer otorgante, el pacto al más viviente se haga efectivo e indefectiblemente desemboque en que el que sobreviva herede los bienes del premuerto, puesto que no ha razón de salvaguardia de ninguna legítima por ausencia de legitimarios.

A tal efecto y en virtud del Art. 320 CDFA, la sucesión del premoriente, aún tiempo instituyente e instituido, se abre en el momento de su muerte. Por lo que cuando se den alguna de las situaciones indicadas, el sobreviviente heredará los bienes del premuerto de conformidad con los Arts. 392 y 395.4 del CDFA, en relación con el Art. 395 del mismo<sup>42</sup>.

Desde el punto de vista de la disposición por parte del supérstite de los bienes provenientes del premuerto, parece seguro que, salvo previsión en contrario, el sobreviviente puede disponer inter vivos libremente de los mismos tanto a título oneroso como a título gratuito, sin que limite dicha posibilidad la existencia de terceros designados

---

<sup>40</sup> La edad supone uno de los requisitos de capacidad para poder testar en Aragón. El Art. 408.1 CDFA establece que pueden testar todas las personas físicas que, al tiempo de otorgar testamento, sean mayores de catorce años y no carezcan de capacidad natural.

<sup>41</sup> VIGIL QUIÑORES. <<D. El Derecho Civil... >>, *cit.*, p.168 y ss.

<sup>42</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de herederos...*, *cit.*, p. 19-20.

como herederos o legatarios, lo que es más, dichos bienes tienen la posibilidad de responder también a las deudas del supérstite. No obstante, sí existe limitación, salvo pacto en contrario, para la disposición mortis causa si los instituyentes hubieran designado segundo llamamiento.

Si los otorgantes son cónyuges, el viudo/a será el que se haga dueño universal de los bienes de su consorte, lo que supone una situación estándar de sucesión hereditaria a favor del cónyuge<sup>43</sup>.

- b) Que al fallecimiento del instituyente premuerto exista únicamente descendencia de éste

La institución podrá producir efectos plenos siempre que los otorgantes hayan establecido previsiones, con límite en la legítima de los mismos. Solo a falta de disposición expresa y de conformidad con el Art. 396.2 del CDFFA, la figura no surtirá efectos cuando en el momento de la apertura de la sucesión sobrevivan descendientes del primeramente fallecido que no lo sean del superviviente, puesto que la misma está comprometida a su no existencia.

No obstante, la Doctrina<sup>44</sup> entiende que la institución sí surte plenos efectos al fallecer el primero de los otorgantes en el caso de que los descendientes que vivan, que no lo sean del supérstite, sean declarados indignos para suceder por alguna de las causas que recoge el Art. 328 del CDFFA, o bien, hayan incurrido en alguna de las causas legales de desheredación del Art. 510 del CDFFA.

En este sentido y respecto a la indignidad, el momento en el que se califica es la delación o, lo que es lo mismo, en la muerte del premuerto (Art 329.1 CDFFA). A mayor abundamiento, en los supuestos en los que la indignidad devenga de una circunstancia posterior el resultado no cambian, puesto que en virtud del Art. 330.1 CDFFA, los efectos se retrotraerán al tiempo de la delación<sup>45</sup>.

---

<sup>43</sup> BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión paccionada>>, cit., p. 567.

<sup>44</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de herederos...*, cit., p. 19-20.

<sup>45</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de herederos...*, *Ibid.* p.20.



- c) Que al fallecimiento del instituyente premuerto sobrevivan hijos comunes

El resultado al que lleva esta situación, en virtud del Art. 396.2 in fine del CDFa, es a que el pacto al más viviente equivalga a una concesión al sobreviviente de usufructo universal y vitalicio sobre los bienes del premuerto y de la facultad de distribuir la herencia (fiducia).

En el caso de que los otorgantes de dicho pacto sean cónyuges, no aporta nada nuevo, debido a que el Derecho aragonés ya otorga en el precepto 271 CDFa, comprendido en el Capítulo I del Título V sobre la viudedad, a cada cónyuge el usufructo de viudedad sobre todos los bienes del que primero fallezca, una vez contraído matrimonio. Lo anterior no menoscaba que, en los casos en los que los paciscentes no sean cónyuges, se transformen los efectos de la institución en el usufructo de viudedad aragonés.

No obstante, el usufructo al que remite el pacto al más viviente en su Art. 396.2 del CDFa presenta una tímida salvedad con el usufructo de viudedad del Art. 271.1 del CDFa, puesto que el primero habla de un “usufructo universal y vitalicio”. Como consecuencia no todas las causas de extinción del usufructo viudal, reguladas en el Art. 301 del CDFa, son aplicables. Así, por ejemplo, salvo pacto en contrario, no se extingue el usufructo viudal por nuevo matrimonio del viudo o por llevar éste vida marital estable (Art. 301.1.c CDFa)<sup>46</sup>.

- d) Que al fallecimiento del instituyente premuerto sobrevivan tanto hijos comunes como no

Si junto a los hijos comunes sobreviven descendientes del primeramente fallecido, la situación se asimila a la contemplada en el subapartado “b”. Por lo que, salvo disposición expresa en contrario, la institución no surte efectos al subsistir descendientes del premuerto en el momento de la apertura de la sucesión con independencia de que existan hijos comunes (Art. 396.2 del CDFa). Después de todo, para la equiparación del pacto al usufructo de viudedad es requisito esencial que únicamente sobrevivan descendientes comunes.

---

<sup>46</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de herederos...*, *Ibid.*, p. 20- 21

Por el contrario, si junto a los hijos comunes subsisten descendientes del sobreviviente, el supuesto se asimila al contemplado en el apartado “c”, limitando la eficacia del pacto al más viviente al usufructo universal y vitalicio concedido al superviviente.

### C) Al fallecimiento de ambos

Cuando se produce el óbito del último de los otorgantes tiene lugar la apertura de su sucesión. El CDFFA contempla dos posibilidades, en función de si instituyente e instituido han previsto o no a terceros designados herederos o legatarios.

- a) Los paciscentes hayan previsto llamamientos para los bienes que quedaren a la muerte del último otorgante: Art. 395.2 del CDFFA

En este caso, cabe distinguir dos tipos de bienes. Por un lado, los bienes que no procedan del primeramente fallecido; Es decir, los no heredados del premuerto, entre los que se encuentran los bienes propios del último otorgante y, en caso de ser un pacto entre cónyuges, la mitad de la participación de la disuelta sociedad conyugal<sup>47</sup>. Respecto a éstos, los favorecidos sucederán como herederos o legatarios del ulterior fallecido.

Por el otro lado, los bienes que procedan del primeramente fallecido; Es decir, los heredados del premuerto (propios del premuerto y, en caso de que los paciscentes sean cónyuges, los que le hubieran correspondido al premuerto tras la disolución del consorcio). En cuanto a los mismos, salvo estipulación en contrario, los designados herederos o legatarios de los bienes sucederán como herederos directos del premoriente y sustitutos del último otorgante fallecido. Dicho de otro modo: al fallecer el supérstite se abrirá esta sustitución voluntaria y no la legal<sup>48</sup>.

- b) Los paciscentes no hayan previsto llamamientos para los bienes que quedaren a la muerte del último otorgante: Art. 395.3 del CDFFA

El referido precepto establece la posibilidad de que a la misma herencia del primero fallecido puedan ser llamados, y de modo sucesivo, después de que lo haya sido primero el instituido (ahora difunto también), luego sus propios familiares<sup>49</sup>. No obstante, de

---

<sup>47</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón. Auto del presidente de 30 de julio de 2004

<sup>48</sup> SERRANO GARCÍA. J.A., <<Notas sobre las sustituciones de los art. 80, 104 y 216 de la ley de Sucesiones>>, en Revista de Derecho Civil Aragonés, nº IX-X, Ed. Institución Fernando el Católico, Zaragoza, 2004, p. 11-41

<sup>49</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón. (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 13/2006 de 13 de junio de 2007 (Aranzadi).

nuevo, cabe hacer distinción entre los bienes que no procedan del primer fallecido y los bienes que sí procedan de él. En relación con los primeros, se producirá la sucesión directa de sus herederos legales del postmuerto. Mientras que en lo que respecta a los segundos, en caso de no haber dispuesto las partes de ulterior llamamiento a terceros y, fallecido el supérstite sin tampoco haber estipulado el destino de los bienes provenientes del premuerto, se deferirán a los parientes llamados, en ese momento, a la sucesión legal del premuerto. Adquirirán como herederos directos del premoriente y sustitutos del ulterior fallecido. Ante la ausencia de éstos, dichos bienes quedarán integrados en la herencia del sobreviviente.

#### D) Supuesto de conmorencia de los otorgantes

Ante la muerte simultánea de los paciscentes, no se da la transmisión de derechos entre ellos (Art. 320.2 CDFa). No obstante, en caso de haber segundo llamamiento designando terceros herederos o legatarios, éstos sucederán a ambos otorgantes atendiendo a las especialidades que se hayan especificado en el pacto. Lo harán de forma directa, puesto que si los otorgantes murieron al mismo tiempo no ha podido darse la transferencia de bienes de un a otro (Art. 320.2 CDFa).

De no haberse estipulado segundo llamamiento, habrá lugar a la apertura de la sucesión legal de cada uno de los otorgantes.

#### E) Concurrencia de pacto sucesorio y testamento mancomunado

Si con la misma fecha y sin que sea posible determinar cuál de ellos es posterior, apareciera un pacto y un testamento mancomunado en el que se contemple la figura de la institución recíproca entre los mismos otorgantes, en lo que sean contradictorios, prevalecerá lo dispuesto en pacto sucesorio sobre el testamento.

### 3.2 En testamento mancomunado

#### A) En vida de ambos instituyentes

Cabe advertir una distinción previa: por un lado, que instituyente e instituido se hayan sometido a los efectos del “pacto al más viviente” en el testamento mancomunado o, por el contrario, que los otorgantes no hayan establecido esos efectos.

En el primer caso, la institución seguirá lo dispuesto para esta figura en el pacto sucesorio, que aparece ya expuesto en el epígrafe 3.1 A) de este trabajo. Por su parte en el segundo caso, mientras estén vivos los cotestadores recíprocamente instituidos no podrán establecerse limitaciones a la disposición de los propios bienes. Del tal modo, que aun a pesar de la existencia de una clausula en testamento mancomunado en contrario, cada uno de los otorgantes podrá disponer libremente de sus bienes, tanto a título oneroso como gratuito (Art. 422.1 CDFFA).

#### B) Al fallecer el primero

Para esclarecer que ocurre a la muerte del primero de los testadores, nuevamente nos encontramos con la dicotomía anterior, en función de la cual tendrá lugar una solución jurídica u otra.

En el caso de que los otorgantes testamentarios se hayan sometido a los efectos del “pacto al más viviente”, la institución recíproca se regirá por lo establecido para esta figura en el pacto sucesorio, contemplada ya en el epígrafe 3.1 B) de este trabajo. Mientras que en el supuesto de que los contestadores no establezcan los efectos del “pacto al más viviente”, tal y como establece el Art 419.1 CDFFA, las disposiciones sucesorias recíprocas establecidas en testamento mancomunado producirán los efectos que le son propios, sin detrimento, en caso de haberlos, de los derechos legitimarios recogido en el Art 486 CDFFA.

En este punto, pueden distinguirse distintas situaciones que pueden darse al fallecer el primero de los testadores sin sumisión al pacto al más viviente:

- a) Que al fallecimiento del instituyente premuerto no exista descendencia común, no quede descendencia de ninguno de ellos o solo sobreviva descendencia del supérstite

Tendrá plena eficacia la institución recíproca de heredero establecida en el testamento en favor del instituido superviviente, quien heredará los bienes del premuerto como heredero universal, al carecer el premuerto de descendientes<sup>50</sup>.

---

<sup>50</sup> SERRANO GARCÍA. J.A., <<Notas sobre las sustituciones...>>, *Ibid.*, p. 11-41.

- b) Que al fallecimiento del instituyente premuerto sobreviva descendencia común o no al supérstite

Si a la muerte del primero de los cotestadores quedaren descendientes de éste, comunes o no con el otorgante superviviente que quieran y puedan suceder, el instituido únicamente heredará la mitad del caudal hereditario, es decir, la parte de libre disposición, en aras de dar cumplimiento a la legítima recogida en el Art. 486 CDFa. Así, la otra mitad del caudal proveniente del difundo tendrá como destino los descendientes, de cualquier grado, del causante, sin perjuicio de que hayan renunciado a ella en virtud del Art. 488.2 CDFa.

En el caso de que los testadores sean cónyuges, recaerá sobre el supérstite así mismo el usufructo de viudedad sobre los bienes integrantes de la legítima (Art. 271 CDFa), aunque carecerá de la facultad de distribuir la herencia. A diferencia de lo que ocurría en el pacto al más viviente, el referido usufructo se extingue por todas las causas del Art. 276 CDFa, entre las que se encuentra contraer nuevo matrimonio o por llevar el cónyuge viudo vida marital estable.

- C) Al fallecimiento de ambos

El CDFa, en su Art. 419 en relación con el 422, permite designar a terceros herederos o legatarios de los bienes que queden a la muerte del último de los testadores e, incluso, el superviviente puede disponer tanto intervivos, a título gratuito u oneroso, como mortis causa de sus bienes. No obstante, deberá dejar a salvo la legítima y, en caso de haberse dispuesto, el segundo llamamiento.

De ahí que se distingan dos situaciones al producirse el óbito de los cotestadores, en función si instituyente e instituido han previsto o no a terceros designados herederos o legatarios.

- a) Exista un llamamiento para los bienes que quedaren a la muerte del último testador

Esta sustitución legal preventiva de residuo puede operar tanto si la institución se ha sometido a los efectos del pacto al más viviente como si no. Cabe distinguir dos tipos de bienes: en primer término, bienes que no procedan del primeramente fallecido, de los que los favorecidos sucederán como herederos o legatarios del ulterior fallecido y, en segundo término, bienes que procedan del primeramente fallecido, de los que los designados sucederán directamente de éste como sustitutos del ulterior fallecido, salvo previsión

contraria en el testamento (Art. 419.2 CDFFA)<sup>51</sup>. Significa que, como ocurría en el pacto al más viviente, al fallecer el supérstite se abrirá esta sustitución voluntaria y no la legal<sup>52</sup>. Se trata de una sustitución fideicomisaria de residuo.

- b) No exista un llamamiento para los bienes que quedaren a la muerte del último testador

Los bienes que procedan del primeramente muerto, pasarán a los parientes llamados en ese momento a la sucesión legal o intestada del que primero murió, heredando directamente de él y como sustitutos del supérstite. Mediante este precepto se establece el principio de troncalidad (Art 419.3 CDFFA).

#### D) Supuesto de conmorencia de los testadores

De maneta idéntica a lo que ocurre en los casos de conmorencia en el pacto al más viviente (expuestos ya en el subapartado “c”, del apartado “C”, del epígrafe 3.1 de este trabajo), al producirse el óbito de los cotestadores al mismo tiempo no se da la transmisión de derechos entre ellos (Art. 320.2 CDFFA). Sobre este estado de cosas, la sentencia AP de Zaragoza de 20 de julio de 2012<sup>53</sup> señaló que, en testamento, dentro de la exposición de las consecuencias del pacto al más viviente, consta la previsión del supuesto de conmorencia en los casos en los que se carezca de prueba de una muerte anterior a la otra de los llamados a sucederse, donde no hay transmisión de derechos de uno a otro en virtud del Art. 320.2 CDFFA. Lo que no obsta a que, en los supuestos en que hayan designado segundo llamamiento, serán éstos quienes sucedan directamente (Art. 419.2 CDFFA). Lo anterior se ve sustentado, como destaca la STSJA de 18 de febrero de 2013<sup>54</sup>, por el Art. 416 CDFFA. Tal precepto establece, respecto a la interpretación de un testamento, que debe hacerse en el sentido literal de sus palabras y, en caso de duda, respetando lo que parezca más conforme a la intención de los otorgantes. Luego, aun a pesar de que en los casos de conmorencia no se pueda hacer eficaz la mutua institución, debe estarse al tenor del testamento y no menoscabar la aplicación de los segundos llamamientos.

---

<sup>51</sup> BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión testamentaria>>, *cit.*, p. 571-572.

<sup>52</sup>

<sup>53</sup> Zaragoza. Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 4), Sentencia núm. 352/2012 de 20 de julio de 2012.

<sup>54</sup> Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), núm 48/2012), de 18 de febrero de 2013.

De no haber dicha estipulación, se dará la apertura de la sucesión legal de cada uno de los otorgantes (Art. 419.3 CDFa).

### 3.3 En la sucesión legal

El llamamiento a favor del cónyuge sobreviviente no produce efectos hasta la apertura de la sucesión intestada del causante y una vez respetado el orden de prelación legal. Esto supone que la herencia solo se deferirá al supérstite en defecto de parientes de línea recta descendiente; una vez deferidos los bienes recobrables a las personas con derecho a recobro y los troncales a los parientes troncales; a falta de derechos preferentes sobre los bienes no recobrables ni troncales y en ausencia de ascendientes (Art. 517, apartado 1 y 2 CDFa).

No obstante, queda sin efecto el llamamiento, si al fallecimiento del causante estuviera decretada la separación, la declaración de nulidad o el divorcio, o iniciados sus trámites o de separación de hecho por mutuo acuerdo fehaciente (con independencia de haya sido solicitadas a instancia de uno solo de los cónyuges o de ambos Art 531.1 CDFa).

A la muerte de ambos esposos, el Art. 531.2 CDFa establece, como ya hace el CDFa para el al más viviente y para el testamento mancomunado, que, si a la muerte del viudo heredero éste no hubiera dispuesto por ningún título de los bienes adquiridos de su cónyuge, serán llamados los parientes en quienes recaiga la sucesión legal del premuerto en ese momento.

El inciso final de ese mismo precepto señala como, a falta de parientes del cónyuge premuerto, los bienes del cónyuge primeramente fallecido quedarán integrados en la herencia del superviviente.

## 4. REVOCACIÓN, INEFICACIA, NULIDAD E INVALIDEZ DE LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA

### 4.1 En pacto sucesorio

A la figura del pacto al más viviente se le impone, como regla general, la revocación, ineficacia e invalidez del pacto sucesorio (Arts. 400 a 404 CDFa del Capítulo VI del Título II).

## A) Revocación

La institución recíproca en pacto sucesorio, a diferencia de lo que ocurre con el testamento, se rige por el principio de irrevocabilidad al tener alma de contrato; sin detrimento de que pueda modificarse o revocarse a través de un nuevo contrato sucesorio o por ulterior testamento mancomunado otorgado por las dos mismas partes que lo celebraron o sus herederos. Haciéndome eco de la opinión de la profesora Martínez<sup>55</sup>, entiende que valdría la modificación así mismo mediante testamento ológrafo (Art. 411 CDFFA), a tenor de los requisitos de validez de forma del pacto sucesorio (Art 377 CDFFA).

En virtud del Art. 401 CDFFA, la revocación unilateral, que requiere escritura pública, solo puede tener lugar por unas motivos tasados, entre las que se encuentran: las causas expresamente pactadas; por incumplimiento grave de las cargas y prestaciones impuestas a los recíprocamente instituidos; así como cuando éstos, con su conducta, impidan la normal convivencia familiar si ésta hubiera sido pactada y; por último, por haber incurrido en causa de indignidad o en situación que, de ser legitimario, implicaría causa de desheredación.

Así mismo, las disposiciones hereditarias paccionadas que estén recíprocamente condicionadas en un mismo documento se verán afectadas por la nulidad, revocación unilateral o ineficacia de alguna de ellas.

## B) Ineficacia

El pacto al más viviente puede ser ineficaz en caso de estar afectado por una causa de invalidez y, siendo cónyuges los otorgantes, a causa de acontecer lo dispuesto en el Art 404 CDFFA<sup>56</sup>.

### a) Causas de invalidez

No solo le son aplicables las causas de invalidez de los contratos sino también las de las disposiciones sucesoria, en referencia a la forma, la capacidad de las partes y al contenido. De tal modo que se ve afectado por la nulidad y anulabilidad contemplada para los testamentos en el Art. 423 CDFFA. A razón de lo anterior, será nulo el pacto cuyos otorgantes no sean mayores de edad o, siéndolo, no hayan contraído matrimonio (Art 378 CDFFA). La misma suerte correrá la institución cuando el pacto mediante el que se otorgue

---

<sup>55</sup> María Martínez Martínez profesora titular de Derecho Civil en la Universidad de Zaragoza.

<sup>56</sup> BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión paccionada>>, *cit.*, p. 550- 551.



no se haya realizado mediante escritura pública o cuyo contenido no esté a los límites dispuestos en el Art. 381, en relación con el Art. 384 CDFR. Ante cualquiera de estos casos, los efectos serán los previstos en el Art 426 CDFR<sup>57</sup>.

Así mismo, el pacto sucesorio se verá afectado por la anulabilidad cuando se produzca un supuesto de error, dolo, violencia o intimidación. Le serán aplicables de manera supletoria la regulación de la nulidad de los contratos contenida en el Código Civil (Art. 1300 y ss CC).

#### b) Nulidad, divorcio y separación

La regla general en los casos de nulidad, divorcio o separación de un matrimonio que se haya instituido recíprocamente heredero mediante pacto sucesorio es que devienen ineficaces sus efectos, siendo suficiente que se hayan iniciado los trámites y siempre que del contrato no resulte otra cosa.

#### 4.2 En testamento mancomunado

A la institución recíproca de heredero en testamento mancomunado le es de aplicación las reglas de invalidez e ineficacia de los testamentos en general, contenidas en el Capítulo III del Título III del CDFR.

##### A) Revocación

La institución recíproca de heredero en testamento mancomunado es revocable, prueba de ello es el precepto 421 CDFR, el cual establece que dicha modalidad de testamento puede ser revocada o modificada por ambos otorgantes en un mismo acto u otorgamiento. De hecho, instituyente e instituido no pueden renunciar a dicha facultad ni en todo ni en parte. Por ello, se tendrá como no dispuesto cualquier cláusula que contraríe la facultad de revocación.

No obstante, hay que partir de unas distinciones previas. Por un lado, interesa señalar si la revocación se produce en vida de ambos testadores o a la muerte de uno de ellos y, por otro lado, si la revocación afecta a una institución recíproca de heredero correspondiente o no. A este respecto, cabe primero señalar que la correspondencia no se presume y que, por tanto, es precisa la voluntad declarada de los otorgantes.

---

<sup>57</sup> BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión paccionada>>, *Ibid.*, p. 550- 551.

a) En vida de ambos<sup>58</sup>

Mientras los cotestadores vivan, los mismos pueden decidir revocar conjuntamente en un mismo acto, mediante pacto sucesorio o testamento mancomunado, siendo indiferente en estos casos que la institución sea correspectiva o no. No obstante, puede producirse la revocación o modificación unilateral por uno solo de los otorgantes que deberá llevarse a cabo mediante testamento abierto ante notario, al que se le comunicará la existencia del anterior testamento, así como el domicilio del otro otorgante dentro de los ocho días hábiles siguientes (Art. 421.4 CDFA). Ahora bien, la carencia de esas manifestaciones del otorgante o de la notificación no afecta a la eficacia de la notificación o revocación.

Los efectos de la revocación o modificación unilateral se ven comprometidos en caso de que la disposición mutua de heredero sea o no correspectiva. Del tal modo, que, salvo disposición en contrario, si no lo son serán de aplicación las reglas generales de revocación testamentaria (Art. 431 y ss CDFA), mientras que si lo son, causará la plena ineficacia de las disposiciones correspectivas del otro.

b) A la muerte del premoriente

Acontecida la muerte del primero, es posible revocar la institución recíproca no correspectiva, no siéndolo la correspectiva. Sin embargo, la institución en su modalidad correspectiva, de manera semejante a lo que ocurre con las no correspectivas, será revocable en los supuestos en los que concurra alguna causa de revocación unilateral contempladas para el pacto sucesorio en el Art. 401 CDFA o cuando las partes hayan dispuesto en contrario.

B) Ineficacia

a) Causas de invalidez

La nulidad y la anulabilidad aparecen contenidas en la Sección I del Capítulo III del Título III (Arts. 423 al 430 CDFA). El legislador aragonés no solo contemple la posibilidad de que el testamento en mancomún otorgado entre instituyente e instituido pueda ser nulo o anulable, sino que la invalidez recaiga únicamente sobre una o alguna de las disposiciones testamentarias. En este último caso, queda a salvo la validez o eficacia de las demás cláusulas.

---

<sup>58</sup> BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión testamentaria>>, *cit.*, p. 572- 573.

De tal modo, en cuanto a las primeras, existe una acción imprescriptible para aquellos testamentos que se consideran nulos a razón de que en su otorgamiento no se observaron los requisitos esenciales, el contenido o la forma (Art 423.1.a en relación con el Art. 426.1 CDFA). También el CDFA prevé una acción de nulidad que prescribe a los quince años desde el fallecimiento del testador, para aquellos en los que no se hayan observado algunos requisitos como la hora, de no haber otorgado por instituyente e instituido otro testamento en esa misma fecha (Art. 413.1.b en relación con el Art 426.2 CDFA). Y finalmente, la acción de anulabilidad, que prescribe a los cuatro años, se podrá ejercitar para aquellos testamentos que aun reuniendo los requisitos y formalidades legales, que hayan sido otorgados por persona con la edad para testar y no incapacidad judicial para ello pero que carezca de capacidad natural, así como los otorgados mediante engaño, violencia o intimidación (Art 423.2 en relación con 427 CDFA).

En cuanto a la invalidez de una disposición testamentaria, será nula la determinada por una razón en contra de la ley, el orden público o las buenas costumbres. Se calificará como anulable aquella otorgada por error en la persona, el objeto, con engaño, violencia o intimidación grave.

Existe un límite al ejercicio las acciones, impidiendo su ejercicio a quienes conociendo la causa de nulidad o anulabilidad del testamento o de alguna de sus disposiciones, lo haya ejecutado voluntariamente o haya renunciado a la acción (Art. 428 CDFA).

El legislador aragonés deja patente su prevalencia hacia la conservación del testamento. Así, el art. 430.2 CDFA declara su subsistencia cuando otorgado mancomunadamente sea nulo debido a alguna causa que afecte solo a uno de los otorgantes, aunque valiendo únicamente como testamento unipersonal del no afecto por la nulidad si cumple los requisitos propios de su clase. La Audiencia Provincial de Barcelona, en sentencia 29 de octubre de 2013<sup>59</sup>, en relación a una petición de nulidad de un testamento mancomunado aragonés que contenía una cláusula de institución recíproca, atendió al principio de conservación del testamento conforme a la interpretación del mismo.

Los supuestos de ineficacia sobre la institución de heredero y nombramiento de legatario recogidos en el Art. 437 CDFA son aplicables a la mutua institución de heredero cuando éste se materializa mediante testamento mancomunado.

---

<sup>59</sup> Barcelona. Audiencia Provincial de Barcelona (Sala de lo Civil y Penal, Sección 16), núm 518/2013, de 29 de octubre de 2013.

b) Nulidad, divorcio y separación

En el caso de que los testadores sean cónyuges entre sí, como ya se ha señalado que ocurría en el pacto sucesorio, la institución no surte efectos con respecto a las disposiciones correspondientes en caso de nulidad, divorcio o separación del matrimonio, siendo suficiente que se hayan iniciado los trámites y siempre que del testamento no resulte otra voluntad.

#### IV. LA REPUDIACIÓN Y LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA

A la figura de la IRH le son de aplicación los artículos 342 y ss CDFa sobre aceptación y repudiación de la herencia. Por lo que el llamado a la herencia, en este caso, el supérstite puede de forma libre aceptarla o, por el contrario, repudiarla, una vez que se produzca la delación a su favor. De hecho, en cuanto al testamento mancomunado, el apartado d) del art 437 CDFa indica como supuesto de ineficacia del testamento que el llamado a suceder repudie la herencia o legado.

La delación cuando se trata de un pacto al más viviente, al someterse en vida de ambos paciscentes a los efectos de la institución para después de los días, con base en el art 392 CDFa, la aceptación de los bienes por el instituido solo puede producirse una vez fallecido el primero de los otorgantes. Lo mismo ocurre cuando la institución se da en testamento mancomunado, ya que se abre la sucesión al morir el primero de los testadores (art 418 CDFa).

En el caso de existir llamamiento a terceros, tanto conforme a la voluntad de los instituyentes (art 395.2 y 419.2 CDFa) como a falta de voluntad expresa (art 395.3 y 419.2 CDFa), serán eficaces al menos en lo que respecta al primeramente fallecido. No obstante, para el sobreviviente, al estar vivo y tener la posibilidad de modificar sus propias disposiciones a terceros, no será preceptivo<sup>60</sup>.

---

<sup>60</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de heredero...*, cit. p.36.

## V. LA PRETERICIÓN Y LA INSTITUCIÓN RECÍPROCA

### 1. PRETERICIÓN NO INTENCIONAL

#### 1.1 En pacto al más viviente

En caso de que una vez premuerto el primero de los recíprocamente instituidos en pacto sucesorio se descubra la existencia de un descendiente del mismo o viviera uno que se creía muerto<sup>61</sup>, el pacto al más viviente podría verse afectado por una preterición no intencional del Art 506 CDFA. En lo que concierne a estas situaciones al tiempo de conocerse su existencia, la institución no surtirá efectos y, de haberse hecho efectivo ya, se desharían sus efectos. Es decir, el supérstite dejaría de ser heredero abriéndose la sucesión legal a favor del preterido. Se aplicaría la misma solución cuando se un reconocimiento de filiación después de la muerte del instituyente premuerto<sup>62</sup>.

En el supuesto de que el hijo preterido no intencionalmente fuera común a ambos instituyentes, el pacto al más viviente no vería afectada su eficacia, aunque sí sus efectos, puesto que el viudo/a dejaría de ser el heredero universal a ostentar la condición de usufructuario universal y vitalicio, así como fiduciario (Art. 396.2 CDFA).

#### 1.2 En testamento mancomunado

Utilizando el mismo ejemplo anterior, en el supuesto de que, premuerto el primero de los mutuamente instituidos en testamento mancomunado, se descubra la existencia de un descendiente del mismo o viviera uno que se creía muerto, caben distintas soluciones. Por un lado, en el caso de que los otorgantes se hayan sometido a los efectos del pacto al más viviente en testamento mancomunado el resultado se asimila el explicado en el apartado anterior. Mientras que si no hay sometimiento al pacto, en virtud del Art. 508.2 CDFA, al encontrarnos ante una preterición no intencional del único legitimario la consecuencia es la ineficacia de la institución. Por tanto, se abrirá la sucesión legal a favor del preterido.

De no ser el descendiente aparecido el único descendiente legitimario, el descubrimiento de su existencia no afectaría a la eficacia de la institución, puesto que la misma es perfectamente compatible con la existencia de descendientes por parte de los otorgantes.

---

<sup>61</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de heredero...*, *Ibid.* p.26- 27.

<sup>62</sup> MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de heredero...*, *Ibid.* p.26.

El preterido no intencionalmente podrá reclamar el derecho que pueda corresponderle de la legítima colectiva frente a terceros (Art 508.3 CDFA). No obstante, al existir ya más descendientes, la situación del supérstite no se modificará puesto que ya se ha visto condicionada a heredar únicamente la mitad del caudal hereditario, para así dar cumplimiento a la legítima.

## 2. PRETERICIÓN INTENCIONAL

En el caso de que los instituidos recíprocamente herederos tanto en pacto sucesorio como en testamento mancomunado hayan preterido intencionalmente a algún descendiente, en de conformidad con el Art. 507 CDFA, los mismos no tendrán otro derecho que, en el supuesto de existir lesión de la legítima colectiva, reclamarla frente a terceros.

## VI. CONCLUSIONES

Tras el análisis efectuado en el presente trabajo, cabe señalar que la IRH es una figura singular del derecho aragonés, la cual ha experimentado cambios sustanciales desde su origen. Así, por ejemplo, en delación voluntaria ha dejado atrás la limitación que la circunscribía solo a los cónyuges, abriéndola a cualesquiera dos personas entre sí. En mi opinión, esto ha venido motivado por el deseo de potenciar su empleo, así como evitar su desuso.

La finalidad de la institución estriba, en primer lugar, en el principio de autonomía de la voluntad, mediante el cual se permite a los otorgantes proveer la disposición de sus bienes para después de su muerte. Así como, atiende a una necesidad social de seguridad jurídica, arbitrando la continuidad de las relaciones jurídicas de ambos instituidos tanto a la muerte del primero de ellos, como a la muerte de ambos.

A mayor abundamiento, está enraizada en dos principios históricos de Aragón: el *standum est chartae* y el de troncalidad. Es decir, por un lado, supone la máxima expresión de la libertad civil puesta en manos de los otorgantes para que voluntariamente se instituyan mutuamente herederos. Por añadidura, al posibilitarse la articulación de segundos llamamientos a terceros, esta figura permite dar aún mayor cumplimiento a la voluntad de los instituidos.

Mientras el principio de troncalidad, se ve materializado al establecerse que, una vez fallecido el supérstite sin haber dispuesto por título alguno de los bienes procedentes del primeramente fallecido, pasarán los que de ellos quedaren a los parientes llamados a la sucesión legal del premuerto. La razón de ser de esta disposición estriba en el respeto a la vinculación familiar de los bienes, que trata de mantener en la propia familia los que a ella vienen perteneciendo.

La diversidad de instrumentos legales en los que encuentra acomodo esta institución, hacen que pueda darse tanto en delación voluntaria como en sucesión abintestato, teniendo efectos, singularidades y limitaciones disímiles en cada una de ellas. Este hecho facilita que los otorgantes puedan decantarse por aquella modalidad que mejor se ajuste a sus intereses.

De tal modo que en el pacto al más viviente, siempre que exista previsión al respecto, la existencia de hijos a la muerte del primero de los paciscentes, tanto comunes como no,



no obstaculiza su eficacia, teniendo como límite el respeto a la legítima. Por lo que solo en caso de carencia de disposición al respecto, la institución carece de efectos cuando sobrevivan descendientes del premuerto que no lo sean del supérstite o se transforma en un usufructo universal, vitalicio y fiduciario cuando haya únicamente hijos comunes. Por su parte, cuando no existan hijos o hayan fallecido antes de la edad de poder testar, el superviviente hereda los bienes del premuerto sin limitación.

En cuanto a la IRH en testamento mancomunado, permite la eficacia de la institución entre los testadores con independencia de que existan hijos, aunque sin perjuicio de la legítima. Esto no impide que los testadores fijen los efectos del pacto al más viviente.

Respecto a la IRH en la sucesión legal, el cónyuge viudo ocupa una posición sucesoria preferente a los parientes colaterales en la sucesión no troncal. A lo que hay que añadir el usufructo viudal universal que recae sobre él.

Todo lo anterior no desactiva las críticas a esta figura, puesto que la complejidad de su regulación en el CDFA, esencialmente cuando se trata de pacto sucesorio, hace plantearse si la institución cumple con las expectativas de seguridad jurídica que se esperan de dicho texto legal. Con la llegada del Apéndice comenzó la confusión entre el pacto al más viviente y la IRH en testamento mancomunado, desorden que continuó en la Compilación. Por ello, la Lsuc (hoy refundida en el CDFA), tuvo que dar a la institución en testamento mancomunado la función y el tratamiento que había venido teniendo históricamente antes de su codificación en el Ap como cláusula en la que su efecto no distaba de cualquier otra institución de heredero. De ahí la aclaración que hace el CDFA en cuanto a que cabe la existencia de la IRH en testamento mancomunado, con el límite de los derechos legitimarios.

Para terminar, cabe recordar que esta figura nunca será correspectiva, salvo que así lo establezcan expresamente los otorgantes o se deduzca de su voluntad en testamento mancomunado, puesto que la correspectividad no se presume en ningún caso y, por su parte, no tiene cabida en el pacto sucesorio.

## VII. BIBLIOGRAFIA Y REFERENCIAS DOCUMENTALES

### 1. Libros

BAYOD LÓPEZ. M. C., <<La sucesión paccionada>>, en Manual de Derecho Civil Aragonés, Delgado (dir.), 3ª Edición, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2007, p. 556-557.

BELLOD FÉRNANDEZ. E., <<De la sucesión paccionada>>, en Comentario al Código de Derecho Foral de Aragón: Doctrina y Jurisprudencia, Delgado (dir.), DYKINSON, Madrid, 2015, p. 566, 567 593- 594, 571-572, 550- 551, 572- 573.

CURRIEL LORENTE, F., *El régimen sucesorio de la Comunidad Autónoma de Aragón*, en Regímenes económicos matrimoniales y sucesorios, Civitas, Cizur menor, 2008, Tomo II, p. 951.

MARTÍNEZ, MARTÍNEZ. M., <<La sucesión legal en el Derecho Civil Aragonés>>, en Manual de Derecho Civil Aragonés, Delgado (dir.), 3ª Edición, El Justicia de Aragón, Zaragoza, 2007, p. 656- 659.

MARTÍNEZ MARTÍNEZ. M., *La institución recíproca de herederos*, en *Actas de los Décimo Quintos Encuentros de Foro de Derecho Aragonés*, Ed. Justicia de Aragón, Zaragoza, 2008, p. 19-20, 26- 27, 36

### 2. Revistas

BAYOD LÓPEZ. M. C., <<La sucesión legal en el Código del Derecho Foral de Aragón>>, en revista de derecho civil aragonés, nº 18, Zaragoza, 2012, p. 66

MOREU BALLONGA. J. L., <<El Apéndice Foral Aragonés de 1925 y encrucijadas del Derecho Civil y la cuestión territorial en España>>, en Revista interdisciplinar de estudios histórico- jurídicos, nº 15, 2008, p. 91.

SERRANO GARCÍA. J.A., <<Notas sobre las sustituciones de los art. 80, 104 y 216 de la ley de Sucesiones>>, en Revista de Derecho Civil Aragonés, nº IX-X, Ed. Institución Fernando el Católico, Zaragoza, 2004, p. 11-41.

SERRANO GARCÍA. J.A., <<La sustitución de residuo: declaraciones de herederos legales y troncalidad (comentario de un caso de pacto al más viviente)>>, en Revista Derecho Civil Aragonés (RDCA) VI, nº 1, Ed DPZ, Zaragoza, 2000, p. 203 a 236.

VIGIL QUIÑORES. D. <<El Derecho Civil de Aragón, la seguridad del tráfico y el Registro de la propiedad>>, en Revista de Derecho Civil Aragonés, núm. XX, Institución Fernando el Católico, Zaragoza, 2012, p. 168 y ss.

### 3. Legislación

#### Código Civil

España. Real Decreto 7/1925, de 7 de diciembre por el que se aprobó el Apéndice al Código Civil correspondiente al Derecho Foral de Aragón. *Gaceta de Madrid (BOE)*, 30 de diciembre 1931. Disponible en:

[http://www.reicaz.org/textosle/boe\\_rdec/19251207/19251207.htm](http://www.reicaz.org/textosle/boe_rdec/19251207/19251207.htm)

España. Ley 15/1967, de 8 abril, de la Compilación de Derecho Civil de Aragón. *Boletín Oficial del Estado*, 11 abril 1967, núm. 86, p. 4792; rect. *Boletín Oficial del Estado*, núm. 92, p. 5111.

España. Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, por el que se aprueba, con el título de << Código del Derecho Foral de Aragón, el Texto Refundido de las leyes civiles aragonesas, *Boletín Oficial de Aragón*, de 29 de marzo de 2011, núm. 63, p. 6490

### 4. Jurisprudencia

Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 1992/7072 de 29 mayo 1992 (Aranzadi).

Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón. Auto del presidente de 30 de julio de 2004 (Aranzadi)

Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 13/2005 de 30 de septiembre de 2005 (Aranzadi).

Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón. (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm.13/2006 de 13 de junio de 2007 (Aranzadi).

Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 9/2008 de 1 de diciembre de 2008 (Aranzadi)

Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª). Sentencia núm. 5/2009 de 22 de junio 2009 (Aranzadi).

Zaragoza. Audiencia Provincial de Zaragoza (Sección 4), Sentencia núm. 352/2012 de 20 de julio de 2012 (Aranzadi).

Aragón. Tribunal Superior de Justicia de Aragón (Sala de lo Civil y Penal, sección 1ª) Sentencia núm. 48/2012, de 18 de febrero de 2013 (Aranzadi).

Barcelona. Audiencia Provincial de Barcelona (Sala de lo Civil y Penal, Sección 16), núm 518/2013, de 29 de octubre de 2013 (Aranzadi)

## 5. Recursos de internet

Gran Enciclopedia Aragonesa (GEA). 7 de marzo de 2016. Disponible en:  
[http://www.encyclopedia-aragonesa.com/voz.asp?voz\\_id=20315](http://www.encyclopedia-aragonesa.com/voz.asp?voz_id=20315)