



**Universidad**  
Zaragoza

## Trabajo Fin de Grado

# La Legítima de los Descendientes en el Sistema del Código Civil

Autor/es

David Artal Rillo

Director/es

Miguel Luis Lacruz Mantecón

Facultad de Derecho. Universidad de Zaragoza 2020

# LA LEGÍTIMA DE LOS DESCENDIENTES EN EL SISTEMA DEL CÓDIGO CIVIL:

## ÍNDICE:

ABREVIATURAS .....	3
INTRODUCCIÓN .....	4
<b>I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>5</b>
1. LA SUCESIÓN MORTIS CAUSA EN GENERAL .....	6
2. CONCEPTO DE LEGÍTIMA .....	8
3. ORÍGENES HISTÓRICOS DE LA LEGÍTIMA .....	8
3.1 SISTEMA JURÍDICO ROMANO .....	8
3.2 SISTEMA JURÍDICO GERMÁNICO .....	8
4. NATURALEZA DE LA LEGÍTIMA .....	9
4.1 LEGÍTIMA COMO <i>PARS HEREDITATIS</i> .....	9
4.2 LEGÍTIMA COMO <i>PARS BONORUM</i> .....	9
4.3 LEGÍTIMA COMO <i>PARS VALORIS</i> .....	10
4.4 LEGÍTIMA COMO <i>PARS VALORIS BONORUM</i> .....	10
4.5 NATURALEZA DE LA LEGÍTIMA SEGÚN EL TRIBUNAL SUPREMO.....	10
<b>II. LOS LEGITIMARIOS .....</b>	<b>12</b>
1. LOS LEGITIMARIOS EN GENERAL .....	12
2. LOS DESCENDIENTES .....	13
3. LOS ASCENDIENTES .....	15
4. EL USUFRUCTO LEGAL DEL CÓNYUGE VIUDO .....	17
5. EL USUFRUCTO VIUDAL ARAGONÉS: PECULIARIDADES .....	18
<b>III. CÁLCULO DE LA LEGÍTIMA .....</b>	<b>20</b>
1. OPERACIONES DE CÁLCULO DE LA LEGÍTIMA .....	20

2. MOMENTO DEL CÁLCULO .....	20
3. OTRAS OPERACIONES DE CÁLCULO .....	21
<b>IV. DEFENSA DE LA LEGÍTIMA .....</b>	<b>23</b>
1.INTANGIBILIDAD CUANTITATIVA DE LA LEGÍTIMA .....	23
2.INTANGIBILIDAD CUALITATIVA DE LA LEGÍTIMA .....	23
<b>V. PRINCIPALES ESCOLLOS EN LA LEGÍTIMA DE LOS DESCENDIENTES .....</b>	<b>25</b>
4.1 LA LEGÍTIMA DEL INDIGNO O DESHEREDADO .....	25
4.2 LA MEJORA: ¿ES LEGÍTIMA? .....	29
4.3 LEGÍTIMA RECIBIDA POR DERECHO DE REPRESENTACIÓN .....	32
<b>VI. CONCLUSIÓN .....</b>	<b>34</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>36</b>
<b>JURISPRUDENCIA .....</b>	<b>37</b>

## **ABREVIATURAS:**

CCAA.	Comunidades Autónomas
Art.	Artículo
Arts.	Artículos
CC.	Código Civil
C DFA.	Código de Derecho Foral de Aragón
BGB.	Bürgerliches Gesetzbuch (Código de Derecho Civil alemán)
CE.	Constitución Española
AP.	Audiencia Provincial
TS.	Tribunal Supremo
STS.	Sentencia del Tribunal Supremo
STC.	Sentencia del Tribunal Constitucional
SAP.	Sentencia de la Audiencia Provincial
STSJ CAT.	Sentencia del Tribunal Superior de Justicia Catalán
Pág.	Página
Págs.	Páginas

## **INTRODUCCIÓN:**

### **CUESTIÓN TRATADA EN EL TRABAJO DE FIN DE GRADO:**

Mediante la realización de este trabajo pretendo tratar de un modo exhaustivo la legítima en los descendientes, con el objeto de lograr un trabajo adecuado mediante la investigación del tema y siempre desde un punto de vista jurídico.

### **RAZÓN DE LA ELECCIÓN DEL TEMA Y JUSTIFICACIÓN DE SU INTERÉS:**

Cuando estuve en tercer curso de la carrera de derecho encontré cuando estábamos estudiando sucesiones un gran interés por la materia. Respecto a esta materia me surgían numerosas dudas cuya respuesta me interesaba conocer, ya que se trata además de una rama del derecho por la que todos tarde o temprano todo vamos a tratar de modo cercano (bien por ser herederos, bien por ser legatarios o bien a la hora de realizar nuestro propio testamento).

Considero a la legítima una figura dentro del derecho sucesorio de capital importancia, de la cual no todo el mundo conocimiento, y de la cual no todo el mundo ésta a su favor.

Debido a estos puntos mencionados y junto con que un caso que le ocurrió a un conocido relacionado con una sucesión, hizo que mi interés por la legítima aumentase, lo que conllevó que me decidiese a realizar mi trabajo de fin de grado sobre la institución de la legítima en los descendientes

### **METODOLOGÍA SEGUIDA EN EL DESARROLLO DEL TRABAJO:**

La metodología seguida será la investigación y búsqueda de información de carácter jurídico mediante la correspondiente búsqueda en manuales y monografías de contenido específicamente relacionado con el objeto a tratar.

También se llevará a cabo búsqueda de jurisprudencia mediante las plataformas CENDOJ (que es el centro de documentación judicial) o Aranzadi, para así poder apoyarnos en las sentencias dictadas por los diferentes órganos judiciales. Mediante diferentes sentencias de relevancia lograremos una mejor argumentación y explicación del trabajo, así como ver en ciertos puntos cuál es la doctrina seguida.

# I. INTRODUCCIÓN A LA LEGÍTIMA:

## 1. LA SUCESIÓN MORTIS CAUSA EN GENERAL

La legítima, al igual que el Derecho sucesorio, versa su normativa sobre las consecuencias jurídicas del fallecimiento de una persona. El fallecimiento de una persona conlleva, desde el punto de vista del derecho, el inicio de lo que llamamos “la sucesión” de dicha persona. “Al fallecer una persona física surge la necesidad de decidir cuál va a ser la suerte de las posiciones jurídicas –activas y pasivas- en las que la persona fallecida se encontraba (titular de bienes y derechos, pero también de obligaciones y cargas)”.<sup>1</sup>

El patrimonio de una persona fallecida (causante) sobrevive formado por todo el conjunto de las relaciones jurídicas en que no concurra la característica de ser personalísimas, tal y como recoge el Art. 659 de nuestro CC, “*La herencia comprende todos los bienes, derechos y obligaciones de una persona que no se extingan por su muerte*”.

Para poder dar una definición de sucesión, podemos decir que: “jurídicamente, sucesión se refiere al fenómeno consistente en que una persona pase a ocupar el puesto de otra en su posición jurídica sin que ni ésta, ni la relación en la que se ubica, cambie sustancialmente o se extinga”.<sup>2</sup> La sucesión mortis causa queda concretada en la sustitución de una persona en los derechos transmisibles dejados a su muerte por otra, por lo que vemos que únicamente se produce un cambio en el aspecto subjetivo de la relación (el titular), manteniendo invariable el aspecto objetivo (la relación misma).

Podemos observar claramente como el reconocimiento legal de la sucesión mortis causa y la herencia responde a una necesidad de seguridad, la necesidad de dar una continuidad a las relaciones jurídicas del causante que de otra forma quedarían extinguidas. Se debe entender que con el fallecimiento es necesario hacerse cargo tanto de los haberes que deja el causante como de las deudas.<sup>3</sup>

Se admite y regula la sucesión por causa de muerte como derivación lógica del derecho de propiedad. En nuestro ordenamiento jurídico, se liga la sucesión mortis causa y la propiedad misma en el Art. 33 CE, “*se reconoce el derecho a la propiedad privada y a*

---

<sup>1</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, M.ªC., *Lecciones de Derecho Civil: Sucesiones por causa de muerte*, Kronos, Zaragoza, 2016, pág. 15.

<sup>2</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L. *Síntesis del Derecho Civil español III: Familia y sucesiones*, Kronos, Zaragoza, 2017, pág. 199.

<sup>3</sup> CÁMARA LAPUENTE, S. *Curso de Derecho Civil (V): Derecho de sucesiones*, dirigido por DE PABLO y MARTINEZ DE AGUIRRE, Edisofer, S.L., Madrid, 2016, págs. 28 y 29.

*la herencia. La función social de estos derechos delimitará su contenido de acuerdo con las leyes”.*<sup>4</sup>

El CC regula la sucesión mortis causa como una forma de adquirir la propiedad y le dedica 430 artículos (Arts. 657 a 1087 CC) recogidos en su título III de su Libro III, mientras que en Aragón el CDFA dedica 221 artículos al sistema sucesorio (Arts. 316 a 536 CDFA) recogidos en su Libro III.

En España conviven siete sistemas de Derecho Sucesorio con sus respectivas características, instituciones y fuentes. De esta forma en un mismo país existe una coexistencia entre las normas civiles propias de seis CCAA, que son: Aragón (2011), Cataluña (2008), Galicia (2006), Islas Baleares (1990), Navarra (1973, con una reciente reforma en Abril de 2019) y País Vasco (1992 y 1999), con normas civiles propias. Estas CCAA tienen competencia para “conservar, modificar y desarrollar” su Derecho Civil (Art.149.1. 8º CE).<sup>5</sup>

La forma para poder lograr una coordinación efectiva de todos es utilizar “la misma norma de conflicto diseñada para las sucesiones internacionales. El factor clave para determinar la ley aplicable, en lugar de la nacionalidad, es la vecindad”.<sup>6</sup> La vecindad civil que tenga una persona al tiempo de fallecer será la que rija la sucesión mortis causa.

## 2. CONCEPTO DE LEGÍTIMA:

Como hemos visto anteriormente, nuestra CE en su art.33 reconoce tanto el derecho de propiedad como la capacidad de decidir cuál será el destino de los bienes tras la muerte del causante. A pesar de que el CC español no contiene la expresión “libertad de testar”, en el Art.658 CC observamos como se aprecia una preferencia de la voluntad establecida en el testamento por encima de la designación legal de los sucesores. El CC establece en un primer lugar la voluntad testamentaria, y en defecto de la misma, recurre a la designación legal.<sup>7</sup>

---

<sup>4</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ Mª.C., *Lecciones de Derecho Civil...*, pág. 15.

<sup>5</sup> CÁMARA LAPUENTE, S. *Curso de Derecho Civil (I)*..., pág. 30.

<sup>6</sup> CÁMARA LAPUENTE, S. *Curso de Derecho Civil (I)* ..., pág. 30.

<sup>7</sup> VAQUER ALOY, A., *Libertad de testar y condiciones testamentarias*, Indret, nº3, 2015, págs.1 y 2.

VAQUER ALOY afirma que “libertad de testar significa la facultad que se reconoce a las personas de decidir el destino de sus bienes con preferencia a la designación que realiza el legislador, que opera entonces como ordenación subsidiaria de la sucesión.”<sup>8</sup>

Esta libertad de testar citada encuentra un límite legal, la legítima. La legítima se trata de una institución que da una respuesta a la cuestión de si la persona fallecida puede disponer libremente de sus bienes o si los mismos han de pasar necesariamente a determinados parientes.<sup>9</sup>

El Art 806 CC define la legítima estableciendo que “*La legítima es la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por eso herederos forzosos*”.

Muchos juristas han dado una definición del concepto de legítima. LACRUZ BERDEJO establece que “es legítima la porción o cuota a que tienen derecho los parientes en línea recta y el cónyuge de cualquier persona, en el patrimonio de ésta (excepcionalmente, por cuenta de ella), a percibir a partir de su muerte si no se recibió en vida”.<sup>10</sup> Otra definición es la dada por BAYOD y SERRANO: “La legítima es el derecho subjetivo de ciertas personas a participar en la sucesión de un familiar mediante una cuota fija: la legítima es la porción o cuota proporcional a la fortuna del causante (suma de donaciones y caudal relicto) que debe pasar o haber pasado a los legitimarios, personas próximas a él”.<sup>11</sup> Como podemos ver, tanto en la definición dada por nuestro CC, como las dos definiciones recogidas de diferentes juristas de renombre, se muestra la idea de que la legítima establece un límite legal a la libertad de testar, en beneficio de ciertos familiares.

Para concluir este apartado, cabe citar dos sentencias del Tribunal Supremo: La STS de 21 de octubre de 1991 se refirió a que reservas y legítimas “tienen en común constituir una verdadera limitación a la plena libertad de testar”. La STS de 27 septiembre de 2000 señala que la libertad de testar no constituye “una facultad absoluta ya que debe someterse a las limitaciones que la misma norma establece”.

---

<sup>8</sup> VAQUER ALOY, A., *Libertad de testar y condiciones testamentarias...*, pág. 7

<sup>9</sup> DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho sucesorio*, La Ley, Madrid, 2011, pág. 175.

<sup>10</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V: sucesiones*, Dykinson, Madrid, 2009, pág. 309.

<sup>11</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Lecciones de Derecho Civil...*, pág. 343.



### 3. ORÍGENES HISTÓRICOS DE LA LEGÍTIMA:

Para poder entender correctamente la institución de la legítima establecida en nuestro sistema jurídico, debemos remontarnos al origen histórico de la misma. Remitiéndonos al sistema jurídico romano y al sistema jurídico germánico.

#### 3.1 Sistema jurídico romano:

En la antigua Roma el causante gozaba de plena libertad de testar a la hora de distribuir el patrimonio hereditario. Existía una única consideración legal a tener en cuenta: el causante debía citar a los “sui” y a los “liberi” pues necesariamente debían de ser nombrados, aunque fuera con objetivo de desheredarlos.<sup>12</sup>

Será a partir del S.II cuándo nace la idea de que el testador debe tener unos límites. Considerando injusto que los parientes consanguíneos próximos queden excluidos de la herencia, aunque no existía una lista de quienes eran los herederos con derecho a legítima. En la época de ULPIANO se extiende la consideración de legitimarios a: descendientes, ascendientes y hermanos consanguíneos del fallecido.<sup>13</sup>

#### 3.2 Sistema jurídico germánico:

En los derechos germánicos “se parte de una situación de comunidad familiar en la que los bienes no eran propiedad del jefe de la familia, sino, en cierto modo, de todos: el jefe tenía un simple derecho de preferencia o gobierno, pero cuando fallecía los bienes seguían perteneciendo a la misma comunidad, en la cual cambiaba la dirección y había un partícipe menos”.<sup>14</sup>

La reserva germánica se basa en la idea de comunidad familiar con el objetivo de asegurar el bienestar de la familia y mantener de esta forma los bienes dentro de la propia familia. En este derecho la voluntad del hombre no tiene relevancia, pues será la ley la que decida la sucesión, “los herederos nacen, no se hacen”.

Podemos ver un claro carácter de prevalencia de la figura del sucesor, puesto que el patrimonio del fallecido se encontraba legalmente reservado a los hijos del causante o sus parientes (quedando excluidos los hijos no naturales e hijas).

---

<sup>12</sup> LOZANO CORBÍ, E. *Historia e instituciones de Derecho Romano*, Mira Editores S.A., Zaragoza, 1999, págs. 517 a 519.

<sup>13</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, págs. 311 y ss.

<sup>14</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, págs. 311 y ss.

#### 4. NATURALEZA DE LA LEGÍTIMA:

##### 4.1 Legítima como *pars hereditatis*:

En base a esta primera teoría, la legítima es una parte alícuota del caudal relicto que el legitimario tiene derecho a recibir a título de herencia. Atribuye al legitimario la condición del heredero forzoso, respondiendo a las deudas y cargas del causante.<sup>15</sup> Se trata de la concepción que se tenía en el derecho castellano anterior al CC.

Se trata de una teoría respaldada por PUIG BRUTAU<sup>16</sup> y PEÑA BERNALDO DE QUIROS<sup>17</sup> y basada en la continua tendencia por parte del CC. a denominar a los legitimarios como “herederos forzosos”.<sup>18</sup>

Frente a esta teoría encontramos a VALLET DE GOYTISOLO, quien defiende que la legítima se trata de un límite a la facultad del causante para disponer, pudiendo ser atribuida tanto por la herencia como por donaciones o incluso legados.

##### 4.2 Legítima como *pars bonorum*:

Esta segunda teoría a tratar considera que la legítima es una cuota o una parte del activo líquido del caudal relicto, una vez deducidas las deudas y cargas, que se puede recibir por cualquier título. Considera que el legitimario no es heredero, sino solo perceptor o adquirente de los bienes de la herencia.<sup>19</sup>

Las deudas servirían para disminuir el haber sobre el que tenemos que calcular las legítimas, pero el legitimario, no tiene por qué responder de forma personal de las deudas. El legitimario no es necesariamente heredero.

Esta teoría es la que actualmente cuenta con un mayor número de seguidores, y se encuentra apoyada por VALLET DE GOYTISOLO, PUIG BRUTAU<sup>20</sup>, LACRUZ BERDEJO<sup>21</sup> y DE LA CÁMARA.<sup>22</sup> Como adición, cabe resaltar que en Aragón tradicionalmente la legítima se configura como un derecho a una parte de los bienes del

---

<sup>15</sup> DE LA CAMARA ÁLVAREZ, M. *Compendio de Derecho sucesorio ...*, pág. 178

<sup>16</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV: Derecho de familia, Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1991, págs. 465 y ss.

<sup>17</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 316.

<sup>18</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, págs. 316 y 317.

<sup>19</sup> DE LA CAMARA ÁLVAREZ, M. *Compendio de Derecho sucesorio ...*, pág. 178

<sup>20</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV...*, pág. 465 y ss.

<sup>21</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V...*, pág. 315.

<sup>22</sup> DE LA CAMARA ÁLVAREZ, M. *Compendio de Derecho sucesorio ...*, págs. 434 a 436.

causante, por ello la legítima es *pars bonorum*. Esto solamente es exacto si se refiere a lo necesario para alcanzar la cuantía de la legítima colectiva.<sup>23</sup>

#### 4.3 Legítima como *pars valoris*:

Parte de la idea de que el legitimario, por el mero hecho de serlo, tiene un crédito contra la herencia por el valor que represente su legítima. Establece el derecho a percibir en dinero el valor de una cuota del activo neto del caudal hereditario.<sup>24</sup> El beneficiario será un “simple acreedor de una suma de dinero proporcional al valor de los bienes que tiene o tuvo el patrimonio relicto, a repetir contra quien sea heredero.”<sup>25</sup>

Esta tercera teoría se encontraría apoyada por DE DIEGO,<sup>26</sup> y la encontramos recogida en el Código Civil de Cataluña en los Arts. 451-15 y 451-27, así como en el ordenamiento alemán, en la sección 2303 del Código Civil Alemán (BGB).

A pesar de lo citado en el apartado anterior referido a Aragón (la legítima es, como regla, *pars bonorum*), hay ciertos casos en los que por excepción la legítima funciona como *pars valoris*, estos serán los casos que se encuentran en los arts. 486.3, 497.3 y 508.1 CDFA.<sup>27</sup>

#### 4.4 Legítima como *pars valoris bonorum*:

Esta teoría concede al beneficiario de la legítima un derecho real de realización del valor que tiene sus efectos sobre una parte de la herencia del causante.<sup>28</sup>

Esta teoría es apoyada por ROCA SASTRE para el que la legítima debe convertirse en la percepción de su valor, en “bienes hereditarios in natura, según las reglas de la división de la herencia”.<sup>29</sup>

#### 4.5 Naturaleza de la legítima según el Tribunal Supremo:

Desde un punto de vista doctrinal ha habido diferentes teorías que han tratado de solucionar y así acabar con la discusión sobre la naturaleza de la legítima.

---

<sup>23</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Lecciones de Derecho Civil ...*, pág. 355.

<sup>24</sup> DE LA CAMARA ÁLVAREZ M. *Compendio de Derecho sucesorio ...*, pág. 178.

<sup>25</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 316.

<sup>26</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 316.

<sup>27</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Lecciones de Derecho Civil ...*, pág. 355.

<sup>28</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Compendio de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Editorial DIJUSA, Madrid, 2011, pág. 212.

<sup>29</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 316.

Es de gran importancia la STS de 8 de mayo de 1989, la cual, basándose en una sentencia anterior de 31 de marzo de 1970, reafirma la idea de que en nuestro ordenamiento jurídico la legítima tiene la consideración de *pars hereditatis*, siendo ratificado en sentencias posteriores, como por ejemplo en la STS de 26 de abril 1997.

El catedrático y magistrado O'CALLAGHAN MUÑOZ afirma que la teoría de legítima como *pars bonorum* es la que ha sido admitida por la jurisprudencia más moderna y por la doctrina mayoritaria.<sup>30</sup>

Abundan en esta línea las sentencias del TS de comienzos del siglo XXI. La STS de 27 de febrero de 1997 afirma que “la legítima es una porción o cuota de la herencia que recae sobre todos los bienes que la integran”, lo que es ratificado por la STS de 21 de abril de 1997. En la misma línea la STS de 17 de enero de 2001, con O'CALLAGHAN MUÑOZ como magistrado ponente, establece que “la legítima es parte de los bienes de la herencia que recibe el legitimario por cualquier título”.

---

<sup>30</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Compendio de Derecho Civil V ...*, pág. 212.

## II. LOS LEGITIMARIOS:

### 1. LOS LEGITIMARIOS EN GENERAL

Las personas establecidas por el CC. para ser beneficiarios de la legítima son los herederos forzosos. El CC en el Art. 807 cita que “*son herederos forzosos: 1.º Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes. 2.º A falta de los anteriores, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes. 3.º El viudo o la viuda en la forma y medida que establezca el Código.*”

La legítima del cónyuge se trata de una legítima individual, en contraposición a la legítima de los descendientes y ascendientes, que se trata de una legítima colectiva (con la excepción de que únicamente haya un hijo o un ascendiente que goce del derecho a la misma).

La legítima colectiva significa su atribución a un conjunto de legitimarios, es decir, a un grupo. Dentro de este conjunto de legitimarios la ley establece cómo deberá realizarse el reparto de acuerdo a la forma y criterio establecidos.<sup>31</sup> En el art. 486.1 CDFR se recoge esta idea de legítima colectiva, donde se afirma que los legitimarios son los descendientes, todos tienen legitimación para recibir su parte correspondiente. Debido a la inexistencia de la legítima individual, un legitimario no podrá reclamar a otro legitimario la legítima “estricta”, puesto que no existe, porque es legítima “pura”.<sup>32</sup> En cambio, en el sistema del Código Civil, la legítima “estricta” debe repartirse por partes estrictamente iguales entre los legitimarios. Cada una de las partes es la legítima individual de cada legitimario. Se observa un carácter muy distinto entre el CDFR y el Código Civil en sus normas de reparto de la legítima cuando hay más de un legitimario.

La difícil etapa entre la aprobación de la CE y la publicación de la Ley 11/1981 de 13 de mayo permitió que hubiese ciertos preceptos constitucionales que “colisionasen” con los artículos del CC.

El principal problema que se dio fue la colisión del principio de igualdad con el sistema de filiación que recogía el CC. A pesar de que en la doctrina generalmente existía un acuerdo en que el principio constitucional, debido a su valor de norma suprema, derogaba en determinados puntos el sistema de filiación del Código Civil, no resultaba claro del

---

<sup>31</sup> DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho Sucesorio*, La Ley, Madrid, 2011, pág. 190

<sup>32</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ M<sup>a</sup>.C., *Lecciones de Derecho Civil: Sucesiones por causa de muerte*, Kronos, Zaragoza, 2016, pág. 353.

todo qué normas derogaba en concretamente y cuál era el derecho que resultaba de aplicación tras dicha derogación.<sup>33</sup>

Cabe destacar la importancia que tuvo la STC 4/1981 de 2 de febrero en este contexto. La citada sentencia en su fundamento jurídico primero, apartado a) afirma que: “La peculiaridad de las leyes preconstitucionales consiste, por lo que ahora interesa, en que la Constitución es una Ley superior -criterio jerárquico- y posterior -criterio temporal-. Y la coincidencia de este doble criterio da lugar -de una parte- a la inconstitucionalidad sobrevenida, y consiguiente invalidez, de las que se opongan a la Constitución, y -de otra- a su pérdida de vigencia a partir de la misma para regular situaciones futuras, es decir, a su derogación”.

Ante esta problemática situación, la reforma de 1981 vino a armonizar la regulación del CC. con la CE, ya que el TC, tras la STC 4/1981 de 2 de febrero, declaró inconstitucional los preceptos discriminatorios presentes en el CC.<sup>34</sup>

## 2. LOS DESCENDIENTES:

El CC en el art. 807 cita que en primer lugar, “*son herederos forzosos: 1.º Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes*”.

Como hemos dicho anteriormente, a partir de la reforma de 1981, no hay distinción entre los descendientes de sangre, matrimoniales o no matrimoniales, o por adopción, por lo que todos se encontrarán con los mismos derechos al hablar de legítima.

No se debe considerar que la legítima se atribuye a todos los descendientes del causante. A pesar de que todos los descendientes son potencialmente legitimarios y pueden quedar afectados por la mejora del causante, únicamente los descendientes inmediatos del causante tienen derecho a reclamar como legitimarios. Consecuencia de esto es que únicamente los descendientes inmediatos del causante, vivos en el momento que se produzca su fallecimiento, serán legitimarios (se incluye aquellos que sean concebidos pero no nacidos).<sup>35</sup>

---

<sup>33</sup> ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. *Reforma constitucional de la filiación, preterición y problemas de derecho transitorio*. Boletín de Información del Ministerio de Justicia e Interior, nº1748, 1995, pág. 1.

<sup>34</sup> ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. *Reforma constitucional de la filiación, preterición y problemas de derecho transitorio* ..., págs. 13 a 21.

<sup>35</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV: Derecho de familia, Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1991, págs. 472 y 473.

En caso de que, en la sucesión del causante, éste no tenga hijos, pero sí tenga descendientes de hijos premuertos, éstos serán legitimarios ulteriores o de segundo grado (nietos, biznietos, tataranietos...), y heredan por representación siempre, es decir, por estirpe, y dentro de cada estirpe por cabezas.<sup>36</sup>

Debemos considerar a los descendientes como legitimarios preferentes, lo que quiere decir que si una persona tiene a la vez descendientes y ascendientes, únicamente serían legitimarios los primeros.<sup>37</sup>

Respecto a la cuantía de la legítima, nos dice el art. 808 CC que “*Constituyen la legítima de los hijos y descendientes las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre*”. Además, en el párrafo siguiente se dispone que tanto el padre como la madre “*podrán éstos disponer de una parte de las dos que forman la legítima para aplicarla como mejora a sus hijos o descendientes*”.

Los descendientes tendrán derecho a dos tercios de la herencia como legitimarios. Estos dos tercios es lo que se conoce como legítima larga, y se encuentra formada por un tercio de legítima estricta y un tercio de mejora. La legítima estricta (también conocida como legítima corta) es el mínimo legal que será necesariamente repartido entre los hijos de forma igualitaria, por cabezas, no habiendo posibilidad de ser alterada por el testador.<sup>38</sup>

Si al fallecer el causante el número de legitimarios se hubiera reducido (ya sea por premuerte, indignidad o desheredación, pero sin tener descendencia), o algún legitimario o algunos no quiera la parte correspondiente, ésta no se liberaría, sino que se daría el fenómeno conocido como acrecimiento, es decir, aumentaría la cuantía de legítima que le correspondería a los legitimarios restantes.<sup>39</sup>

El tercio de mejora no es de obligado cumplimiento, la mejora no existirá si no ha sido así establecida por el testador, éste tiene la libertad para disponer de esta facultad o no. Para que un tercio tenga el carácter de mejora debe el causante manifestar tanto en vida (donación) como mortis causa (testamento) su voluntad de que uno o algunos de sus legitimarios quede mejorado, en detrimento del resto de legitimarios. El CC no permite

---

<sup>36</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III: Familia y sucesiones*, Kronos, Zaragoza, 2017, pág. 298.

<sup>37</sup> DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho Sucesorio ...*, pág. 234.

<sup>38</sup> CÁMARA LAPUENTE, S. *Curso de Derecho Civil (V): Derecho de sucesiones*, Edisofer, S.L., Madrid, 2016, págs. 47 y 48.

<sup>39</sup> ALBALADEJO GARCÍA, M. *Curso de Derecho Civil V, Derecho de sucesiones*, Edisofer, Madrid, 2015, págs. 382 y 383

la existencia de mejoras basadas en presunciones, por lo que para que exista la mejora el testador debe haber manifestado su voluntad de forma expresa. Como excepción, a la regla general de que la voluntad de mejora del testador debe de ser expresa, hay que tener en cuenta que tácito y presunto no son equivalentes, por lo que no solo existen, sino que son admisibles las mejoras realizadas de forma tácita.<sup>40</sup>

El tercer párrafo del art. 808 CC fue añadido por el art. 10 de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad. Dicho párrafo establece lo siguiente *“Cuando alguno de los hijos o descendientes haya sido judicialmente incapacitado, el testador podrá establecer una sustitución fideicomisaria sobre el tercio de legítima estricta, siendo fiduciarios los hijos o descendientes judicialmente incapacitados y fideicomisarios los coherederos forzosos”*.

Con la redacción de este párrafo se trata de dar una respuesta a la especial situación de las personas con capacidad jurídica modificada judicialmente, y así regular una protección efectiva de los intereses de sus intereses patrimoniales y sucesorios.

El cuarto y último párrafo del art. 808 CC señala la libre disposición del tercio restante del haber hereditario. Permitiendo que este sea repartido con absoluta libertad a la voluntad del testador, sin restricción alguna.

En Aragón el art. 486 establece que únicamente serán legitimarios los descendientes (hijos, nietos, biznietos...), pudiendo el causante repartir la legítima en partes iguales o desiguales entre ellos o entregársela toda a un único descendiente. Puede haber un único legitimario que tendrá derecho a la totalidad de la cuantía legitimaria.<sup>41</sup>

### 3. LOS ASCENDIENTES:

Padres y ascendientes sólo serán legitimarios a falta de hijos y descendientes (que son legitimarios preferentes), se trata pues de un segundo orden de llamamiento a la legítima. Se trata de un supuesto que únicamente se podrá dar con el requisito de que no haya descendientes que puedan actuar como legitimarios.

---

<sup>40</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV ...*, págs. 477 y 478.

<sup>41</sup> BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Manual de Derecho civil aragonés conforme al Código del Derecho Foral de Aragón*, Edita: El justicia de Aragón, Zaragoza, 2012, págs. 625 y 628.



Art. 809 CC: “*Constituye la legítima de los padres o ascendientes la mitad del haber hereditario de los hijos y descendientes, salvo el caso en que concurrieren con el cónyuge viudo del descendiente causante, en cuyo supuesto será de una tercera parte de la herencia*”.

Son legitimarios los progenitores, y en defecto, los ulteriores ascendientes en línea recta, sin más limitación de grado que la que imponga la duración de la vida misma. Es importante la estricta aplicación de la proximidad de grado, puesto que los ascendientes de grado más próximo dejan fuera a los ascendientes de grado más lejano.<sup>42</sup>

La distribución de la legítima de los ascendientes se recoge en el art. 810 CC: “*La legítima reservada a los padres se dividirá entre los dos por partes iguales: si uno de ellos hubiere muerto recaerá toda en el sobreviviente.*”

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

Tanto el art. 809 CC como el 810 CC deben de ser interpretados como referidos a todos los padres y ascendientes, sin hacer distinción alguna entre si los padres u ascendientes son matrimoniales o extramatrimoniales.<sup>43</sup>

Lo que se divide en realidad no es la herencia, como puede parecer de la lectura del 810 CC, sino el derecho a reclamar la mitad de la correspondiente legítima.

Con independencia y distinción de la legítima ordinaria, encontramos el derecho de reversión recogido en nuestro CC en el art. 812. Nos encontramos con un derecho que tiene como fin el recobro de una donación (tras el fallecimiento del causante) hecha por los ascendientes a sus hijos o descendientes.<sup>44</sup>

El derecho de reversión se distingue de la legítima ordinaria según LACRUZ BERDEJO en dos aspectos principalmente: El primero es que se trata de una pretensión a bienes específicos y por entero, y no de una participación alícuota en el patrimonio del causante.

---

<sup>42</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III ...*, págs. 304 y 305.

<sup>43</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1981, pág. 469.

<sup>44</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III ...*, pág. 305.

Y la segunda es que no afecta a los bienes del causante en vida, sino que únicamente se limita a cuanto de ellos reste a su fallecimiento.<sup>45</sup>

#### 4. EL USUFRUCTO LEGAL DEL CÓNYUGE VIUDO:

La situación del cónyuge en la legítima tiene unas circunstancias peculiares que le hacen ser un legitimario especial. El cónyuge va a ser siempre legitimario, aunque existan descendientes o ascendientes, es un derecho que va a concurrir con el derecho de otro u otros legitimarios.<sup>46</sup>

La legítima del cónyuge no consiste en un derecho de plena propiedad, sino en un derecho de usufructo.<sup>47</sup> La cuantía de este usufructo será variable en función de si nos encontramos ante un caso en el que existen descendientes, ascendientes, o si en el caso no existen ni descendientes ni ascendientes.<sup>48</sup>

Si se trata de concurrencia con descendientes entonces el derecho de usufructo será de un tercio de la herencia, mientras que si se trata de concurrencia con ascendientes será de la mitad<sup>49</sup>

Para que exista la legítima del cónyuge viudo a la muerte de su consorte, se exige que hubiese existido un matrimonio plenamente válido. No se precisa que el matrimonio se encuentre inscrito en el Registro civil para que se disfrute la legítima, pero sí que se exige que no se hubiese extinguido el vínculo matrimonial por otra causa que no sea la de muerte de uno de los cónyuges.<sup>50</sup>

Dado que en los casos de nulidad, divorcio y separación legal y también separación de hecho no se tendrá derecho a la legítima, pudiendo disfrutarse únicamente en el caso de separación contemplado en el art. 834 CC.<sup>51</sup> Los casos de reconciliación guardan un cierto grado de complejidad, puesto que el art. 835 CC señala que, si se ha producido una reconciliación entre los cónyuges que previamente se habían separado, el cónyuge que sobrevive mantendrá sus derechos siempre y cuando dicha reconciliación se hubiese

---

<sup>45</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V* ..., pág. 470.

<sup>46</sup> DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho Sucesorio* ..., pág. 245.

<sup>47</sup> PUIG BRUTAU J., *Compendio de Derecho Civil IV* ..., pág. 488.

<sup>48</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III* ..., pág. 305.

<sup>49</sup> PUIG BRUTAU J., *Compendio de Derecho Civil IV* ..., pág. 488.

<sup>50</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V* ..., pág. 476.

<sup>51</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Compendio de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Editorial DIJUSA, Madrid, 2011, pág. 212.

notificado al juzgado que conoció de la separación, o si no al notario que otorgó escritura de separación.<sup>52</sup>

El derecho real de usufructo creado por la legítima puede no ser conveniente para los intereses ni de los herederos ni del viudo, el C.c. da respuesta a esto mediante el favorecimiento de la conmutación del usufructo viudal. La legítima del cónyuge puede ser pagada en pleno dominio, se puede realizar la capitalización de la cuota usufructuaria en ciertos casos contemplados en los arts. 839 y 840 CC<sup>53</sup>

## 5. EL USUFRUCTO VIUDAL ARAGONÉS: PECULIARIDADES:

En Aragón se observa una peculiar regulación en el curioso caso al regular el CDFa sobre la institución de la viudedad foral aragonesa. Podemos encontrar una definición de esta institución en palabras de BAYOD LÓPEZ: “La viudedad aragonesa podría definirse como el usufructo que corresponde al cónyuge supérstite sobre todos los bienes del cónyuge premuerto, así como los bienes enajenados si sobre ellos subsiste el derecho expectante; configurándose, en consecuencia, la viudedad como universal (sobre todos los bienes muebles e inmuebles” del que primero fallezca, y sin perjuicio de los posibles pactos en orden a su reducción, exclusión o limitación”.<sup>54</sup>

Nos encontramos ante una institución en la que la causa del usufructo viudal es la celebración del matrimonio (consiste en un efecto civil proveniente del matrimonio), y no el fallecimiento de uno de los cónyuges, ya que se trata de una institución familiar de carácter legal según LACRUZ BERDEJO. La viudedad es completamente independiente del régimen económico matrimonial, y únicamente depende de que la ley aragonesa sea la aplicable a la celebración del matrimonio, por ello el párrafo tercero del art. 271 CDFa establece la compatibilidad entre “*cualquier régimen económico matrimonial*” y el derecho de viudedad.<sup>55</sup>

El derecho de viudedad se desarrolla en dos fases: el derecho expectante de viudedad (durante el matrimonio) y el usufructo viudal (comienza con el fallecimiento de uno de los cónyuges). A nosotros la fase que nos interesa principalmente es la segunda fase, el

---

<sup>52</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III* ..., pág. 306.

<sup>53</sup> DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho Sucesorio* ..., pág. 234.

<sup>54</sup> BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Manual de Derecho civil aragonés* ..., pág. 457.

<sup>55</sup> BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Manual de Derecho civil aragonés* ..., págs. 458 a 461.

usufructo viudal. Salvo pacto en contrario que establezca alguna exclusión o limitación al usufructo viudal, éste será de carácter universal, afectando así a todos los bienes que se encuentren en la herencia del causante, llegando hasta el punto de afectar a aquellos que fueron enajenados en vida de ambos cónyuges.<sup>56</sup>

El usufructo viudal es un derecho real en cosa ajena sobre todos los bienes del cónyuge fallecido, que serán usados y disfrutados por el cónyuge vivo hasta su extinción por alguna de las causas del art. 301 CDFA, siendo la más común la muerte del cónyuge.<sup>57</sup>

---

<sup>56</sup> BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Manual de Derecho civil aragonés ...*, pág. 483.

<sup>57</sup> BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Manual de Derecho civil aragonés ...*, pág. 483 a 491.

### III. CÁLCULO DE LA LEGÍTIMA:

#### 1. OPERACIONES DE CÁLCULO DE LA LEGÍTIMA:

El cálculo de la legítima consiste en el conjunto de operaciones y reglas que han de tenerse en cuenta para la determinación de su importe. Para calcular el importe no se tiene en cuenta directamente la herencia directamente, sino que tendrán que llevarse a cabo una serie de pasos para el cálculo de la cuantía.<sup>58</sup>

El cálculo de la legítima tiene como primera función el ver si la legítima va a existir realmente o no, ya que puede darse la hipotética situación de que nos encontremos ante una falta de caudal sobre el que puedan los legitimarios hacer efectivas sus pretensiones.<sup>59</sup>

El primer punto a tener en cuenta se trata del *relictum*, es decir, el conjunto de bienes y derechos que sobreviven al fallecimiento del causante, más las deudas y cargas hereditarias existentes. El caudal relicto consiste en la diferencia entre activo y pasivo de la herencia. No pasaría nada si el caudal relicto nos da una situación pasiva, puesto que puede ser que se hubiesen realizado donaciones, pero en caso de no haber éstas y el saldo sea pasivo, no habrá legítima.<sup>60</sup>

Hay ciertos elementos que pueden resultar difícil de tener en cuenta si se deberán de contabilizar o no en el “relictum”. Si en caso de fallecimiento el seguro ha pagado una indemnización, únicamente se contabilizará si no se ha designado beneficiario.<sup>61</sup>

La valoración del caudal relicto se deberá de hacer por su valor real, a través de, según LACRUZ BERDEJO, “una apreciación razonable”.<sup>62</sup>

#### 2. MOMENTO DEL CÁLCULO

El momento de valoración de caudal relicto se trata de un tema bastante discutido por parte de la doctrina del Código civil. Son tres los casos discutidos sobre el momento en el que debe de valorarse el caudal relicto: El día de fallecimiento del causante, el día en

---

<sup>58</sup> DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho Sucesorio*, La Ley, Madrid, 2011, pág. 247.

<sup>59</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1981, pág. 476.

<sup>60</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ M<sup>a</sup>.C., *Lecciones de Derecho Civil: Sucesiones por causa de muerte*, Kronos, Zaragoza, 2016, pág. 481.

<sup>61</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 480.

<sup>62</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 481.

que se haga la valoración para la participación, o el día en que se paga la legítima. Así como el legislador aragonés decide que el caudal relicto deberá valorarse conforme al valor que tengan los bienes y deudas al tiempo de valorar si la legítima se ha satisfecho o no, el legislador español parece no haber dado una respuesta, pudiéndonos encontrar según el caso en cualquiera de las situaciones anteriormente citadas.<sup>63</sup>

Parece ser que la idea seguida por TS es que para fijar el valor del caudal relicto se llevará a cabo con el valor que tuvieran los bienes en el momento de fijar la legítima en orden a su pago, tal y como se muestra en diferentes sentencias, por ejemplo: la STS de 22 de noviembre de 1991, la STS de 8 de julio de 1995 y la STS de 6 de junio de 2006.

Recientemente, en el año 2014 encontramos una sentencia bastante interesante en relación con este problema, la STS de 11 de noviembre de 2014. En ella se produce la interposición de un recurso casación basándose en tres motivos diferentes, entre los que el primero trata el tema que nos incumbe, "se citan como infringidos los artículos 1074 , 847 y 1045.1 CC, y la jurisprudencia contenida en las sentencias de esta Sala de 22 de noviembre de 1991, 8 de julio de 1995 y 6 de junio de 2006 , entre otras, respecto a que la valoración de los bienes de la herencia será la que se fije en la fecha de la adjudicación y no en la fecha del fallecimiento."

El TS establece que dicha doctrina no ha sido vulnerada por la sentencia objeto de recurso, debido a que en modo alguno la Audiencia Provincial valora o razona que deba ser tenido en cuenta el momento del fallecimiento y no el momento de la adjudicación para valorar correctamente los bienes. La sentencia termina con la inadmisión del recurso de casación pues considera que no se ha producido ninguna de las tres vulneraciones de derechos en las que se basaba la parte recurrente.

Por ello podemos concluir que, a pesar de que la doctrina y la jurisprudencia parece establecer que valoración debe hacerse en base al día en que se haga la adjudicación, se admite que según el caso y las circunstancias se puedan tener en cuenta alguno de los otros dos momentos de valoración del activo hereditario.

---

<sup>63</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ M<sup>a</sup>.C., *Lecciones de Derecho Civil ...*, págs. 357 y 358.

### 3. OTRAS OPERACIONES DE CÁLCULO:

Debido al riesgo que puede producirse por medio de las donaciones hechas en vida con el fin de eludir la institución de la legítima, y así favorecer a ciertas personas en detrimento de los derechos de los legitimarios, el legislador establece que una vez conocido el valor del *relictum* se deberá añadir el importe de las donaciones hechas en vida por el causante (colación a efectos de legítima).<sup>64</sup>

Las donaciones hechas en vida por el causante a familiares o extraños se deberán de tener en cuenta según SERRANO GARCÍA J.A Y BAYOD LÓPEZ M<sup>a</sup>.C. “sin límite alguno de tiempo, y sin atender a su tamaño ni a la ausencia de voluntad dolosa del donante, ni a si han sido hechas con la renta o con el capital, o si son manuales o están disimuladas bajo la forma de un contrato oneroso”.<sup>65</sup>

Debemos de determinar qué donaciones realizadas sirven para satisfacer la legítima, la regla general para la imputación de las donaciones se recoge en el art. 819 C.c. “*Las donaciones hechas a los hijos, que no tengan el concepto de mejoras, se imputarán en su legítima. Las donaciones hechas a extraños se imputarán a la parte libre de que el testador hubiese podido disponer por su última voluntad. En cuanto fueren inoficiosas o excedieren de la cuota disponible, se reducirán según las reglas de los artículos siguientes.*”

A través de las reglas establecidas en el precepto, las donaciones efectuadas por el testador deberán imputarse a alguno de los tercios del caudal hereditario en que se divide. Podemos encontrar el fundamento en los preceptos 636 y 654 CC, en ellos se recoge que nadie puede dar ni por donación más de lo que podrá dar o recibir por testamento.<sup>66</sup>

Encontramos diferentes tipos de imputaciones de donaciones: imputación de donaciones realizadas a hijos, imputación de donaciones realizadas a extraños, imputación de los legados, y en último lugar la conocida como reducción o anulación de las donaciones que supusiesen una lesión a la legítima.<sup>67</sup>

---

<sup>64</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 482

<sup>65</sup> SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, M<sup>a</sup>.C., *Lecciones de Derecho Civil ...*, pág. 481.

<sup>66</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pág. 1004.

<sup>67</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil ...*, pág. 1004.

## IV. DEFENSA DE LA LEGÍTIMA:

### 1. INTANGIBILIDAD CUANTITATIVA DE LA LEGÍTIMA:

El art. 813 CC se encuentra compuesto por dos párrafos: el primero de ellos lo dedica a la intangibilidad cuantitativa, mientras que el segundo a la intangibilidad cualitativa.

La intangibilidad cuantitativa se produce cuando se lesiona la legítima al privar al legitimario en todo o en parte de la cuantía que le corresponde en el haber hereditario correspondiente.<sup>68</sup>

Ante la citada privación, se produce la necesidad de tener que proteger a los legitimarios de la misma en la cuantía que les corresponde como tales. Dicha privación puede tener lugar por dos vías: la primera es mediante las disposiciones “mortis causa”, y la segunda vía consiste en las disposiciones realizadas en vida mediante negocios jurídicos gratuitos.<sup>69</sup>

Estos negocios jurídicos que reflejan un claro perjuicio de los legitimarios, y que suponen una privación parcial, podrán ser impugnados por medio de la acción de suplemento de la legítima (art. 815 CC) y la acción de inoficiosidad de donaciones o legados (art. 817 CC).<sup>70</sup> A parte de la privación parcial, hay en ciertas circunstancias en que se dé una privación total, lo que nos llevará a recurrir a la acción de reclamación.

Esta defensa también se puede producir en el caso de que se produzcan lo que se conoce como donación disimulada bajo la forma de negocio oneroso. Se trata de disposiciones hechas por el causante a título gratuito mediante negocios jurídicos con eficacia inter vivos llevadas a cabo con el fin de defraudar el derecho de los legitimarios.<sup>71</sup>

Frente a estos negocios jurídicos el TS se ha pronunciado en diversas ocasiones estableciendo la nulidad de pleno derecho por simulación o ilicitud de causa (acción de negocio simulado). Ejemplo de estas resoluciones son la STS de 20 de diciembre de 1985 y la STS de 30 de junio de 1998.

---

<sup>68</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1981, pág. 501.

<sup>69</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006, pág. 995.

<sup>70</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Compendio de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Editorial DIJUSA, Madrid, 2011, pág. 216.

<sup>71</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil ...*, págs. 995 y 996.



## 2. INTANGIBILIDAD CUALITATIVA DE LA LEGÍTIMA:

Estamos ante una infracción de la naturaleza cualitativa de la legítima que se proclama en el párrafo segundo del art. 813 (el primer párrafo trata la intangibilidad cuantitativa), cuando el testador otorga en pago de la porción legitimaria viene, derechos, u objetos que no forman parte del caudal hereditario. El testador respeta en todo momento (o supera) los mínimos cuantitativos establecidos por ley, pero dispone de tal forma que no se cubre dicha porción con los bienes, derechos, u objetos del caudal relicto del causante.<sup>72</sup>

Esta circunstancia acarrea la nulidad y la falta de eficacia de los gravámenes que vulneran esta intangibilidad, manteniéndose como válida la atribución que se hace de legítima mediante el ejercicio de la oportuna acción de reclamación.

La intangibilidad cualitativa conlleva el carácter necesario de que los bienes de la herencia sobre los que cae la legítima resulten libres de gravámenes.<sup>73</sup> El artículo 813.2 CC indica que el testador no podrá imponer “*gravamen, condición, ni sustitución de ninguna especie, salvo lo dispuesto en cuanto al usufructo del viudo*”.

La solución más obvia es la de tener por no puestos los gravámenes que afecten a la porción de legítima. Esta solución resulta insuficiente en ciertos casos, concretamente ante aquellos en los que la infracción cualitativa de la legítima es debida a que los bienes asignados no forman parte del caudal relicto. Ante los casos citados, dice LACRUZ BERDEJO que, “la solución más razonable es conceder al legitimario la elección entre lo asignado por el causante y su derecho de legítima, que podrá reclamar, si opta por él, contra el testamento, pero absteniéndose entonces de recibir las atribuciones testamentarias que infringen cualitativamente dicha legítima”.<sup>74</sup>

---

<sup>72</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 492.

<sup>73</sup> DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho Sucesorio*, La Ley, Madrid, 2011, págs. 250 y 251.

<sup>74</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, pág. 494.

## V. PRINCIPALES ESCOLLOS EN LA LEGÍTIMA DE LOS DESCENDIENTES:

### 1. LA LEGÍTIMA DEL INDIGNO O DESHEREDADO:

En el libro III del CC. encontramos una sección titulada como “de la capacidad para suceder por testamento y sin él”. El artículo establece que “*Podrán suceder por testamento abintestato los que no estén incapacitados por la ley*”, encontramos de esta forma lo que para nuestro ordenamiento jurídico es la regla general que rige la capacidad para suceder. El citado artículo tiene valor para personas físicas y jurídicas, afirmación que se recoge específicamente en el art. 746 CC donde se recoge expresamente la capacidad para suceder de las personas jurídicas.<sup>75</sup>

La regla general es en todo momento la de disfrutar de capacidad de suceder. En los siguientes artículos encontramos una serie de incapacidades que afectan a la regla general recogidas en nuestro CC, las cuales podemos diferenciar en dos tipos (teniendo ambos casos que ser interpretados de forma estricta): incapacidades para suceder absolutas e incapacidades para suceder relativas.<sup>76</sup>

Las incapacidades absolutas son aquellas que no permiten ser heredero o legatario. Se encuentran recogidas en el art. 745 CC, “*son incapaces para suceder: 1º las criaturas abortivas, entendiéndose tales las que no reúnan las circunstancias expresadas en el artículo 30. 2º Las asociaciones o corporaciones no permitidas por la ley*”. Son incapaces para suceder debido a que no tienen personalidad, no debe de pensarse que los mencionados en el artículo no tienen capacidad sucesoria por no tener capacidad de obrar.<sup>77</sup>

Por ello no podrán ser ni herederos ni legatarios los fetos que no nacen vivos. Tampoco podrán disfrutar de la capacidad para suceder las entidades colectivas que carecen de personalidad por el hecho de ser ilegales.<sup>78</sup>

Pero nuestro interés se centra en las incapacidades relativas, el CC recoge prohibiciones de heredar que afectan únicamente a unas relaciones sucesorias determinadas. Dentro de

---

<sup>75</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III: Familia y sucesiones*, Kronos, Zaragoza, 2017, pág. 232.

<sup>76</sup> MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *Curso de Derecho Civil (V), Derecho de sucesiones*, Colex, Madrid, 2013 págs. 78 y ss.

<sup>77</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006, págs. 920 y 921.

<sup>78</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil ...*, pág. 921.

este grupo encontramos la indignidad (donde vamos a centrar nuestro estudio) y las demás incapacidades relativas.<sup>79</sup>

La indignidad es una incapacidad relativa de suceder que afecta a la sucesión testamentaria, a la sucesión intestada y a la sucesión forzosa.<sup>80</sup> Los supuestos recogidos son concretamente siete, y consisten en graves atentados, bien sea contra el causante como contra su voluntad de testar, debido a los cuales se considera inmoral que la persona que los realizó pueda suceder al causante.<sup>81</sup>

Estas causas de indignidad recogidas en el art. 756 CC como consecuencia de su carácter sancionador deberán de ser interpretadas de forma restrictiva, tal y como establece la STS de 26 de marzo de 1993.

El art.758 C.c. tiene una gran importancia al establecer el momento en que se deberá hacer la calificación del heredero o legatario. Se dice así que “*Para calificar la capacidad del heredero o legatario se atenderá al tiempo de la muerte de la persona de cuya sucesión se trate.*”. Esta regla general sin embargo cuenta con una serie de excepciones mencionadas en el párrafo segundo y tercero del artículo.

Cabe resaltar la necesidad de distinguir en todo momento la institución de la indignidad con la institución de la desheredación, que por sus rasgos y similitudes podrían llegar a ser confundidas. La indignidad se trata de una institución que por disposición legal priva al indigno de la herencia ya adquirida. En la desheredación, es el causante quien por propia voluntad decide disponer expresamente que un familiar quede privado de su derecho a la legítima.<sup>82</sup> No se podrá producir la indignidad del sucesor por hechos que ocurran con posterioridad al momento en que se abra la sucesión.<sup>83</sup>

Respecto a esta regla general se encuentran una serie de excepciones que van a variar el momento de determinación de la capacidad para suceder. La primera excepción la encontramos en los apartados segundo y tercero del artículo 756 CC, en los cuales se estará en espera a que se dicte sentencia penal firme. La STS de 8 de junio de 1992 establece que a pesar de la interposición de recurso de amparo contra la sentencia penal

---

<sup>79</sup> MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *Curso de Derecho Civil (V) ...*, pág. 78.

<sup>80</sup> MARTÍNEZ DE AGUIRRE, C., *Curso de Derecho Civil (V) ...*, págs. 82 y 83.

<sup>81</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil ...*, pág. 931.

<sup>82</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1981, pág. 78.

<sup>83</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil ...*, pág. 935.

en la que se funda la causa de indignidad, no se priva a la sentencia dictada por el TS de su carácter firme.

Como última excepción encontramos la del apartado tercero, del art. 756 CC, según el cual se deberá esperar a que transcurra el mes establecido para la denuncia.

A pesar de la necesidad de distinguir de ambas instituciones, en ciertos rasgos y en ciertas circunstancias, con el fin de llevar a cabo la correcta aplicación de alguna de las causas de indignidad, las causas de indignidad deben de ponerse en relación con las correlativas causas de desheredación, tal y como se ve en la reciente sentencia de la AP de Burgos de 29 de marzo de 2019. En la citada SAP, al comentar la indignidad por negar alimentos al incapaz, establece la necesidad de ponerla “en relación con las correlativas causas de desheredación que también se fundan en la negativa a dar a alimentos, concretamente con la causa del artículo 853.1 CC. , que es la negativa de los hijos o descendientes a dar alimentos al padre o ascendiente que le deshereda, y con el artículo 854.2 CC., que es la negativa de los padres o ascendientes a dar alimentos a los hijos o descendientes sin motivo legítimo.”

La indignidad será revocada mediante la rehabilitación, la cuál puede ser expresa o tácita. La rehabilitación tácita se da en los casos que el testador era previo conocedor de la causa de indignidad, y pese a ello designa al indigno sucesor

La rehabilitación expresa se da a través de perdón en documento público o testamento. Esta rehabilitación debe de ser la concesión de la capacidad sucesoria que ha perdido el indigno por ley, y no un mero perdón por la ofensa realizada.<sup>84</sup>

Es de aplicación las normas del Código civil sobre los vicios en el consentimiento, por lo que en la rehabilitación expresa debe de considerarse nulo el perdón realizado por el testador cuando esté sometido a la amenaza, fraude, coacción, etc... por parte del indigno. Esto se recoge perfectamente en la STSJ CAT de 8 de abril de 2010, la cual se basa en sentencias anteriores (STS de 20 de junio de 1944 y STS de 29 de mayo de 1972)

Uno de los principales efectos de la indignidad sobre la legítima es que el descendiente del indigno (sea hijo, nieto, bisnieto...) heredará mediante el derecho de representación, aunque únicamente los derechos que el indigno tuviera sobre la legítima estricta, sin embargo, los derechos que le pudieran corresponder por medio de la sucesión testada o

---

<sup>84</sup> LACRUZ BERDEJO J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, págs. 78 y 79.

intestada no serán recibidos (art. 761 CC). La citada porción que le hubiese correspondido al legitimario indigno, si no hubiese incurrido en la causa de indignidad, y que supera la cuantía correspondiente por la legítima, no la obtendrán los hijos del indigno legitimario por derecho de representación, sino que pasará a quién le corresponda siguiendo los diferentes criterios de la sucesión legal o testamentaria. Por lo tanto, el indigno solo puede ser representado por su legítima.<sup>85</sup>

La idea de representar necesita una falta de llamamiento del representado por alguna de las siguientes circunstancias concretas, que serán las de premoriencia, incapacidad y desheredación. Existiendo únicamente el derecho de representación en la línea recta descendiente y en la colateral (sólo a los hijos de hermanos).<sup>86</sup>

Art. 926 CC: “*Siempre que se herede por representación, la división de la herencia se hará por estirpes, de modo que el representante o representantes no hereden más de lo que heredaría su representado, si viviera*”. En el caso de indignidad, el artículo debe entenderse en el sentido del límite máximo que el indigno podría haber recibido en el caso de que hubiese podido heredar.<sup>87</sup> No debemos olvidar que el indigno es heredero, adquiere la herencia, pero posteriormente será privado de ella.<sup>88</sup>

Para los casos en los que el indigno legitimario no tenga ni hijos ni descendientes, la determinación de quiénes tienen derecho a la legítima y el cálculo de la misma se hará de forma que se considere éste nunca hubiese existido. Por ejemplo, en caso de que concurren como legitimarios a la herencia tres hermanos, de los cuales uno es indigno y el resto son completamente hábiles para suceder, serán únicamente legitimarios los dos hermanos del indigno, sin tenerse en cuenta como heredero forzoso al indigno.<sup>89</sup>

Podrá darse también la circunstancia de que los padres del indigno no tengan más que un descendiente, el indigno (o tengan varios descendientes, pero todos ellos hayan concurrido en alguna causa de indignidad), y que éste no tenga ningún hijo (o ninguno de los indignos tenga descendencia), es decir, el indigno se encuentra como único legitimario sin tener ni descendientes ni hermanos. En estos casos se considerará que no existen legitimarios descendientes, por lo que serán legitimarios los ascendientes del causante.<sup>90</sup>

---

<sup>85</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil* ..., pág. 937.

<sup>86</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil* ..., págs. 1117 y 1118.

<sup>87</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil* ..., pág. 1118.

<sup>88</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V* ..., pág. 78.

<sup>89</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil* ..., págs. 936 y 937.

<sup>90</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil* ..., págs. 936 y 937.

## 2. LA LEGÍTIMA: ¿ES MEJORA?:

Ni la legítima es mejora, ni la mejora es legítima, se trata de instituciones diferentes que cumplen funciones diferentes. La mejora exige que se disponga de ella en favor del mejorado. Si esto no se hace, o si no se dispone de toda la mejora, entonces el tercio de mejora, o la parte de la que no se haya dispuesto, es legítima estricta, y se sujeta en todo al régimen de esta.

Como hemos visto la existencia de legitimarios en la sucesión conlleva una serie de peculiaridades a la hora de realizar el reparto de la herencia del causante. La ley distingue dos secciones de la sucesión: Por una parte, la ley otorga un tercio de libre disposición, lo cual es exponente de la libertad de testar absoluta, con el único límite de la mera voluntad del causante, mientras que, por otro lado, la ley establece dos tercios que vienen establecidos por la idea de legítima y que son exponentes de la misma. Es dentro de estos dos tercios donde encontramos un tercio de mejora, el cual supone una restricción a la libertad de testar.<sup>91</sup>

Pero este tercio de mejora no debe de ser entendido únicamente como una restricción a la libertad de testar, puesto que a pesar de que la mejora es parte de la legítima de los descendientes, puede disponerse y repartirse de forma libre a favor de los legitimarios y sus descendientes, por lo que es exponente también de la sucesión voluntaria.<sup>92</sup>

Vale la pena recordar que el tercio de mejora no es de obligado cumplimiento, la mejora no existirá si no ha sido así establecido por el testador, ya que éste tiene la libertad para disfrutar de esta facultad o no, pudiendo no hacer uso de la mejora y así distribuir de forma igualitaria los dos tercios de legítima larga.<sup>93</sup>

La facultad de mejorar corresponde tanto a ascendientes de primer grado (padre y madre), como a aquellos ascendientes de un grado más remoto.<sup>94</sup>

Se trata pues de un tercio que si se hace disposición del mismo deberá de ir a parar a los descendientes. La mejora presupone, como se establece en la STS de 22 de noviembre de 1991, una pluralidad de descendientes. Mientras que el tercio de legítima corta debe de ser repartido entre los legitimarios de primer grado por cabezas (o estirpes en caso de que

---

<sup>91</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV: Derecho de familia, Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1991, págs. 477 y 478.

<sup>92</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, págs. 442 y 443.

<sup>93</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV ...*, págs. 477 y 478.

<sup>94</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO R., *Comentarios al Código Civil ...*, pág. 1012

falte alguno), el tercio de mejora es de libre distribución entre los legitimarios y descendientes, pudiendo ser repartido en la forma que el ascendiente desee y estipule. La mejora puede ser repartida tanto de forma igual como desigual, incluso se puede adjudicar únicamente a un hijo o descendiente si así lo desea el ascendiente.<sup>95</sup>

Como regla general, la legítima debe de dejarse libre de gravámenes, pero la posibilidad de que la mejora sea repartida de la forma que el ascendiente desee, conlleva la consecuencia de que la legítima que se deje a un descendiente pueda llevar un gravamen en favor de otro descendiente.<sup>96</sup>

La regla general de que la legítima debe de dejarse libre de gravámenes se aplica al tercio de legítima corta o estricta. Cuando el tercio de mejora se distribuya totalmente o solo parte de ella, el resto se repartirá de forma igual entre todos. A la parte que a cada legitimario le corresponde por legítima estricta hay que sumarle la parte que le corresponde del tercio de mejora que no fue dispuesta por el ascendiente.<sup>97</sup>

Esta parte que no ha sido dispuesta por parte del ascendiente, no se entenderá como mejora por parte de quienes la reciben, sino que será recibida como legítima. El tercio de mejora es un tercio que puede ser usado de forma facultativa, permitiendo la opción de favorecer y mejorar a uno o varios descendientes o legitimarios, pero que en los casos que no se haga uso de todo el tercio de mejora, la parte restante quedará como legítima y se regirá por la distribución igual forzosa.<sup>98</sup>

El ascendiente podrá disponer tanto inter vivos como mortis causa del tercio de mejora, el cuál es el límite máximo que se puede dejar por ley para favorecer a un descendiente o legitimario y distinguirlo del resto. Únicamente cuándo la mejora sea dejada en su totalidad a un descendiente podremos hablar de tercio de mejora, en el resto de los casos hablaremos de cuota de mejora por una parte, más cuota de legítima.<sup>99</sup>

El derecho del legitimario a la mejora no es un derecho subjetivo, ya que no existe en ningún momento un derecho a ser mejorado por parte del ascendiente. Si el causante ha hecho uso de la facultad de mejorar, ésta no nace hasta que no se ha producido el fallecimiento del mismo (que es también cuando nace el derecho de los legitimarios como

---

<sup>95</sup> ALBALADEJO GARCÍA, M. *Curso de Derecho Civil V, Derecho de sucesiones*, Edisofer, Madrid, 2015, pág. 384.

<sup>96</sup> ALBALADEJO GARCÍA, M. *Curso de Derecho Civil V ...*, pág. 384.

<sup>97</sup> ALBALADEJO GARCÍA, M. *Curso de Derecho Civil V ...*, pág. 384.

<sup>98</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, págs. 442 y 443.

<sup>99</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V ...*, págs. 442 a 444.

tal). Como para que puede producir y llevar a cabo la mejora requiere que el mejorado sobreviva al causante, y la voluntad del causante, habrá que esperar al fallecimiento del ascendiente para ver si puede nacer la mejora o no.<sup>100</sup>

El ascendiente puede disponer, como se ha dicho anteriormente, del tercio de mejora a favor de descendientes que no tengan la condición de legitimarios. Pero además según ALBALADEJO GARCÍA también puede mejorar a los descendientes, sean o no legitimarios, con el tercio de libre disposición. El tercio de libre disposición es mejora en la parte que se deje a descendientes, por lo que, no será el tercio de libre disposición mejora en aquella o aquellas partes que no se deje a descendientes.<sup>101</sup>

A pesar de lo afirmado por ALBALADEJO GARCÍA en lo referido al tercio de libre disposición como mejora de los descendientes, LACRUZ BERDEJO, afirma que “el tercio de libre disposición no es nunca mejora, aunque se emplee para ampliar la cuota hereditaria de los descendientes en perjuicio de otros.”<sup>102</sup> Considera que los descendientes que reciben el tercio de libre disposición no se encuentran mejorados como tal, y que además la atribución que se realiza por este tercio no tiene consecuencia alguna en lo referido a disminuir proporción de legítima corta o estricta, lo que tiene mucho más sentido.

La mejora es parte de la legítima, ya que, como visto anteriormente, la conocida como legítima larga se encuentra formada por dos partes: Primeramente, por la legítima estricta (también conocida como legítima corta), que es el mínimo legal que será necesariamente repartido entre los hijos de forma igualitaria, por cabezas. Seguido de la legítima estricta o corta, encontramos el tercio de mejora, que es la otra parte de la legítima larga. La mejora es parte de la legítima (larga, nunca es legítima estricta), que el ascendiente destaca del conjunto de bienes destinados a satisfacer la legítima y que está sometido a una ordenación peculiar.<sup>103</sup>

Por ello se puede observar como no son dos instituciones completamente diferentes y que tal y como remarca O'CALLAGHAN MUÑOZ la naturaleza jurídica de la mejora es de legítima, puesto que la mejora es parte de la legítima larga.<sup>104</sup> En esta línea encontramos

---

<sup>100</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V* ..., págs. 445 y 446

<sup>101</sup> ALBALADEJO GARCÍA, M. *Curso de Derecho Civil V* ..., págs. 384.

<sup>102</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V* ..., págs. 446.

<sup>103</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V* ..., pág. 446.

<sup>104</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ X., *Compendio de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Editorial DIJUSA, Madrid, 2011, págs. 231 y 232.



diferentes sentencias que hablan de esta naturaleza de la mejora, como son las STS de 22 de noviembre de 1991 y la STS de 28 de septiembre de 2005.

### 3. LEGÍTIMA OBTENIDA POR DERECHO DE REPRESENTACIÓN:

La legítima no es una tercera forma de suceder: se hereda mediante sucesión testada o intestada.

En la sucesión intestada, el principio sucesorio por el que los grados más próximos excluyen a los más remotos (principio de proximidad de grado) encuentra una excepción en el derecho de representación (art. 921 CC).

En palabras de ALBALADEJO GARCÍA el derecho de representación consiste en que “en ciertos casos los parientes de una persona que no hereda, ocupan su puesto en la sucesión de otra, de forma que concurren a la sucesión de ésta juntamente con los parientes que están en el grado en que estaba el representado, grado que es más cercano que el que están los representantes”.<sup>105</sup>

Para que se dé el derecho de representación, se necesita que haya una ausencia de llamamiento del representado por premoriencia, incapacidad o desheredación (como ya se ha visto), circunstancias que deben darse no en el momento del fallecimiento del causante, sino en el momento de apertura de la herencia.<sup>106</sup>

El derecho de representación exclusivamente tendrá lugar en línea recta descendiente, y en línea colateral (si bien limitadamente), excluyendo totalmente a la línea recta ascendiente, tal y como establece el art. 925 CC.

La línea colateral tiene un carácter limitado, a diferencia del derecho de representación en línea recta descendiente cuyo carácter es ilimitado, puesto que, sólo se da en favor de hijos de hermanos.<sup>107</sup> A diferencia del derecho de representación de los descendientes, los sobrinos solo van a heredar por el derecho de representación en aquellos casos que concurren con hermanos del causante, puesto que en caso de heredar solos (sin concurrir con tíos), heredan por cabezas.<sup>108</sup>

---

<sup>105</sup> ALBALADEJO GARCÍA, M. *Curso de Derecho Civil V* ..., pág. 416.

<sup>106</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO R., *Comentarios al Código Civil* ..., págs. 1116 y 1117.

<sup>107</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV* ..., págs. 546 y 547.

<sup>108</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO R., *Comentarios al Código Civil* ..., pág. 1119.

En la sucesión intestada, la representación en la legítima se producirá en los casos en los que debido a que se han llevado a cabo una serie de donaciones a favor de otras personas distintas de los legitimarios, esto conlleva que los derechos legitimarios del representado resulten negativamente afectados.<sup>109</sup>

En la sucesión testamentaria, si el testador deja como heredero a quien es legitimario, y éste fallece antes que el causante (caso de premoriencia), el derecho a la legítima no lo pierden los descendientes de quien ha premuerto. En caso de que el causante tenga hijos, pero éstos hayan premuerto, serán legitimarios los descendientes de los hijos.<sup>110</sup>

El art. 814.3 CC recoge este supuesto excepcional, permitido en aquellos casos de representación en línea recta descendiente, sin límite de grado, y únicamente en los casos de premoriencia: “*Los descendientes de otro descendiente que no hubiere sido preterido, representan a éste en la herencia del ascendiente y no se consideran preteridos*”.

La dificultad que plantea la dicción literal del Código surge debido a que el caso de premoriencia no lo ha dejado dicho claramente el artículo, al contrario de los casos de incapacidad y desheredación, en los cuales el incapaz o desheredado adquiere su derecho a la legítima. Aunque a pesar de ello, y según PUIG BRUTAU “no hay duda que el heredero que premuere al testador y deja descendientes transmite a éste su condición de legitimario”.<sup>111</sup>

En la sucesión testada, la representación en la legítima se da en los casos en los que el representado premuerto recibe menos de lo que le corresponde, o no recibe nada.<sup>112</sup>

Los efectos de esta representación en la legítima son diversos. El representante va a pasar a ocupar la posición del representado, lo que conlleva que en caso de no recibir nada, tenga la facultad de ejercitar la acción de reclamación, o si no ha recibido lo suficiente, tendrá la facultad de ejercitar la acción de complemento de legítima.<sup>113</sup>

El representante que ha ocupado la posición del representado legitimario, tiene, eso sí, la obligación de colacionar.

---

<sup>109</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III: Familia y sucesiones*, Kronos, Zaragoza, 2017, pág. 250.

<sup>110</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV ...*, pág. 550.

<sup>111</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV ...*, pág. 550.

<sup>112</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III...*, pág. 251.

<sup>113</sup> LACRUZ MANTECÓN, M.L., *Síntesis del Derecho Civil español III...*, pág. 251.

El último efecto es que la herencia no se distribuye por cabezas, sino que se distribuye por estirpes. La distribución por estirpes tiene sentido debido a la concurrencia en la herencia de personas con derecho propio con otras personas que concurren por derecho de representación.<sup>114</sup> Esta herencia por estirpes no quiere decir que el representante suceda al representado, sino que la llamada del representante a la sucesión se hará en la cuantía correspondiente al representado, la cual se la dividirán los representantes.<sup>115</sup>

---

<sup>114</sup> PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV* ..., pág. 549.

<sup>115</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO R., *Comentarios al Código Civil* ..., pág. 1118.

## CONCLUSIÓN:

La realización de este trabajo de fin de grado me ha permitido lograr ampliar mis conocimientos acerca de la legítima en los descendientes, así como poder disfrutar de una mayor comprensión de otros aspectos del derecho sucesorio.

Tras haber desarrollado todo el contenido de investigación, considero de capital relevancia hacer una pequeña recopilación de los puntos más importantes tratados a lo largo del trabajo, y así poder sacar unas conclusiones finales.

El primer punto a resaltar toca el tema de la naturaleza jurídica de la legítima. Este punto ha sido objeto de debate a lo largo de décadas, y aún en día produce ciertas controversias y desajustes entre juristas de alto prestigio.

Nos encontramos con la posibilidad de que sea considerada como *pars hereditatis*, *pars bonorum*, *pars valoris* o *pars valoris bonorum*. De tal grado es el nivel de discrepancias respecto a la naturaleza de la legítima, que hasta el mismo TS ha emitido sentencias considerándola *pars hereditatis*, y otras considerándola *pars bonorum*.

A pesar de la complejidad para tratar el tema, parece quedar resuelto por parte del magistrado del TS O'CALLAGHAN MUÑOZ cuándo afirma que la doctrina mayoritaria considera a la legítima como *pars bonorum*.

Después de ver la naturaleza jurídica de la legítima, no concibo realizar la conclusión de este trabajo de investigación sin hacer mención a los tres principales escollos que se dan a la hora de ver la legítima en los descendientes: la legítima del indigno o desheredado, la legítima, ¿es mejora?, y la legítima por derecho de representación.

En legítima del indigno o desheredado debe destacarse el efecto que el principal efecto de la indignidad sobre la legítima de los descendientes consiste en que el descendiente del indigno heredará mediante el derecho de representación, pero exclusivamente los derechos que el indigno tuviera sobre la legítima estricta.

Como consecuencia directa de esto, no se heredarán los derechos que le correspondiesen por medio de la sucesión testada o intestada. Los descendientes del indigno, sólo representan al indigno en la cuantía de su legítima. Esta porción que le hubiese correspondido al legitimario, si no fuese indigno, pasará a quién le corresponda siguiendo

los diferentes criterios de la sucesión legal o testamentaria, y no la obtendrán los hijos del indigno legitimario por derecho de representación.

La conclusión del escollo de la posible confusión acerca de si la legítima es mejora, debe de empezar con la idea de que ni la legítima es mejora, ni la mejora es legítima. Son dos instituciones que tienen sus características y especialidades y que cumplen funciones diferentes.

Una vez que hemos dejado claro la conclusión principal, debemos resaltar que la mejora es parte de la legítima, debido a que, la mejora es parte de la legítima larga, que el ascendiente destaca del conjunto de bienes destinados a satisfacer la legítima, pudiendo disponer en concepto de mejora o no hacerlo (si no lo hace, todo es legítima).

En cuanto a las dificultades de la figura de la representación aplicada a la legítima, cabe destacar, que serán los representantes del legitimario, quienes tienen la facultad para exigir los derechos que a su representado le corresponderían, al estar en la posición de legitimario.

Los efectos que esta situación conlleva son variados. Permite al representante ejercitar la acción de reclamación o de complemento de legítima, obliga al representante a llevar a cabo la colación, y por último la división de la herencia se produce por estirpes.

Una vez realizado el breve análisis de estos puntos, quiero resaltar la importancia de la asignatura del trabajo de fin de grado, pues se trata de un primer acercamiento a un trabajo de investigación bien realizado y que requiere de un esfuerzo para su correcta realización.

Numerosos juristas realizan a diario grandes labores de investigación para que así todos podamos disfrutarlos y usarlos como fuente de conocimiento y de aprendizaje en nuestra formación, por ello trabajar como ellos lo hacen supone un gran reto, y una experiencia muy gratificante.

Por último, dedicaré mis últimas palabras en agradecimiento al profesor LACRUZ MANTECÓN. Profesor que ha sido mi tutor, y de quién he recibido un gran apoyo para lograr hacer el trabajo.

## **BIBLIOGRAFÍA:**

ALBALADEJO GARCÍA, M. *Curso de Derecho Civil V, Derecho de sucesiones*, Edisofer, Madrid, 2015.

BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Comentarios al Código Civil*, Aranzadi, Cizur Menor, 2006.

DE LA CÁMARA ÁLVAREZ, A., *Compendio de Derecho sucesorio*, La Ley, Madrid, 2011.

DE PABLO P. y MARTINEZ DE AGUIRRE C., *Curso de Derecho Civil (V): Derecho de sucesiones*, Edisofer, S.L., Madrid, 2016.

ESPEJO LERDO DE TEJADA, M. *Reforma constitucional de la filiación, preterición y problemas de derecho transitorio*. Boletín de Información del Ministerio de Justicia e Interior, nº1748, 1995.

LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V: sucesiones*, Dykinson, Madrid, 2009.

LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1981.

LACRUZ MANTECÓN, M.L. *Síntesis del Derecho Civil español III: Familia y sucesiones*, Kronos, Zaragoza, 2017.

LOZANO CORBÍ, E. *Historia e instituciones de Derecho Romano*, Mira Editores S.A., Zaragoza, 1999.

O'CALLAGHAN MUÑOZ, X., *Compendio de Derecho Civil V: Derecho de sucesiones*, Editorial DIJUSA, Madrid, 2011.

PUIG BRUTAU, J., *Compendio de Derecho Civil IV: Derecho de familia, Derecho de sucesiones*, Bosch, Barcelona, 1991.

SERRANO GARCÍA, J.A. y BAYOD LÓPEZ, M.<sup>a</sup>C., *Lecciones de Derecho Civil: Sucesiones por causa de muerte*, Kronos, Zaragoza, 2016.

VAQUER ALOY, A., *Libertad de testar y condiciones testamentarias*, Indret, nº3, 2015.

## **JURISPRUDENCIA:**

STS de 21 de octubre de 1991. RJ: 7228/1991. Aranzadi.

STS de 27 septiembre de 2000. RJ: 7532/2000. Aranzadi.

STS de 8 de mayo de 1989. Roj: 15730/1989. CENDOJ.

STS de 26 de abril 1997 Roj: 2953/1997. CENDOJ.

STS de 27 de febrero de 1997. Roj: 1371/1997. CENDOJ

STS de 21 abril de 1997. Roj: 2760/1997. CENDOJ

STS de 17 de enero de 2001. Roj: 183/2001. CENDOJ

STC de 2 de febrero de 1981. ECLI:ES:TC:1981:4. BOE núm. 47, de 24 de febrero de 1981.

STS de 22 de noviembre de 1991. Roj: 10575/1991. CENDOJ

STS de 11 de noviembre de 2014. Roj: 8406/2014. CENDOJ

STS de 20 de diciembre de 1985. RJ: 6604/1985. Aranzadi

STS de 30 de junio de 1998. RJ: 5287/1998. Aranzadi

STS de 26 de marzo de 1993. RJ: 2394/1993. Aranzadi

STS de 8 de junio de 1992. RJ: 3887/1992. Aranzadi

SAP de Burgos de 29 de marzo de 2019. RJ: 314/2019. CENDOJ

STSJ CAT de 8 de abril de 2010. Roj: 15/2010. CENDOJ

STS de 22 de noviembre de 1991. Roj: 6528/1991. CENDOJ

STS de 28 de septiembre de 2005. Roj: 695/2005. CENDOJ