



**COMILLAS**  
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

**FACULTAD DE DERECHO**

**LA LEGÍTIMA HEREDITARIA  
¿UNA PRESCINDIBLE LIMITACIÓN A LA  
LIBERTAD DE DISPONER MORTIS CAUSA?**

**Autor: Blanca González Oyonarte**

**5ºE3 B**

**Derecho de Sucesiones**

**Tutor: Alberto Serrano Molina**

**Madrid  
Junio 2019**



## **Resumen**

La legítima hereditaria es una institución que busca la protección del patrimonio familiar y de los derechos de los familiares más próximos a heredar una parte del caudal relicto. Sin embargo, esta institución es también una limitación a la libertad de testar y al libre ejercicio del derecho de propiedad al final de la vida de las personas, por lo que surge la cuestión en la actualidad de si verdaderamente tiene sentido conservar la misma en la realidad social que nos rodea.

La sociedad y la institución familiar han dado un giro copernicano en nuestros días, y los valores sobre los que ahora se asientan hacen que la figura de la legítima hereditaria pierda sentido y se encuentre obsoleta en relación con su inicial configuración. A lo largo de este trabajo, se estudiará la regulación de la legítima, tanto en el sistema español (en el Código Civil) como en los distintos derechos forales y algunos de los derechos extranjeros con el fin de ver la tendencia de dicha regulación.

Son razones como la transformación sociológica y el libre ejercicio de la propiedad las que están llevando a que se trate de modificar la regulación de esta figura en aras de una mayor libertad y las que hacen necesaria una reforma temprana de la legítima.

## **Palabras clave**

Legítima hereditaria, herederos forzosos, causas de desheredación, libertad de testar, Código Civil, derechos forales.

## **Abstract**

The reserved portion is an institution that seeks the protection of family assets and the rights of the closest relatives to inherit a part of the estate of the deceased. However, this institution is also a limitation on the freedom to make a will and the free exercise of the right to property at the end of a person's life, which raises the question of whether it really makes sense to keep it in the current social reality that surrounds us.

Society and the family institution have taken a Copernican turn in our days, and the values on which they are now based make the figure of the reserved portion lose sense and be obsolete in relation to its initial configuration. Throughout this project, the regulation of the statutory minimum share will be studied, in the Spanish system (Spanish Civil Code) as well as in the different regional and some of the foreign law in order to see the tendency of this regulation.

Reasons such as sociological transformation and the free exercise of property are the ones leading to the attempt to modify the regulation of this figure for the sake of greater freedom and those that make an early reform of the reserved portion necessary.

## **Key Words**

Reserved portion, Statutory minimum share, regional law, Spanish Civil Code, regional law.

## Índice

<b>ABREVIATURAS .....</b>	<b>7</b>
<b>1. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>8</b>
<b>2. LA LIBERTAD DE TESTAR EN EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL .....</b>	<b>9</b>
<b>3. LA LEGÍTIMA .....</b>	<b>10</b>
3.1.    Concepto y naturaleza de la legítima .....	10
3.2.    Breve referencia a la Evolución histórica .....	12
<b>4. LOS LEGITIMARIOS EN EL SISTEMA ESPAÑOL .....</b>	<b>15</b>
4.1.    Los legitimarios en el Código civil español .....	15
4.1.1.    Descendientes.....	15
4.1.2.    Padres y ascendientes.....	16
4.1.3.    Cónyuge viudo .....	17
4.2.    Los legitimarios en los Derechos forales .....	20
4.2.1.    Aragón .....	21
4.2.2.    Cataluña.....	22
4.2.3.    Navarra .....	23
4.2.4.    País Vasco .....	24
4.2.5.    Galicia .....	26
4.2.6.    Balears .....	26
<b>5. LA PROTECCIÓN DE LA LEGÍTIMA.....</b>	<b>26</b>
5.1.    La intangibilidad cuantitativa .....	28
5.1.1.    Reducción de donaciones.....	28
5.1.2.    Reducción de los legados .....	29
5.1.3.    Reducción de disposiciones de herederos .....	30
5.1.4.    Acción de complemento de la legítima .....	30
5.1.5.    Excepción a la intangibilidad cuantitativa: causas de desheredación .....	30
5.2.    La intangibilidad cualitativa .....	32
5.3.    La preterición .....	33
<b>6. LA LEGÍTIMA EN EL DERECHO COMPARADO .....</b>	<b>34</b>
6.1.    La legítima en los sistemas anglosajones .....	34
6.1.1.    Inglaterra .....	35
6.1.2.    Irlanda .....	36
6.2.    La legítima en los sistemas continentales .....	37
6.2.1.    Alemania.....	37
6.2.2.    Francia .....	38
<b>7. LA INSTITUCIÓN DE LA LEGÍTIMA ¿DEBE MANTENERSE? .....</b>	<b>40</b>
7.1.    Argumentos a favor de la legítima.....	40
7.1.1.    La importancia de su razón de ser .....	40
7.1.2.    Las justificaciones que propone la doctrina.....	41
7.2.    Argumentos en contra .....	44
<b>8. CONCLUSIONES.....</b>	<b>47</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA .....</b>	<b>49</b>
A) Legislación .....	49

Nacional .....	49
Extranjera .....	50
<b>B) Jurisprudencia .....</b>	<b>51</b>
<b>C) Otras fuentes.....</b>	<b>51</b>
<b>D) Obras doctrinales .....</b>	<b>52</b>

## ABREVIATURAS

BGB	Código Civil alemán ( <i>Bürgerliches Gesetzbuch</i> ), de 1 de enero de 1990
BOA	Boletín Oficial de Aragón
BOE	Boletín Oficial del Estado
BOPV	Boletín Oficial del País Vasco
CC	Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (BOE nº206, de 25/07/1889)
CDBC	Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares
CE	Constitución Española (BOE nº 311, de 29/12/1978)
CE	Constitución Española
DGRN	Dirección General de Registros y del Notariado
GG	Ley Fundamental para la República Federal de Alemania ( <i>Grundgesetz</i> ), de 23 de mayo de 1949.
<i>Ibidem</i>	En el mismo lugar
<i>Ídem</i>	Lo mismo
LH	Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria (BOE nº 58, de 27/02/1946)
<i>Op. Cit.</i>	Obra citada ( <i>opere citato</i> )
RDGRN	Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado

## 1. INTRODUCCIÓN

El Derecho de Sucesiones es una rama del ordenamiento jurídico estrechamente vinculada a la vida privada de las personas, que influye necesariamente en cada individuo a lo largo de su vida y especialmente después de la muerte.

En un Estado capitalista y libre como es el español, las relaciones jurídicas y los contratos entre los individuos se basan en la autonomía de la voluntad, esto es, la libertad para pactar cuanto se desea, siempre que no se vulnere el ordenamiento jurídico y las buenas costumbres. En este contexto se sitúa la institución de la legítima, definida en el artículo 806 del Código Civil (en adelante, CC) como la porción de bienes de la que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a los herederos forzosos. Esto es, la legítima constituye una restricción a la libertad de testar, cuya porción dependerá de quiénes sean los herederos forzosos y con quién concurren, pero, en cualquier caso, es elevada (nunca inferior a la mitad del caudal hereditario)<sup>1</sup>.

Antes de entrar a presentar nuestro tema de investigación, cabe mencionar que el CC está concebido para una estructura familiar concreta y propia del momento en el que se redactó (en el año 1889), que nada tiene que ver con las estructuras sociales y familiares presentes en la actualidad. La sociedad evoluciona, y el derecho tiene que hacerlo con ella. En ciertas ocasiones es necesario entrar a legislar sobre asuntos que en épocas anteriores se concebían como impensables o simplemente no se concebían (como la protección de datos, la maternidad subrogada, etc.), y en otras puede que se necesite una revisión de las instituciones jurídicas, que un día tuvieron su explicación, pero que en la actualidad puede que hayan sido difuminadas y que estén obsoletas.

Por ello, en este trabajo se va a estudiar la fundamentación de la institución de la legítima hereditaria para determinar su sentido y necesidad en la sociedad actual. El objetivo concreto es posicionarse a favor o en contra de esta figura, que ha suscitado numerosos debates dentro y fuera del mundo académico.

En cuanto a la estructura de este estudio, en primer lugar, se va a analizar el concepto y naturaleza de la legítima, para continuar con su regulación en los distintos territorios autonómicos de España y estudiar su evolución histórica. A continuación, se presentarán argumentos a favor y en contra de esta institución, así como las excepciones a su intangibilidad, para terminar con un estudio de derecho comparado y, finalmente, proceder a la extracción de conclusiones y recomendaciones.

---

<sup>1</sup> En el caso más común, de existencia de descendientes, la legítima constituye 2/3 del caudal hereditario.



## 2. LA LIBERTAD DE TESTAR EN EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL

El Derecho de Sucesiones forma parte del Derecho Civil y del Derecho privado general, siendo su objeto principal “*la regulación de la necesaria sustitución en las titularidades patrimoniales vacantes de una persona*”<sup>2</sup>. Es una rama del derecho que se centra en el destino de las relaciones jurídicas de una persona para el momento de su muerte. En este sentido, el fallecimiento no origina sólo fenómenos de sustitución en la titularidad de las relaciones jurídicas, sino que puede producir el nacimiento de otras completamente nuevas.

En nuestro ordenamiento encontramos partes del Derecho de Sucesiones en las que prima la autonomía de la voluntad mientras que, en otras, ésta se encuentra limitada en favor de la seguridad y protección del derecho de los familiares más próximos a una parte de la masa hereditaria. Así, el art. 763 CC establece lo siguiente:

*“El que no tuviere herederos forzosos puede disponer por testamento de todos sus bienes o de parte de ellos en favor de cualquier persona que tenga capacidad para adquirirlos.*

*El que tuviere herederos forzosos sólo podrá disponer de sus bienes en la forma y con las limitaciones que se establecen en la sección quinta de este capítulo”*<sup>3</sup>.

Atendiendo al contenido de este artículo, se puede observar cómo en el primer párrafo, nuestro ordenamiento se pronuncia a favor de la libertad de testar en caso de que no existan herederos forzosos, siempre y cuando la persona designada tenga capacidad para suceder según lo establecido en los arts. 744 y ss. CC. Por el contrario, en caso de que el causante tenga herederos forzosos, el CC prevé que se habrá de reservar obligatoriamente una porción de los bienes para ellos. Dicha porción es lo que se conoce como legítima, de la que, se insiste, no se puede disponer libremente y debe atender a lo dispuesto en los artículos 806 a 822 CC. En este sentido se ha pronunciado el Tribunal Supremo, describiendo la legítima como “de derecho necesario y por tanto de rigurosa inviolabilidad”<sup>4</sup>.

De esta forma, el principio de libertad de testar se ve limitado por el régimen de la legítima hereditaria; sin embargo, no se trata de la única restricción a la libertad de testar.

---

<sup>2</sup> Casanueva, I. y De Peralta M., “La Sucesión mortis causa. Generalidades.”, en Román, A (Coord.), *Derecho de Sucesiones*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 17-32.

<sup>3</sup> Art. 763 CC.

<sup>4</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 357/2017, de 31 de octubre de 2017, en su fundamento de derecho séptimo (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de la última consulta: 11/06/2019.

Otras normas que impiden al testador disponer libremente de sus bienes se encuentran contenidas en los artículos 781 (las sustituciones fideicomisarias no pueden afectar a aquellos que excedan del segundo grado o de las personas vivas en el momento de la muerte del causante), 785.2º (carecen de eficacia las prohibiciones perpetuas de enajenar los bienes hereditarios), 792 (las condiciones imposibles y contrarias a las leyes se tienen como no puestas) y 794 CC (imposibilidad de establecer como condición para recibir la herencia o legado que el beneficiario haga en su testamento alguna disposición a favor de otra persona o del propio testador), así como en los artículos que regulan las reservas hereditarias.

Por otro lado, la importancia de la figura de la legítima hereditaria radica en que actúa también como límite a la libertad de donar (tal y como queda recogido en el art. 636 CC). De este modo, se reconoce al heredero forzoso la posibilidad de ejercitar una acción de reducción contra las donaciones inoficiosas en el caso de que la cuota que le fuera otorgada no fuese suficiente para cubrir su legítima (art. 806 CC).

### **3. LA LEGÍTIMA**

#### **3.1. Concepto y naturaleza de la legítima**

Tal y como estipula el artículo 806 CC, la legítima es *“la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos”*. De esta forma, vemos que nuestro ordenamiento jurídico otorga cierta protección a los parientes más próximos y al cónyuge, de manera que se les asegure la entrega de una mínima parte de los bienes titularidad del causante, quedando asegurado un cierto beneficio del patrimonio familiar.

Si se atiende a lo dispuesto en el artículo 808 CC, en el que el legislador apela a la legítima como *“parte del haber hereditario”*, se podría pensar que el legitimario es un heredero y que se trata de un llamamiento *ope legis*, no a bienes concretos sino a una cuota del patrimonio hereditario (conformado por el activo y pasivo). En cambio, si atendemos al contenido de los artículos 815 y 818 CC, vemos que esta conclusión no sería correcta. En cuanto al primero de ellos, señala que *“el heredero forzoso a quien el testador haya dejado por cualquier título menos de la legítima que le corresponda, podrá pedir el complemento de la misma”*, por lo que la ley impone una obligación al testador de realizar determinadas atribuciones patrimoniales que se reconocen al legitimario para satisfacer el derecho que estos poseen de acuerdo con la ley, pero no tiene por qué ser

necesariamente instituido como heredero. El testador puede elegir la forma en la que se efectúe dicha atribución pues, aunque en el ordenamiento se refiere a los legitimarios como “herederos forzosos”, realmente son titulares de un derecho a recibir una cuota determinada del caudal relicto, que puede ser transmitida mediante la institución de legatario, heredero, o incluso mediante una donación *inter vivos* que se contemplaría como anticipo de la legítima. Así, es posible emplear cualquier otro título traslativo sin que se exija que dicha traslación de la propiedad se realice a título de heredero. Por ello, no es lo mismo hablar de legítima que de cuota hereditaria<sup>5</sup>.

Este argumento queda reforzado con el artículo 818 CC, que contiene el procedimiento mediante el cual se calcula la legítima. En él se establece que, para su cálculo, hay que configurar un nuevo patrimonio que difiere del hereditario, pues al valor neto de los bienes que haya dejado el causante habrá que añadir otros bienes que este haya donado a lo largo de su vida. En otras palabras, debe reunirse de manera ficticia tanto el *donatum* como el *relictum*, cuyo valor contable representará el activo de la herencia, más las donaciones colacionables que haya hecho el causante en vida<sup>6</sup>.

En cuanto a los caracteres de la legítima, esta se define como intocable por el testador, en atención a lo dispuesto por el artículo 813 CC, tanto desde un punto de vista cuantitativo como cualitativo. Además, goza de protección registral<sup>7</sup> de acuerdo con el artículo 15 de la Ley Hipotecaria (LH)<sup>8</sup> y siguiendo lo dispuesto en el artículo 46 de la misma, se otorga a los herederos forzosos la posibilidad de solicitar la anotación preventiva de su derecho en el Registro de Propiedad, siempre y cuando se cumpla con los requisitos formales exigidos en esta ley, en su artículo 16<sup>9</sup>.

Como se tratará a continuación, las posturas partidarias de un sistema sucesorio de legítimas se apoyan en argumentos como la protección del patrimonio familiar, así como en la igualdad por la que deben caracterizarse las percepciones *mortis causa* por parte de los descendientes. Siguiendo esta línea, MARTÍNEZ ESPÍN señala, en relación con la disyuntiva entre la libertad de testar y la protección de las legítimas en el sistema

---

<sup>5</sup> Casanueva, I. y De Peralta M., *Derecho de Sucesiones*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 195-196.

<sup>6</sup> Díez-Picazo L. y Gullón A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen IV, Tomo 2º*, Tecnos, Madrid, 2006, pp. 417-418.

<sup>7</sup> En él se permite la mención de los legitimarios pagaderos en efectivo o bienes no inmuebles.

<sup>8</sup> Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria (BOE N.º 58, de 27/02/1946).

<sup>9</sup> Martínez Espín, P., *Lecciones de Derecho Civil. Derecho de Sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2016, p. 191.

aragonés, que “la naturaleza ha hecho esencialmente iguales a los hermanos y les hace violencia la ley que les otorga derechos diferentes”<sup>10</sup>.

Sin embargo, el criterio de una distribución equitativa por el mero hecho de ser hermanos no atiende a verdaderos criterios de justicia material, según el punto de vista de gran parte de la doctrina (tales como Parra Lucán o Fernández-Hierro). Partiendo de esta postura, es posible que en cada familia existan diversos factores que hagan que un reparto desigual sea más justo. Por ello, en los últimos años, la limitación a la libertad de testar ha ido sufriendo una serie de modificaciones que muestran una cierta tendencia a una mayor flexibilidad y tolerancia en este ámbito<sup>11</sup>.

### **3.2. Breve referencia a la Evolución histórica**

En cuanto al desarrollo argumentativo de la investigación y en aras de una mayor comprensión del contenido de la misma, es necesario mirar con cierta perspectiva la evolución histórica del concepto de la legítima, lo que tendrá lugar en el presente capítulo.

El derecho romano y, en concreto, el *ius civile* se sitúan como el origen de toda la regulación actual de la legítima, asistiendo a un proceso que restringe progresivamente la capacidad de testar. Así, en la época más primaria de este derecho, se consagró como elemental el respeto a la libertad absoluta de testar, sin ningún tipo de limitaciones al haber hereditario del causante<sup>12</sup>. De esta forma, cada individuo era libre de otorgar los bienes que deseara y en la proporción que quisiera; no obstante, tal y como apunta LÓPEZ-RENDO, sí que existiría posteriormente con la Ley de las XII Tablas un mínimo formal por el cual se daba por nulo el testamento que no contemplase bien alguno para los legitimarios, en aplicación de la regla *sui heredes aut instituendi sunt aut exheredandi*<sup>13</sup>.

Siguiendo la línea cronológica, seguiría completándose el avance del derecho romano, y con él aparecerían las primeras limitaciones cuantitativas, dejando de lado ese mínimo citado de la época más arcaica, para adentrarse en una regulación más exhaustiva durante la época de la República romana de la legítima. En este sentido, aparecen la *Lex Cinia* y las ulteriores *Lex Furia*, que fija en mil ases el máximo dinerario al que podía

---

<sup>10</sup> *Ídem*, p. 194.

<sup>11</sup> Casanueva, I. y De Peralta M., *Op. Cit.*, pp. 193-194.

<sup>12</sup> Polo Arévalo, M., “Concepto y naturaleza jurídica de la legítima en el derecho sucesorio español: precedentes y actualidad”, *Revista Internacional De Derecho Romano*, Elche, abril de 2013, p. 332.

<sup>13</sup> *Ídem*, pp. 332-333.

aspirar el legatario, y la *Lex Voconia*, que establecía que ningún legatario obtuviera una cuantía superior al total de la recibida por los herederos<sup>14</sup>.

Así, entre todas las leyes promulgadas de la época, cabe destacar la famosa *Lex Falcidia*, datada del año 40 a.C, popularmente conocida en la doctrina como la *cuarta falcidia* por ser precisamente la primera que introduce esa limitación cuantitativa<sup>15</sup>. Su aparición surge como consecuencia de la preocupación por el progresivo detrimento del patrimonio familiar ya que, al existir únicamente la obligación de testar a favor del heredero, pero sin establecer qué cuantía, se produjeron numerosas fragmentaciones de la riqueza familiar que se vieron repartidas entre terceros. Por ello, aparece esta *Lex Falcidia* imponiendo al testador la prohibición de legar más de tres cuartas partes de su herencia de forma que, *a sensu contrario*, surge el derecho a favor del heredero de disponer como mínimo de un cuarto de la masa hereditaria. En este sentido, cabe hacer especial mención al mantenimiento de esta institución actualmente en la legislación de algunos derechos forales que ya hemos comentado, como es el caso catalán<sup>16</sup>. Para el cálculo del importe neto de esta *cuarta falcidia*, será necesario realizar previamente ciertas minoraciones sobre el caudal relicto, tales como las deudas del causante o los gastos ocasionados por el funeral o la liquidación de la herencia<sup>17</sup>.

Será con la legislación justiniana cuando verdaderamente se termine de consolidar la institución de la legítima, con la elaboración de un sistema unificado que queda plasmado en la célebre Novela 115 del año 547 d. C, si bien anteriormente la Novela 18 ya recogía ciertos rasgos en este sentido, fijando, por ejemplo, la porción mínima de la que habrían de disfrutar los hijos del testador, en función del número de hijos. Así, el límite de hijos era de cuatro, y por debajo de esta cifra la legítima quedaría fijada en un tercio de la herencia; por encima, la porción quedaría establecida en la mitad de la herencia<sup>18</sup>. Con ello, destaca que la Novela 115 no consideraba inválido el testamento que, a pesar de tener en cuenta como herederos la línea recta del testador (esto es, ascendientes y descendientes), le otorgara una cuantía inferior a la legítima. No obstante,

---

<sup>14</sup> Fernández Barreiro, A., "Libertad testamentaria y sistema de legítimas: un análisis desde la experiencia jurídico-cultural romana", *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Coruña*, nº 10, 2006, pp. 285-287.

<sup>15</sup> Costa, J. C. *Manual de Derecho Romano público y privado*, LexisNexis, Buenos Aires, 2007, pp. 336-340.

<sup>16</sup> Bernad Mainar, R., "De la legítima romana a la reserva familiar germánica", *Revista Internacional De Derecho Romano*, abril 2015, p.10.

<sup>17</sup> *Ídem*, p.11.

<sup>18</sup> Polo Arévalo, M., *Op. Cit.*, pp. 332-334.

les concede la acción de complemento de la legítima (contemplada actualmente en el art. 815 de nuestro CC) como medio de defensa de su porción legítima<sup>19</sup>.

Una vez destacado lo más relevante del derecho romano, damos un salto cronológico hasta la época visigoda, donde la regulación de la legítima sufre ciertas modificaciones. En este sentido, se promulga en el reino un cuerpo legal conocido como *Liber Iudiciorum*, también denominada *Lex Visigothorum*, que mantendrá, con sus debidas modificaciones en siglos posteriores, la nomenclatura de Fuero Juzgo. Así, la regulación de la legítima que contenía dicho texto legal contemplaba para aquel causante que tuviere hijos o nietos, cuatro quintas partes de la masa hereditaria como indisponibles por ser reservadas a estos herederos, mientras que el quinto restante integraría la libertad de testar del testador<sup>20</sup>.

Esta misma regulación fue acogida posteriormente tanto por el Fuero Real como por las Partidas, ambos cuerpos promulgados en la época del rey medieval Alfonso X, siguiendo una línea muy similar a la del derecho romano. Ulteriormente, los Reyes Católicos confirmarían esta tendencia en la que la libertad de testar del causante ascendía únicamente a una quinta parte de la masa hereditaria, a través de la Ley 28 de las Leyes de Toro, promulgadas en 1505. Llegamos así al siglo XVI, cuando en la época de Felipe II se promulga la Nueva Recopilación como cuerpo legal que recoge, para lo que a esta investigación interesa, la regulación de la legítima establecida tanto en las Leyes de Toro como en las Partidas de Alfonso X. Igualmente, y en un afán de codificación típico del siglo XIX, se promulga en el 1805 la Novísima Recopilación, basándose de nuevo en la regulación anterior<sup>21</sup>.

En definitiva, la evolución histórica de la legítima, salvo ciertas salvedades que por su extensión basta sintetizar con lo mencionado hasta ahora, ha seguido una línea muy marcada por su desarrollo en época romana, arrastrando este matiz a lo largo de los siglos. No obstante, dentro de la nación española, como ya se ha sostenido, existe un desarrollo paralelo entre lo establecido por el derecho común y el derecho foral, siendo este último el que más se aleja de la influencia de la época romana, al haber desembocado en una regulación mucho más proclive a la libertad de testar (véase, por ejemplo, la posibilidad de renuncia a la herencia futura en el mencionado derecho foral vasco, en contrapartida

---

<sup>19</sup> *Ídem*, p.335.

<sup>20</sup> Lalinde Abadía, J., “La sucesión filial en el derecho visigodo”, *Anuario de Historia del derecho español*, nº32,1962, pp.117-120.

<sup>21</sup> O’Callaghan, X., *Compendio de derecho civil: Tomo V*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2016, pp. 224-230.

por lo establecido por el art. 1271 CC<sup>22</sup>). En cualquier caso, la legítima ha ido evolucionado a lo largo del tiempo adaptándose a las distintas realidades de la población, lo que nos llevará a encontrarnos con una enriquecida diversidad legal en nuestro país, en lo que a esta materia respecta.

## **4. LOS LEGITIMARIOS EN EL SISTEMA ESPAÑOL**

### **4.1. Los legitimarios en el Código civil español**

El art. 807 CC define quiénes son los legitimarios en nuestro ordenamiento jurídico. Fruto de la reforma del Código Civil por la Ley 11/1981 de 13 de mayo<sup>23</sup>, se erradica toda distinción discriminatoria entre hijos y descendientes y ascendientes, matrimoniales y no matrimoniales, disfrutando en la actualidad del mismo trato, ya que todos ellos tienen reconocida la condición de legitimarios. De esta forma, de acuerdo con dicho artículo, son destinatarios legales de los derechos sobre la cuota legítima (art. 807 CC):

*“1º Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes.*

*2º A falta de los anteriores, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes.*

*3º El viudo o viuda en la forma y medida que establece este Código.”*

A continuación, se analiza cada uno de estos grupos por separado:

#### **4.1.1. Descendientes**

Para determinar la cuota correspondiente a los descendientes, hemos de recurrir al art. 808 CC, en el que se establece que la misma asciende a los dos tercios del caudal hereditario, pero también se matiza en el mismo artículo, que uno de esos dos tercios puede destinarse como mejora a los descendientes, de modo que pueden resultar favorecidos descendientes de grado más remotos, como nietos, aun concurriendo con los propios hijos del testador.

Los hijos y descendientes son los legitimarios por excelencia, sin embargo, el derecho legitimario de los segundos está condicionado por la proximidad de parentesco con el causante. En este sentido, todos son legitimarios y tienen la posibilidad de llegar a ser titulares del derecho a percibir bienes por título de legítima, pero este derecho de

---

<sup>22</sup> Art.1271 CC: “Sobre la herencia futura no se podrá, sin embargo, celebrar otros contratos que aquellos cuyo objeto sea practicar entre vivos la división de un caudal [...]”.

<sup>23</sup> Ley 11/1981 de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico matrimonial (BOE N.º 119, de 19/05/1981).

reclamación sólo lo poseen directamente los descendientes vinculados de manera inmediata con el testador. Por su parte, los descendientes ulteriores únicamente podrán llegar a la posición de legitimarios por derecho de representación en defecto de los de primer grado (hijos). En resumen, son legitimarios los descendientes, por orden de proximidad de grado, que sobrevivan en el momento de la apertura de la sucesión, sin interposición de otras personas con capacidad para suceder. No obstante, es necesario tener en cuenta una serie de supuestos especiales que alteran la regla general<sup>24</sup>, y siempre teniendo en cuenta que en la mejora dicha proximidad en grado también se puede ver alterada.

El primero de ellos es la premoriencia, que se encuentra regulada en el artículo 814 CC. En él se establece que, en caso de que premuera un legitimario, los descendientes de este lo representan tanto en la sucesión intestada como en la testada, y pasarían de esta forma a ser legitimarios, ocupando el lugar de aquel al que suceden.

Por otro lado, también se puede dar la renuncia o repudia de un legitimario (artículo 985 CC), sin posibilidad de ser representado por sus descendientes (artículo 929 CC). La renuncia de un legitimario llevará a que sus descendientes no puedan adquirir el derecho a legítima, o a la extinción de esta si fuese el único legitimario de primer grado. Además, si existen otros legitimarios, también supondrá un acrecimiento ya que la cantidad a la que se renuncia será objeto de reparto entre los restantes herederos forzosos, que lo recibirán por derecho propio (art. 985 CC).

En tercer y último lugar, se encuentra la desheredación (artículo 857 CC) o indignidad (artículo 761 CC), figuras que se abordarán más adelante. En estos casos, los legitimarios que hayan sido excluidos por cualquiera de estos dos motivos dejarán de ser considerados herederos forzosos, aunque sus descendientes sí tendrán derecho a la legítima estricta.

#### ***4.1.2. Padres y ascendientes***

La cuantía que corresponde a la legítima de padres y ascendientes queda descrita en el artículo 809 CC, cuyo tenor indica que se constituye por la mitad del haber hereditario, exceptuando el caso en que concurriesen con el cónyuge viudo, que ascendería a un tercio de este.

Tal y como reza el artículo 807 CC, únicamente serán legitimarios los padres y ascendientes en defecto de hijos y descendientes del testador. Esto es, se sitúan en el

---

<sup>24</sup> Lacruz, J.L., “Elementos de Derecho Civil V”, *Sucesiones volumen V*, 4ª Edición, Dykinson, Madrid, 2009, pp. 319 y ss.



segundo orden de llamamiento o de una forma subsidiaria. Así, en tal caso serían legitimarios siempre y cuando no fuesen indignos para suceder, hubiesen sido desheredados mediando justa causa o hubieran formulado una renuncia a la misma.

En esta legítima nunca podrá darse el derecho de representación propio de la descendencia por estirpes, pues el artículo 925.1 CC dispone claramente que “[el] derecho de representación tendrá siempre lugar en la línea recta descendente, pero nunca en la ascendente”. Esto hará que se incremente la participación del resto de ascendientes en caso de incapacidad o desheredación de uno de ellos.

Además, el artículo 810 CC establece que cuando concurren padres y ascendientes, la legítima se dividirá por partes iguales entre los padres, y a falta de uno de ellos lo percibirá todo el sobreviviente. En ausencia de padres, la legítima se repartirá entre los ascendientes de grado más próximo, que excluyen a otros de grado más lejano, aunque estos últimos pertenezcan a otra línea en la que no exista ascendiente de grado más próximo, y dentro de una misma línea se da la división por cabezas. A modo de ejemplo, si un padre o madre recibe la legítima, los abuelos de la otra línea no la pueden recibir; pero si no viven el padre o madre y coexisten un abuelo paterno y los dos maternos, entonces el primero tendrá derecho a una mitad de la legítima y los otros a un cuarto cada uno<sup>25</sup>.

#### **4.1.3. Cónyuge viudo**

La cuota que corresponde al cónyuge viudo varía en función de con quien concorra a la muerte del testador. De esta forma, distinguimos tres supuestos:

- Si concurre con descendientes, tal y como se ha mencionado en líneas anteriores, la legítima será el usufructo del tercio destinado a mejora, correspondiendo a los hijos y descendientes únicamente la nuda propiedad de este (art. 834 CC).
- En caso de concurrir con padres o ascendientes, el artículo 837 determina que este derecho de usufructo que se otorga como legítima ascenderá a la mitad de la herencia.
- Por último, no concurriendo ascendientes ni descendientes en la sucesión, el derecho de usufructo del cónyuge será de dos tercios del caudal hereditario, tal y como reza el artículo 838 CC. Esto tiene lugar cuando concurre con herederos voluntarios para el caso de la sucesión testamentaria, pues en la sucesión intestada

---

<sup>25</sup> Martínez Espín, P., *Op. Cit.*, p. 194.

está previsto según el artículo 944 CC que, en defecto de descendientes y ascendientes, el cónyuge viudo suceda en todos los bienes del causante.

También es importante mencionar en este ámbito la figura jurisprudencial conocida como *cautela socini*, a la que se ha recurrido con mucha frecuencia. Esta figura tiene su origen en el artículo 820.3 CC, el cual determina que:

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

Con ello, se permite a los legitimarios elegir entre aceptar la carga (el derecho de usufructo del cónyuge viudo), recibiendo más de lo que les corresponde por legítima, o en caso contrario, recibir la legítima estricta sin gravamen. Si unos descendientes se oponen a esta cláusula testamentaria, pero otros no, acrecerá la porción de mejora de los que no hubiesen aceptado a aquellos descendientes que sí estuvieran conformes, pero si todos se opusieron, entregarán la totalidad de que hubiese podido disponer el testador al cónyuge viudo<sup>26</sup>. Lo más habitual es que se utilice para dejar al cónyuge viudo el usufructo universal de la herencia, si bien pueden ser otras las personas en cuyo favor se establezca.

El cónyuge viudo hereda siempre en usufructo y recibe en general un tratamiento particular en el Derecho de Sucesiones, por lo que es referido como heredero *sui generis*. La legítima que la ley le atribuye de forma directa está conformada por una cuantía variable en función de las personas con que concurra, como se ha mostrado en líneas anteriores. Es decir, según concurran o no descendientes o ascendientes del causante, tal y como se recoge en los artículos 834, 837 y 838 CC, su derecho se concreta en una cuota de usufructo diferente.

Además, de acuerdo con el artículo 839 CC, su legítima tendrá carácter conmutable, es decir, que podrá ser satisfecha por parte de los herederos mediante la asignación de una renta vitalicia, de los productos de determinados bienes o de un capital en efectivo, ya sea por mutuo acuerdo o, a falta de este, por mandato judicial.

En cuanto a la conmutación del usufructo viudal, caben tres supuestos distintos. En primer lugar, puede venir impuesta por el causante a los herederos o legatarios, si la conmutación recae sobre el tercio de libre disposición o mejora, siempre y cuando no se

---

<sup>26</sup> Cabezuelo Arenas, A.L., *Diversas formas de canalización de la Cautela Socini*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 15.

perjudique la cuota correspondiente al derecho de legítima de los demás herederos forzosos. Del mismo modo, el testador puede prohibir al viudo que se dé la conmutación, o puede determinar que se haga de la manera en la que aquel establezca, respetando siempre la cuantía de la legítima.

En segundo lugar, cuando el cónyuge viudo concorra con hijos que lo sean únicamente del causante, podrá el viudo exigir que el usufructo se le satisfaga mediante la asignación de un capital en dinero o un lote de bienes hereditarios, siendo esta elección de los hijos, tal y como reza el artículo 840 CC.

En último lugar, los herederos pueden asignar al cónyuge viudo una renta vitalicia, los productos de ciertos bienes o un capital en efectivo, por acuerdo común o por mandato judicial. Hasta este momento, todos los bienes de la herencia estarán afectos al pago de este usufructo. Esta elección sobre la conmutación se produce a instancia de los herederos, y dicha conmutación tiene que realizarse en el momento de partición de la herencia, siendo necesario el consentimiento del cónyuge supérstite. De esta forma, hasta que no se haga efectiva la conmutación o hasta el momento de constitución de usufructo a favor del cónyuge, los bienes de la herencia permanecerán afectos a dicho pago, aun en el caso de que los bienes pasen a posesión de un tercero<sup>27</sup>.

Además, hay que tener en cuenta que este derecho de usufructo es enajenable e hipotecable, tal y como queda reflejado en el artículo 108 LH, en el cual se presenta la legítima del cónyuge viudo como una excepción a la prohibición de hipoteca de usufructos legales<sup>28</sup>.

Para que el cónyuge adquiera este derecho es necesario “*que al morir su consorte no se hallase separado de éste legalmente o de hecho*” (art. 834 CC), por lo que en caso de divorcio carecerá de derechos legitimarios, ya que con este se extingue el vínculo matrimonial. Lo mismo ocurre con la separación legal o de hecho, es decir, se exige convivencia con el causante en el momento de su muerte. Además, la separación judicial o notarial también extingue estos derechos legitimarios, aun existiendo convivencia entre ambos.

Sin embargo, es preciso resaltar que tanto el divorcio como la separación legal o de hecho, únicamente hacen que el cónyuge no adquiera el derecho a la legítima, pero no afecta a aquello que el causante hubiera dejado al cónyuge voluntariamente. Esto es, no

---

<sup>27</sup> *Ídem*, p. 197.

<sup>28</sup> Art. 108, Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria (BOE N.º 58, de 27/02/1946).

modifica las disposiciones testamentarias que el testador hubiera realizado a favor de la persona que en ese momento era su cónyuge y del que en un momento posterior se hubiese divorciado o separado, dejándole por propia voluntad del causante una cuota superior a la que le corresponde en función de la legítima hereditaria. En este sentido, para impedir que el cónyuge obtenga, en caso de divorcio o separación, estos derechos cedidos voluntariamente en el momento de otorgar testamento, deberá efectuar la revocación correspondiente<sup>29</sup>.

En caso de que medie reconciliación notificada al Juzgado que conoció de la separación o al Notario que otorgó la escritura pública de separación, el artículo 834 CC dice que “*el cónyuge supérstite conservará sus derechos*”. También cabe mencionar que, en caso de que se produzca la muerte del cónyuge viudo durante el procedimiento de divorcio o separación, dado que aún no se habría dado la resolución correspondiente, en principio habría derecho a la legítima, con la excepción de que ya se hubiese dado la separación de hecho de los cónyuges en el momento del fallecimiento<sup>30</sup>.

#### **4.2. Los legitimarios en los Derechos forales**

Una vez situado el marco teórico de la legítima en el Código civil español, no podemos entrar de lleno a analizar su necesidad o la ausencia de utilidad sin analizar una cuestión de elevada trascendencia: la falta de armonización de la regulación de la sucesión hereditaria en todo el territorio español; aspecto que acarreará diferentes resultados en la práctica.

España es un Estado configurado en autonomías, tal y como se recoge en la Constitución de 1978. Si bien es cierto que, como indica BATALLER I RUIZ<sup>31</sup>, da lugar a un Derecho asimétrico, también otorga un espacio legislado de libertad para que cada territorio priorice conforme más se ajuste a sus necesidades. Esto, lejos de suponer privilegios hacia ciertos territorios, supone un regulado margen de maniobra en cuanto a determinados aspectos. Es trascendente destacar que el Estado sigue conservando su unidad, de manera que tales desigualdades se basan en decisiones consensuadas y armonizadas, respondiendo a la realidad social de cada territorio.

---

<sup>29</sup> Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 26 de febrero de 2003 (BOE nº85, de 9/04/2003).

<sup>30</sup> Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 26 de febrero de 2003 (BOE nº85, de 9/04/2003).

<sup>31</sup> Bataller i Ruiz, E., “El derecho civil autonómico en España: génesis y perspectiva”, *Revista de Derecho Civil Valenciano*, N.º 5, 2009, pp. 1-2.

En el ámbito sucesorio, en lo relativo a las diferencias autonómicas, no se incluye la legítima estricta, ya que queda ampliamente recogida en el vigente CC. No obstante, se pueden encontrar ciertas divergencias autonómicas debido a los derechos forales, y que son recogidos en los respectivos Estatutos de Autonomía. Sin embargo, como apuntan DÍEZ-PICAZO Y GULLÓN, tales “peculiaridades” son temporales, pues, asegura que han sido concedidas a cada territorio como vehículo de transición hacia una igualdad social<sup>32</sup>.

La legítima ha experimentado un largo proceso de evolución con el objeto de adaptarse a los cambios en la realidad social del momento. En concreto, el carácter de la legítima estricta, como explicado anteriormente, parte de una obligación con carácter imperativo, tal y como señala RIVAS MARTÍNEZ<sup>33</sup>. Por tanto, procede a continuación una breve y sucinta descripción de las principales características de la regulación de esta materia que difieren de la común. Se verá cómo nuestro sistema constitucional permite mantener los derechos forales arraigados en ciertos territorios. En ellos se presentan distintas versiones de la institución de la legítima, que se caracterizan por ser menos rígidos que el sistema estatal, pero sólo se estudiarán algunas de las diferencias más relevantes debido al espacio limitado de este trabajo.

#### **4.2.1. Aragón**

En primer lugar, se procederá a analizar la regulación de la legítima estricta en el Derecho foral del territorio de Aragón. Para ello, es esencial recurrir al Código de Derecho Foral de Aragón de 22 de marzo de 2011, en lo relativo al “*Derecho de Sucesiones por causa de muerte*”<sup>34</sup>. En el texto puede apreciarse cómo se han mantenido las raíces históricas arraigadas, visibles también en la normativa anterior, ya derogada. Lo más relevante viene recogido en la Ley 1/1999 de 24 de febrero, en la exposición de motivos, que dice lo siguiente:

*“El título VI está dedicado a la legítima. Se han mantenido los rasgos fundamentales del sistema legitimario histórico en la forma en que se plasmó en la Compilación, con algunos retoques favorables a la mayor libertad de disponer y una*

---

<sup>32</sup> Díez-Picazo y L., Gullón, A., *Sistema de Derecho Civil*, volumen IV, Tecnos, Madrid, 2012, p. 153

<sup>33</sup> Rivas Martínez, J.J., *Derecho de sucesiones. Común y foral*, tomo I, Dykinson, Madrid, 1997, p. 740 y ss.

<sup>34</sup> Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de “Código del Derecho Foral de Aragón”, el Texto Refundido de Leyes civiles aragonesas (BOA nº 63, de 29 /03/ 2011).

*pormenorizada regulación que evite la injerencia de normas del Código Civil que, en esta materia aún más que en otras, corresponden a un sistema radicalmente distinto. Por tanto, la legítima, como límite de la libertad de disponer de que gozan los aragoneses, sigue siendo legítima colectiva a favor de los descendientes, no hay más legitimarios que ellos, y el causante puede con la misma normalidad tanto dejar los bienes a uno solo de ellos (obviamente, también al nieto viviendo el hijo) como distribuirlos igualitariamente, todo ello según su criterio”<sup>35</sup>.*

En la actualidad, estos principios inspiradores continúan rigiendo en Aragón, a pesar de haber sido derogada dicha ley. Supone que, en vista de la ley en cuestión, únicamente los descendientes serán legitimarios, si bien es cierto que se permite que sean de cualquier grado. La legítima tiene un carácter colectivo en Aragón, de manera que podría distribuirse todo a un solo descendiente, a partes iguales o desiguales. Además, ya desde la Ley 1/1999 de 24 de febrero, el caudal que constituye la legítima se ha visto reducido de dos tercios a la mitad de este, en aras de una mayor libertad de testar. Esto trae a colación el objetivo principal del trabajo, que reside en determinar hasta qué punto es realmente necesaria la legítima estricta.

#### **4.2.2. Cataluña**

En segundo lugar, procede analizar la legítima estricta del terreno catalán. Para ello, dicho estudio se apoyará en el Código Civil de Cataluña<sup>36</sup>, enfocándose en el apartado referente a “*Otras atribuciones sucesorias determinadas por la Ley*”. A lo largo de este Título V, dentro del Libro Cuarto, se aprecia claramente cierta disposición hacia la reducción de los derechos de la legítima. Por la redacción de la norma, se infiere que los derechos sucesorios habrán de estar a las necesidades del momento, recurriendo si es necesario, a una disminución de la importancia dada a la legítima.

Según sus artículos 451-3 y 451-5, los legitimarios son los hijos del causante y descendientes, y en su defecto los progenitores, incluyendo así en dicho término (y no el de “*padres*”) a posibles parejas homosexuales con hijos, y limitando la línea ascendente al primer grado, evitando así la fragmentación del patrimonio familiar<sup>37</sup>. La diferencia

---

<sup>35</sup> Ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por Causa de Muerte (BOA nº 26, 4/03/1999 y BOE nº72, de 25/03/1999, en su Exposición de Motivos).

<sup>36</sup> Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones (BOE nº109, de 7/08/2008).

<sup>37</sup> Arts. 451-3 y 451-4, Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones (BOE nº109, de 7/08/2008).

reside en la cuantía (una cuarta parte del caudal), pues se establece en la ley que recibirán el patrimonio a heredar por partes iguales, en función de una serie de reglas que se recogen en la citada ley, en su artículo 451-5<sup>38</sup>. Esto difiere claramente del Código Civil estatal, donde se recoge que la cuantía a recibir por los hijos y descendientes son dos terceras partes del haber hereditario de los ascendientes fallecidos. Además, una parte de las dos que conforman la legítima podrá ser aplicada como mejora para sus hijos o descendientes, distribuyéndose dicho tercio de la forma en la que el causante desee.

Por último, también se habla del cónyuge viudo o el conviviente en pareja estable superviviente, al cual corresponden derechos de usufructo de la totalidad de la herencia si concurre con hijos o descendientes del causante, aunque pudiendo ejercer una opción de conmutación reconocida en el artículo 442-5. En caso de no existir descendientes, la herencia deferirá al cónyuge, conservando los padres del testador su derecho legitimario<sup>39</sup>.

#### 4.2.3. Navarra

En cuanto a este territorio, FERNÁNDEZ HIERRO resalta la libertad plena para testar en él<sup>40</sup> y apunta, además, que se trata del único territorio que establece tal libertad, así como ciertos aspectos en los que difiere en gran medida de la regulación estatal.

Adquiere gran trascendencia el hecho de que la legítima no atribuye la cualidad de heredero a quienes reciben el haber hereditario, por lo que no podrán tampoco ejercitar las acciones propias a dicha condición ni deberán tampoco responder de las deudas hereditarias. Establece la ley 267 que “*la legítima navarra consiste en la atribución formal a cada uno de los herederos forzosos de cinco sueldos «febles» o «carlines» por bienes muebles y una robada de tierra en los montes comunes por inmuebles*”, y señala que es una institución de carácter meramente formal, sin contenido patrimonial<sup>41</sup>. Este autor sostiene, por todo ello, que se trata del derecho foral sucesorio más alejado del contenido recogido en el Código Civil español.

---

<sup>38</sup> Art. 451-5, Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones (BOE nº109, de 7/08/2008).

<sup>39</sup> Ídem, art. 442-3.

<sup>40</sup> Fernández Hierro, J.M., *La sucesión forzosa: estudio sobre las legítimas y las reservas en el derecho común y foral*, Comares, p. 37.

<sup>41</sup> Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra (BOE nº57, de 07/03/1973).

#### **4.2.4. País Vasco**

El derecho foral sucesorio del País Vasco se ha visto recientemente modificado, pues la anterior legislación ha sido derogada por la promulgación de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco<sup>42</sup>. Así, partiendo de los principales rasgos que caracterizaban la regulación foral anterior, procederá posteriormente exponer la legislación actual en el País Vasco.

##### **A) Fuero de Vizcaya**

En primer lugar, en lo relativo al Fuero de Vizcaya, y basándose este estudio en la normativa del terreno en cuestión, resulta conveniente recurrir a la Ley 3/1992, de 1 de julio, sobre el Derecho foral del País Vasco<sup>43</sup>. Conforme al capítulo relativo a los derechos sucesorios (Capítulo II del Título II, en sus artículos 53 al 66), quizá lo primordial reside en el “principio de troncalidad”. Este se basa en que todos los bienes de mayor trascendencia y magnitud de la familia permanezcan en el seno familiar, pasando así de generación en generación y sin posibilidad de atribuirse a los cónyuges u otros posibles herederos, tal y como reza el artículo 19 de dicha Ley. Al margen de este principio, existe una amplia libertad para testar, tal y como expone MARGARIÑOS BLANCO<sup>44</sup>, al configurarse la legítima como colectiva, las cuatro quintas partes correspondientes a los descendientes y la mitad de los ascendientes se puede distribuir libremente.

##### **B) Fuero de Ayala**

Resulta esencial recurrir nuevamente a la legislación vigente en el territorio en cuestión, siendo esta vez la Ley 13/1992, de 1 de julio, que establece una plena libertad en este sentido. En ella se recoge que los que ostenten la vecindad civil en el territorio donde rige este Fuero,

*“podrán disponer libremente por testamento, manda o donación, a título universal o particular, apartando a sus herederos forzosos con poco o mucho que quisieren o por*

---

<sup>42</sup> Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco (BOPV nº124, de 03/07/2015 y BOE nº176, de 24/07/2015).

<sup>43</sup> Ley 3/1992, de 1 de julio, de Derecho Foral del País Vasco (BOPV nº153, de 07/08/1992 y BOE nº39, de 15/02/2012).

<sup>44</sup> Magariños Blanco, V., “La libertad de testar”, *Revista de Derecho Privado*, septiembre-octubre de 2005, pp. 3-30.



*bien tuvieren; se entenderá por herederos forzosos los descendientes, ascendientes y el cónyuge, en los casos establecidos en el Código Civil*”<sup>45</sup>.

### **C) Fuero de Guipúzcoa**

En lo relativo a este fuero, conviene destacar la libre disposición de los caseríos. El causante podrá transmitirlos *inter vivos* y *mortis causa*, a ascendientes y descendientes. Esta libertad supone, claramente, que los legitimarios queden desprotegidos, al quedar fuera del cómputo de la cuota legitimaria, que se calculará sobre el resto del caudal hereditario. Se aprecia en la Ley 3/1999, de 26 de noviembre, de modificación de la Ley del Derecho Civil del País Vasco<sup>46</sup>.

### **D) Legislación actual**

La regulación de la legítima en el País Vasco se recoge en el Capítulo Segundo, “De las limitaciones a la libertad de testar. Sección Primera. De la Legítima” de la citada Ley 5/2015. Según el artículo 47 de la misma son legitimarios “*los hijos o descendientes en cualquier grado y el cónyuge viudo o superviviente de la pareja de hecho por su cuota usufructuaria, en concurrencia con cualquier clase de herederos*”<sup>47</sup>. Además, se trata de una legítima colectiva, que permite al causante distribuirla entre sus descendientes como prefiera, pudiendo elegir a uno o varios entre ellos, tal y como indica el artículo 48.2 de la misma ley. Desaparecen los ascendientes como legitimarios y la cuota de legítima asciende a un tercio del caudal para el caso de los descendientes y para el cónyuge viudo, su derecho de usufructo ascenderá a la mitad del haber hereditario si concurre con otros legitimarios o a dos tercios en defecto de estos (artículos 49 y 52).

No obstante, en lo que respecta al Fuero de Ayala, sigue vigente la libertad de testar que se recogía en el mismo, ya que el artículo 89 de la ley vigente determina que los que posean dicha vecindad civil podrán “*disponer libremente de sus bienes como quisieren [...] apartando a sus legitimarios con poco o mucho.*”

---

<sup>45</sup> Ley 13/1992, de 1 de julio, del Parlamento Vaco, del Derecho Civil Foral del País Vasco (BOPV, N.º 153, de 7/08/1992 y BOE N.º 39, de 15/02/2012), art.134.

<sup>46</sup> Ley 3/1999, de 26 de noviembre, de modificación de la Ley del Derecho Civil del País Vasco, en lo relativo al Fuero Civil de Guipúzcoa (BOPV N.º 249, de 30/12/1999 y BOE N.º 303, de 17/12/2011).

<sup>47</sup> Art. 47, Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco (BOPV n.º124, de 03/07/2015 y BOE n.º176, de 24/07/2015).

#### **4.2.5. Galicia**

El territorio de Galicia establece ciertos derechos forales que difieren del Código Civil español, en lo que a la legítima estricta se refiere. Para ello, de acuerdo con la Ley de Derecho Civil de Galicia del 14 de junio de 2006<sup>48</sup>, es conveniente resaltar el amplio margen de libertad del que dispone el testador. Los descendientes en tanto que legitimarios tienen derecho a recibir un cuarto del caudal hereditario<sup>49</sup>, cuota que será dada en usufructo al cónyuge si concurre con ellos o, en caso de ser llamado únicamente este a la herencia, el usufructo ascenderá a la mitad del haber hereditario<sup>50</sup>.

#### **4.2.6. Baleares**

Por último, en las islas Baleares hay que distinguir dos regímenes distintos, por un lado, el de Mallorca y Menorca, y por otro, el implantado en Ibiza y Formentera. En cuanto al primero, se reconocen como legitimarios los hijos y descendientes, padres y el cónyuge viudo (artículo 41 CDCB<sup>51</sup>) mientras que, en las otras dos, no se reconoce como legitimario al último (artículo 79 CDCB). En cuanto a la cuantía, para Mallorca y Menorca, a los descendientes se les reconoce una legítima de un tercio del haber hereditario, en caso de ser menos de cuatro y la mitad en caso de ser más. En defecto de estos, a los padres se les reconoce un cuarto del caudal y, finalmente, el cónyuge tiene derecho al usufructo de la mitad del caudal, dos tercios o la totalidad, según concorra con descendientes, padres o ninguno. En Ibiza y Formentera la cuota legitimaria reconocida a los descendientes es la misma que la prevista en el régimen de las primeras islas, mientras que para los padres rigen los artículos 809 y 810.1º CC.

### **5. LA PROTECCIÓN DE LA LEGÍTIMA**

La libertad de testar tiene como límite el respeto a los derechos de los legitimarios, como ha sido reconocido ampliamente por nuestros tribunales. Por ejemplo, el Tribunal Supremo (Sala 1ª), en su sentencia N.º. 502/2014, de 2 de octubre de 2014, expresa lo siguiente:

---

<sup>48</sup> Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia (BOE nº191, de 11/08/2006).

<sup>49</sup> *Ídem*, art. 243.

<sup>50</sup> *Ídem*, arts. 253 y 254.

<sup>51</sup> Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la compilación del derecho civil de las Islas Baleares (BOIB nº120, de 02/10/1990).

*“[...] nuestro derecho no concede al "de cuius" una absoluta libertad en cuanto a la disposición de sus bienes por vía de testamento [...] y por ello carece de sentido invocar el respeto de la voluntad del causante cuando la misma no ha sido respetuosa con la ley aplicable [...]”<sup>52</sup>.*

En este sentido, el derecho sucesorio español opta por un sistema de legitimación forzosa, en virtud del cual prevalece la autonomía de voluntad del testador, siempre y cuando esta respete las limitaciones que el CC impone a la libertad de testar cuando concurren a la herencia determinados parientes a los que la ley otorga el carácter de legitimarios<sup>53</sup>.

Así, como ya se ha mencionado en la introducción, los artículos 813 y 816 CC constituyen normas de derecho necesario que impiden al testador disponer libremente de la cuota que corresponde a la legítima, permitiendo además solicitar una acción de complemento de esta cuando el causante ha vulnerado los derechos de los legitimarios. La aplicación de estos dos preceptos plantea la dificultad adicional de compatibilizar la inviolabilidad de los derechos que la ley reconoce a los herederos forzosos con la libertad del testador para disponer de sus bienes, derechos y obligaciones, ya sea por actos *inter vivos* o *mortis causa*. Por ello, el legislador, ante las distintas posibilidades del causante de burlar, por distintos medios, los derechos de los legitimarios, ha optado por prohibir expresamente distintos cauces por los que se podría dañar la cuota legítima<sup>54</sup>.

De este modo, nuestro CC reconoce que la legítima puede ser vulnerada tanto de forma cuantitativa (813.1 CC) como de forma cualitativa (813. 2 CC), por lo que busca la protección de esta desde ambas perspectivas. Así, el artículo 813 CC estipula que:

*“El testador no podrá privar a los herederos de su legítima sino en los casos expresamente determinados por la ley.*

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

---

<sup>52</sup> Sentencia del Tribunal Supremo 502/2014, Sala Primera, de lo Civil, de 2 de octubre de 2014, en su fundamento de derecho noveno (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de última consulta: 11/06/2019.

<sup>53</sup> Pita Broncano, C., “El cálculo de la legítima”, *Anuario de la Facultad de Derecho*, n. 18, 2000, p. 287.

<sup>54</sup> De Fuenmayor, A., “Intangibilidad de la legítima”. *Anuario de Derecho Civil*, vol. 1, n. 1, 1948, pp. 47-48.

El apartado primero de este artículo hace referencia a la intangibilidad cuantitativa de la legítima (privación de la cuantía legalmente prevista), mientras que el apartado segundo se refiere a la intangibilidad de la cuota legitimaria desde un punto de vista cualitativo (imposibilidad de imponer cargas sobre la misma). Estos dos aspectos son los que se abordan con detalle a continuación.

### **5.1. La intangibilidad cuantitativa**

Por una parte, es posible que el testador haya dispuesto de parte de sus bienes por actos *inter vivos* y a título gratuito (donaciones), que impidan a los legitimarios recibir la cuota legitimaria, ya sea total o parcialmente. También es posible que el causante haya dejado legados en su testamento que, incluso sin haber efectuado donaciones *inter vivos*, excedan de la parte de libre disposición y vulneren, por tanto, la legítima. Ante la posibilidad de que esto suceda, el CC exige la reducción de aquellas disposiciones efectuadas *inter vivos* o por causa de muerte que ataquen la cuota legal de la que son titulares los legitimarios<sup>55</sup>.

Las acciones de las que disponen los legitimarios para garantizar la integridad de la legítima desde un punto de vista cuantitativo son dos. En caso de que a los herederos forzosos se les prive de parte de su derecho, la ley reconoce la posibilidad de solicitar una acción de complemento de la legítima (815 CC). Por otro lado, cuando el causante prive íntegramente a los legitimarios de su cuota legal, estos tendrán derecho a solicitar la impugnación de aquellas disposiciones testamentarias que sean inoficiosas<sup>56</sup>.

#### **5.1.1. Reducción de donaciones**

Las donaciones efectuadas por el causante que implican una reducción de la denominada “*portio debida*” reciben la calificación de donaciones inoficiosas a tenor del artículo 636 CC: “[...]ninguno podrá dar ni recibir, por vía de donación, más de lo que pueda dar o recibir por testamento. La donación será inoficiosa en todo lo que exceda de esta medida [...]”<sup>57</sup>.

---

<sup>55</sup> Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A. *Op. Cit.*, p. 178.

<sup>56</sup> Torres García, T. (Coord.), *Tratado de legítimas*, Barcelona: Atelier Libros, 2012, p. 50.

<sup>57</sup> De Fuenmayor, A., *Op. cit.*, p. 49.

Ante esta situación, el legislador reconoce la posibilidad de solicitar la reducción de estas donaciones, únicamente en cuanto al exceso que haya dañado la cuota legitimaria. Por tanto, la *ratio* en la que subyace la reducción es, exclusivamente, el perjuicio ocasionado a los legitimarios. Este es un perjuicio que se sustenta en un elemento puramente objetivo, la vulneración efectiva a la legítima, con independencia de que exista un elemento subjetivo o intencional en la voluntad del testador de dañar a los herederos forzosos<sup>58</sup>.

Las personas a las que la ley permite ejercitar esta acción son los legitimarios, los legatarios de parte alícuota, así como sus herederos y causahabientes<sup>59</sup>. Sin embargo, la posición doctrinal mayoritaria ha venido refutando la legitimación de los legatarios de parte alícuota, puesto que considera que estos no son herederos forzosos, sino herederos voluntarios a los que nada corresponde por ministerio de la ley<sup>60</sup>.

Por otro lado, en caso de que el causante haya efectuado más de una disposición a título gratuito de sus bienes y derechos, se reducirán en primer lugar las últimas donaciones efectuadas y, de haberse efectuado en la misma fecha, el exceso se reducirá a prorrata<sup>61</sup>.

### ***5.1.2. Reducción de los legados***

Además de las donaciones, es posible que el causante haya efectuado legados en una cuantía superior a la que corresponde a la libre disposición. Dado que los legatarios, a diferencia de los herederos, no son continuadores de la personalidad del causante, no pueden tomar posesión de los bienes que el testador les haya dejado sin previa solicitud de entrega y posesión al heredero (o, en su caso, al albacea). Así, los legitimarios o, en su caso, el albacea, podrán oponerse a la entrega de los legados, en tanto en cuanto no se efectúen las actuaciones correspondientes a efectos de determinar si se ha vulnerado el derecho a la legítima. El CC prevé que, de existir varios legados, la reducción se efectuará

---

<sup>58</sup> García, Pérez, R., *La acción de reducción de donaciones inoficiosas*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004, p. 21.

<sup>59</sup> Art. 665 CC.

<sup>60</sup> En este sentido puede consultarse, Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A., *Op. cit.*, p. 179.

<sup>61</sup> Arts. 654.2º y 820 CC.

a prorrata, salvo que el causante haya estipulado un orden a la hora de determinar qué legados habrán de reducirse en primer lugar<sup>62</sup>.

### **5.1.3. Reducción de disposiciones de herederos**

Al margen de las disposiciones específicas que prevén la reducción de los legados dejados por el causante en su testamento, en la parte en que perjudiquen a la legítima, también el CC prevé, con carácter general, la posibilidad de reducir cualquier otra disposición testamentaria que haga referencia a la institución de heredero, en aquellos casos en que fuese excesiva o inoficiosa (art. 817 CC). Esta reducción se aplicará con carácter previo a la de las donaciones y legados (arts. 819, 814.1º y 854 CC)<sup>63</sup>.

### **5.1.4. Acción de complemento de la legítima**

La legitimación para solicitar la acción de complemento de la legítima está reservada exclusivamente a los legitimarios en la cuantía que se les haya privado y les corresponda por ministerio de ley o, en su caso, a sus herederos (art. 815 CC). Con carácter excepcional, también podrán ejercitar esta acción los acreedores del legitimario, a fin de obtener la cuantía que se les adeuda. En cuanto a la legitimación pasiva, la acción deberá ejercitarse frente los herederos del causante que hayan recibido una cuota hereditaria que exceda a la que el testador podía disponer voluntariamente<sup>64</sup>.

Cuando por esta vía el legitimario no alcance el complemento de la cuantía que le corresponda, deberá procederse a la reducción de las donaciones y legados, siguiendo lo dispuesto en los apartados anteriores. En este sentido, algunos autores consideran que, la acción de complemento de la legítima no es sino una acción de reducción de las disposiciones testamentarias que sirve de sustento para el ejercicio de la acción general a la que el artículo 817 CC se refiere<sup>65</sup>.

### **5.1.5. Excepción a la intangibilidad cuantitativa: causas de desheredación**

El artículo 813.1 CC establece una excepción a la intangibilidad cuantitativa de la legítima. Permite al testador privar a los legitimarios de su cuota legal en aquellos casos en los que la ley expresamente lo permita. Estos supuestos incluyen la concurrencia de

---

<sup>62</sup> Torres García, T. (Coord.), *Op. Cit.*, p. 53.

<sup>63</sup> Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A. *Op. Cit.*, p. 181.

<sup>64</sup> Torres García, T. (Coord.), *Op. Cit.*, p. 52.

<sup>65</sup> Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A., *Op. Cit.*, p. 181.

alguna de las causas de desheredación recogidas expresamente en la ley. La desheredación es, por tanto, aquella posición testamentaria que priva a un legitimario o heredero forzoso de su derecho de legítima en virtud de alguna de dichas causas.

Esta institución supone, por tanto, una negación, justificada en las normas, del derecho a heredar la parte de legítima que corresponda, excepcionando su obligatoriedad general. De ello cabe inferir que esta figura legal sólo tiene cabida en sistemas sucesorios como el español, donde existe la obligación de reconocimiento del derecho a suceder en la parte de legítima. Es decir, no tiene sentido la desheredación sucesoria en aquellos sistemas desprovistos de legítima donde opera un tipo de sistema sucesorio fundamentado en la libre voluntad de suceder de los causantes<sup>66</sup>.

El testador solo puede privar de la legítima a un heredero forzoso, siempre y cuando cumpla con determinados requisitos formales. En concreto, el art. 849 CC dispone que: *“la desheredación sólo podrá hacerse en testamento, expresando en él la causa legal en que se funde”*. De este artículo se deduce la obligatoriedad, para que la institución despliegue plenos efectos, de introducirse la causa legal de desheredación en testamento, debiéndose expresar la misma como una de las expresamente contenidas como causas legales y lícitas de desheredación en el CC<sup>67</sup>.

Con todo esto, es el testador el que tiene la capacidad facultativa de desheredar a un legitimario, es decir, es el agraviado (causante) o el que ha recibido un mal trato por parte de sus herederos forzosos el cual puede ejercitar una acción para sancionar a los mismos con la privación de la parte obligatoria de su herencia. Sin embargo, en figuras como la indignidad, la promulgación de la acción se lleva a cabo por el resto de los herederos forzosos que tienen otro tipo de interés (su propio beneficio) más que un motivo de justicia como es el caso de la desheredación.

Existen dos clases de desheredación en virtud de los efectos que cada uno de los tipos desprende. Por un lado, existe la desheredación justa y por otro la desheredación injusta. En lo que respecta a la desheredación justa, esta se da cuando el testador, o bien alega la causa de desheredación en testamento y ninguna persona lo niega o lo recurre, o bien

---

<sup>66</sup> Jordano Fraga, F., *Indignidad sucesoria y desheredación (Algunos aspectos conflictivos de su recíproca interrelación)*, Editorial Comares, Granada, 2004, p.3.

<sup>67</sup> Esta obligatoriedad queda también recogida en sentencias tales como la STS (Sala de lo Civil), de 22 de noviembre de 1991, (RJ 1991\847), en su fundamento jurídico sexto, en que se determina que la legítima “[...] al ser simplemente una limitación a su facultad de disponer, que se opera atribuyendo a determinados parientes una cuota intangible del haz hereditario, y habida cuenta que la vocación de los legitimarios es hecha por la Ley, no por testamento o pacto sucesorio” (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de última consulta: 10/06/2019.

existen pruebas fehacientes de la conducta tipificada como causa de desheredación y utilizada a tales efectos.

Este tipo de desheredación procede a privar de la legítima y de los derechos hereditarios *ab intestato*. Además, teniendo en cuenta la obligatoriedad formal de que la causa de desheredación sea alegada en testamento se podría pensar que no es posible su aplicación en la sucesión intestada. De hecho, parte de la doctrina así lo cree y establece como tal otra diferencia con la figura de la indignidad sucesoria (sosteniendo que la indignidad cabe tanto en sucesión testada como intestada por igual y contrariamente a la desheredación).

Sin embargo, esta opinión se encuentra totalmente equivocada puesto que la desheredación, siendo una excepción, pero aun así un aspecto más del régimen jurídico de la legítima es aplicable en los casos en los que ésta lo sea, y no cabe duda de que la legítima rige también en el ámbito de la sucesión intestada<sup>68</sup>.

En segundo lugar, nos encontramos con la desheredación injusta, la cual se parece en cierta manera a la figura de la preterición. En la desheredación injusta no hay causa de desheredación alegable para desplegar tales efectos. Consecuentemente, la desheredación es nula puesto que no se cumplen los requisitos para su concreta aplicación.

## **5.2. La intangibilidad cualitativa**

La legítima no solo se encuentra protegida en nuestro ordenamiento jurídico desde un punto de vista cuantitativo, garantizando que los legitimarios reciban la cuantía que la ley les reconoce. Nuestro CC también garantiza que la legítima sea atribuida prescindiendo de todo tipo de cargas y gravámenes (intangibilidad cualitativa). En este sentido, del contenido del artículo 813.2 CC se puede extraer que serán nulos los actos del causante que impongan cualquier tipo de carga, gravamen o condición a la legítima. No obstante, existen dos excepciones fundamentales a este principio: el usufructo del cónyuge viudo (art. 813.2 CC) y el gravamen del tercio destinado a la mejora, siempre que recaiga sobre hijos y descendientes del causante (art.824 CC)<sup>69</sup>. A estas dos excepciones ha de añadirse también la incorporada a raíz de la Ley 41/2003, de 18 de noviembre<sup>70</sup>, que permite al

---

<sup>68</sup> Espejo Lerdo de Tejada, M., *La legítima en la sucesión intestada en el Código Civil*, Marcial Pons, Madrid, 1996, p. 36.

<sup>69</sup> De Fuenmayor, A., *Op. Cit.*, p. 58.

<sup>70</sup> Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad (BOE N.º 277, de 19/11/2003).



causante gravar la legítima mediante el establecimiento de una sustitución fideicomisaria en beneficio de un hijo o descendiente discapacitado (fiduciario), siendo fideicomisarios los coherederos forzosos<sup>71</sup>.

En la práctica, es habitual que el testador, sin vulnerar las disposiciones del CC, que llevarían a tener por no puestas las disposiciones testamentarias que contraviniesen la intangibilidad cualitativa de la legítima, compense al legitimario atribuyéndole más de lo que por ministerio de la ley le correspondería, solo en caso de que acepte un gravamen sobre su cuota legal. El ejemplo paradigmático de esta situación es la denominada “cautela socini”<sup>72</sup>, figura desarrollada en líneas anteriores. El heredero que no acepte el gravamen únicamente recibirá la cuantía mínima que les corresponde por ley (legítima estricta), mientras que el heredero que acepte el gravamen adquirirá, cuando el cónyuge viudo fallezca, la plena propiedad de la masa hereditaria (excluyendo las legítimas estrictas de los herederos no aceptantes)<sup>73</sup>.

En conclusión, nuestro CC protege la legítima desde un punto de vista cuantitativo y cualitativo. La primera consideración supone que los legitimarios puedan impugnar las disposiciones testamentarias cuando sean privados íntegramente de la cuantía que les corresponde por ministerio de la ley, o solicitar una acción de complemento de la legítima cuando la privación no sea total, sino parcial. Así, las donaciones, legados y cualquier disposición testamentaria que exceda de la parte libremente disponible, serán reducidas por inoficiosas. Por otro lado, también nuestro CC protege la legítima desde un punto de vista cualitativo, impidiendo que sea entregada con cargas o gravámenes, o sujeta a cualquier condición, salvo en los supuestos expresamente permitidos.

### **5.3. La preterición**

No se puede cerrar el capítulo de la protección de la legítima sin hacer referencia a la preterición. Se trata de una institución legal que consiste en omitir a un heredero forzoso por parte del causante al otorgar testamento, esto es, la no consideración del legitimario por quien realiza su testamento. Esta figura queda regulada en el artículo 814 CC, y para

---

<sup>71</sup> Ríos Dávila, M. L., “El Código Civil Español y la Protección de Personas Discapacitadas”, *Boletín Jurídico de la Universidad Europea de Madrid*, n. 7, 2004, p. 7.

<sup>72</sup> Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A. *Op. Cit.*, p. 182.

<sup>73</sup> Arcas Sario, M. J. “La cautela socini o usufructo universal del cónyuge viudo”, *Mundojurídico.info*, 2018. (Disponible en <https://www.mundojuridico.info/la-cautela-socini-o-usufructo-universal-del-conyuge-viudo/>; última consulta: 04/05/2019).

que se dé la misma deben cumplirse dos presupuestos: la concurrencia de herederos forzosos y la ausencia de mención en testamento.

Atendiendo al citado artículo, se pueden distinguir dos tipos de preterición. Puede ser errónea o no intencional, en caso de que se ignore la existencia de legitimarios (porque no existan en el momento de otorgar testamento, o se conozca su existencia en un momento ulterior pero no se efectúe el correspondiente cambio). También existe la preterición intencional, en la que el testador voluntariamente omite en testamento a uno de sus herederos forzosos por diversas causas. Además, el párrafo segundo distingue según sea total, afectando a todos los legitimarios (se anulan las disposiciones patrimoniales), o parcial, cuando sólo afecte a algún(os) heredero(s) forzoso(s) (se anula la institución de heredero, pero las mandas y mejoras no inoficiosas siguen surtiendo efecto).

Por tanto, en esta figura se prevé que aquel que sea preterido tiene la facultad a instar que se reduzca la institución de heredero, y para el caso de que aun reduciendo ésta totalmente no se llegue a cubrir su cuota legitimaria, tendrá derecho a que se reduzcan los legados, mejoras u otras disposiciones hasta llegar a cubrir la misma<sup>74</sup>.

## **6. LA LEGÍTIMA EN EL DERECHO COMPARADO**

Para continuar con el objeto de la investigación, resulta interesante dirigir la mirada hacia otros sistemas jurídicos y comprobar qué tratamiento recibe la legítima en cada uno de ellos. En primer lugar, se estudiarán dos sistemas de derecho anglosajón, y posteriormente dos de derecho continental.

### **6.1. La legítima en los sistemas anglosajones**

En Derecho Comparado, los sistemas anglosajones son los más opuestos en términos de Derecho de Sucesiones a los sistemas continentales, y muy en especial al modelo español puesto que, generalmente, se puede apreciar una mayor libertad de testar<sup>75</sup>. A tal efecto, con el fin de poder observar las divergencias entre ambos, se proceden a explicar los casos más ejemplificativos dentro del ámbito anglosajón.

---

<sup>74</sup> Carrasco Perera, A., *Lecciones de Derecho Civil: Derecho de sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 207 y ss.

<sup>75</sup> Barrio Gallardo, A., *El largo camino hacia la libertad de testar: de la legítima al derecho sucesorio de alimentos*, Dykinson, Madrid, 2012, pp. 498 y ss.

### 6.1.1. Inglaterra

El derecho sucesorio en Inglaterra queda regulado en la Ley de Sucesiones de 12 noviembre de 1975 (“*Inheritance Act*”)<sup>76</sup>. Esta no regula ninguna institución que se ajuste a la legítima, puesto que el derecho sucesorio inglés apuesta firmemente por la libertad de testar<sup>77</sup>. Sin embargo, la figura que más podría asemejarse es una *Provision for Family and Dependants* (provisión para familiares dependientes), la cual, en caso de que no hubiera sido reconocida por el testador, podría ser reclamada a los tribunales por aquellos que pudieran ser sus beneficiarios. No obstante, esta figura jurídica podría identificarse en Derecho Español más con el derecho de alimentos, que con la legítima *per se*.

La primera diferencia entre ambas instituciones se encuentra en los beneficiarios. De esta forma, mientras en el sistema español los legitimarios son, en orden subordinado los hijos y descendientes, los padres y ascendientes, y por último -como legitimario *sui generis*- el cónyuge viudo; la figura que se viene analizando en derecho inglés incluye sin orden de prelación, además de los beneficiarios de la legítima reconocidos en nuestro ordenamiento jurídico, también a la pareja de hecho, al cónyuge separado o divorciado que no hubiera contraído matrimonio de nuevo, y a cualquier otra persona a la que el testador hubiera estado manteniendo económicamente en los momentos previos a su fallecimiento.

Por otro lado, será el juez el encargado de examinar las circunstancias concretas de cada caso para determinar si concurre este derecho a recibir la *Provision for Family and Dependants*. En este sentido, una diferencia fundamental entre ambos sistemas es que en Derecho español, la circunstancias a apreciar están absolutamente reguladas por el CC, consistiendo fundamentalmente en la concurrencia del grado de parentesco, filiación o relación conyugal con el causante, mientras que en el Derecho anglosajón se tienen en cuenta circunstancias más susceptibles de valoración por el juez tales como la necesidad económica del beneficiario de recibir esta provisión, las necesidades económicas del resto de los solicitantes si los hubiera y, como un cajón de sastre, cualquier otro aspecto que fuera relevante a ojos del juez para modular la cuantía de la prestación en función del caso concreto. Además, en el caso de que el beneficiario de la prestación fuera el cónyuge, la normativa inglesa prevé que se aprecien circunstancias como la edad del cónyuge

---

<sup>76</sup> Ley de Sucesión, *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act*, 12 noviembre 1975 (Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1975>; última consulta: 04/05/2019).

<sup>77</sup> Anderson, M. “Una aproximación al derecho de sucesiones inglés.” *Anuario de derecho civil*, 59(3), 2006, pp.1275-1278.

supérstite o incluso su contribución al bienestar familiar -esto es, su dedicación a las tareas del hogar o la renuncia a su carrera profesional. El juez determinará, además, cómo se llevará a cabo el pago de las cuotas establecidas -dándose así una mayor similitud con el derecho de alimentos español-, en tanto que puede establecer el derecho a percibir un montante determinado en el momento de reparto de la herencia, o incluso pagos periódicos a cargo de la herencia o de sus beneficiarios<sup>78</sup>.

En definitiva, se puede observar la potestad ampliada del juez de valorar las particularidades del caso concreto que se incluyen en el sistema inglés en comparación con la inflexibilidad de las instituciones hereditarias en nuestro ordenamiento jurídico<sup>79</sup>.

### **6.1.2. Irlanda**

Otro ejemplo de mayor preminencia de la libertad de testar en detrimento de estipulaciones legales estancas y obligatorias es el caso irlandés. A tal efecto, en este sistema sí que existe una figura similar a la legítima, aunque muy residual y en la que únicamente se contempla como beneficiario al cónyuge viudo. Esta institución jurídica se conoce bajo la denominación de *legal rights* y se modula según las decisiones testamentarias del causante y la existencia de hijos. Además, el cónyuge, ya sea mediante capitulaciones matrimoniales o mediante documento público, en cualquier momento de su matrimonio puede renunciar al derecho. Difiere este hecho con el derecho español, puesto que nuestra legítima es renunciable únicamente una vez abierta la sucesión testamentaria, y no en momentos previos al fallecimiento del causante.

En relación con los descendientes, de forma similar a lo expuesto respecto al caso inglés, podrán reclamar una prestación similar al derecho de alimentos, pero cuya concurrencia habrá de ser apreciada por el juez en el caso concreto y atendiendo a sus circunstancias. Finalmente, cabe mencionar otra diferencia respecto al sistema hereditario español, pues en el caso irlandés prevalece la posición del cónyuge viudo a la de los hijos, siendo la condición del legatario del cónyuge en Derecho español residual, considerado como legitimario *sui generis* (artículos 109 y 112)<sup>80</sup>.

---

<sup>78</sup> Ybarra Bores, A. “La sucesión mortis causa de ciudadanos ingleses residentes en España: problemas y nuevas perspectivas”, *Cuadernos de derecho transnacional*, 7(1), 2015, pp. 226-254.

<sup>79</sup> Fernández-Hierro, M., y Fernández Hierro, M., *Op. Cit.*, pp. 28-31.

<sup>80</sup> Arts. 109 y 112, Ley de sucesiones de Irlanda del Norte, Succession Act, 1965 (Disponible en: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1965/act/27/enacted/en/html>; última consulta: 05/05/2019).

## 6.2. La legítima en los sistemas continentales

Los sistemas anglosajones se caracterizan por ser los más opuestos al modelo español en lo que al Derecho de Sucesiones respecta. Sin embargo, en el caso de los sistemas continentales, la diferencia no es tan acusada. Debido a la limitación de espacio y tiempo de este trabajo, no es posible analizar con detalle todos los ordenamientos jurídicos de derecho continental, pero se va a estudiar el francés y el alemán por razones de proximidad y por ser dos de los sistemas que más influyen en el nuestro.

### 6.2.1. Alemania

Este Derecho sucesorio está regulado en el Código Civil alemán, que se denomina *Bürgerliches Gesetzbuch* (BGB)<sup>81</sup>, así como en el artículo 14 I de la Ley Fundamental para la República Federal de Alemania, conocida como *Grundgesetz* (GG)<sup>82</sup>. Esta última describe la libertad de testar como uno de los derechos fundamentales tanto del causante como de los sucesores, por un lado, y como una institución dentro del ámbito del Derecho privado, por otro.

El ordenamiento jurídico alemán establece que cualquier persona, en este caso, el testador, posee el derecho de disponer de sus bienes siempre que quiera, respetando en todo caso las formas jurídicas para llevarlo a cabo, de manera que puede optar entre hacer un testamento o un contrato testamentario. De aquí se deduce que, en un principio, parece que en Alemania rige el principio de libertad de testar. No obstante, si seguimos analizando las disposiciones del BGB, este principio presenta algunas limitaciones, entre las que se encuentra el hecho de que es el testador el único que puede hacer su propio testamento de forma personal, y no a través de terceros, así como la institución de la legítima o las causas de desheredación<sup>83</sup>.

Centrando el análisis en la legítima, se erige como una limitación regulada en los artículos 2.301 y siguientes del BGB, que disponen que ésta debe ser a favor de los padres, cónyuge o pareja de hecho y descendientes del causante. Se trata de un límite al principio de libertad de testar cuya constitucionalidad ha sido corroborada por el Tribunal Constitucional alemán, al fundamentarse en la protección familiar y matrimonial<sup>84</sup>. De

---

<sup>81</sup> Código Civil alemán (*Bürgerliches Gesetzbuch*), de 1 de enero de 1990 (Disponible en: [http://www.indret.com/pdf/078\\_es.pdf](http://www.indret.com/pdf/078_es.pdf); última consulta: 05/05/2019).

<sup>82</sup> Ley Fundamental para la República Federal de Alemania (*Grundgesetz*), de 23 de mayo de 1949 (Disponible en: <http://roble.pntic.mec.es/jmonte2/ue25/alemania/alemania.pdf>; última consulta: 05/05/2019).

<sup>83</sup> Parra Lucán, M. A. “Legítimas, libertad de testar ...” *Op. Cit.*, pp. 481-554.

<sup>84</sup> Sentencia publicada en el repertorio B Ver GE 112, TC alemán, p. 332-363.

esta manera, se concede al legitimario la garantía de que, por el mero hecho de ser un pariente cercano al fallecido, no va a ser desheredado por completo, sino que podrá disponer como mínimo de una parte obligatoria de la herencia (herencia indisponible)<sup>85</sup>.

Esta es una institución, en comparación con la recogida en el ordenamiento jurídico español, muy parecida, ya que se regula como una limitación a la libertad de testar, garantizando una parte de los bienes del causante a los llamados herederos forzosos (los descendientes del causante, ascendientes y el cónyuge). Por tanto, prácticamente no hay grandes diferencias entre ambos ordenamientos.

Sin embargo, una de las diferencias que encontramos es que en Alemania la legítima no es *pars hereditatis*, esto es, el legitimario solo posee un derecho de crédito frente al heredero, siendo su importe el de la legítima. Por el contrario, en España, la concepción del legitimario es de coheredero, que supone la sucesión de este al causante en todas y cada una de sus relaciones jurídicas, es decir, tanto en derechos como en obligaciones.

Otra de las principales diferencias que podemos encontrar relativas a la legítima es la cuantía. Según el BGB, esta será la mitad de la cuota hereditaria legal que hay prevista para la sucesión intestada, es decir, la legítima alemana es la mitad de la herencia. En cambio, según el ordenamiento jurídico español, la cuota hereditaria se divide en tres partes iguales, siendo un tercio la cuantía prevista para la legítima estricta, otro tercio de mejora, y el último tercio de libre disposición<sup>86</sup>.

### 6.2.2. Francia

El Derecho sucesorio francés, al igual que el alemán y el español, también recoge la institución de la legítima, a la que denomina “reserva”. Su regulación se encuentra en la Ley 2001-1135 de los derechos hereditarios del cónyuge y los hijos adúlteros<sup>87</sup>, y de una manera más específica en la Ley de 23 de junio de 2006, sobre la reforma de las sucesiones y las liberalidades<sup>88</sup>.

---

<sup>85</sup> Fernández-Hierro, M., y Fernández Hierro, M., *Op. Cit.*, pp. 49-50.

<sup>86</sup> Fernández-Hierro, M., y Fernández Hierro, M., *Op. Cit.*, pp. 51.

<sup>87</sup> Ley 2001-1135, relativa a los derechos del cónyuge supérstite y de los hijos adúlteros y la modernización de diversas disposiciones de derecho de sucesiones (Loi n° 2001-1135 du 3 décembre 2001 relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral) (Disponible en: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000582185&categorieLien=id>; última consulta: 06/05/2019).

<sup>88</sup> Ley 2006-728, sobre la reforma de las sucesiones y las liberalidades (*Loi N.° 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des liberalités*) (Disponible en: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000637158&categorieLien=cid>; última consulta: 06/05/2019).

La reserva es definida por el artículo 912 de esta última ley como: “parte de bienes y derechos sucesorios sobre los cuales la ley asegura la transmisión libre de cargas a favor de ciertos herederos, denominados reservatorios, si son llamados a la sucesión y si la aceptan”.

En cuanto a los herederos reservatorios, al igual que en España, se encuentran los descendientes, ascendientes y el cónyuge. No obstante, como dato diferencial entre ambos países encontramos que, en Francia, la reserva no está determinada por ley, como ocurre en España, sino que la cuota reservada va variando en función del número de hijos del causante de manera que, si se tiene un hijo, la reserva será la mitad de la herencia; si se tienen dos hijos, ésta será dos tercios; y si tienen tres o más hijos, la misma será de tres cuartos.

Para atender al cálculo del importe de la reserva, se acude al artículo 922 de la mencionada Ley de 23 de junio de 2006, que establece que se debe partir del activo presente y neto y a continuación, deducir el pasivo, para en último lugar, añadir las liberalidades colacionables.

Uno de los aspectos en los que coincide nuestro ordenamiento jurídico con el francés es en la regulación por ley de la prohibición de celebrar pactos sobre la sucesión futura. Se trata de una de las novedades que introdujo la Ley de 2006 que se viene citando y se considera uno de los principios esenciales del Derecho sucesorio de Francia. Actualmente, se admiten en ambos países excepciones a dicha prohibición siempre que las mismas estén expresamente previstas y autorizadas por ley. En cuanto al fundamento de la legítima, este país coincide con el anterior, puesto que su objetivo es la protección del interés familiar a través de esta institución<sup>89</sup>.

En conclusión, mediante el análisis del Derecho sucesorio de Alemania y Francia, se observa que son países muy similares al nuestro por lo que a la legítima respecta -al contrario que sucedía con los países derecho anglosajón-, aunque existen ligeras diferencias como la modulación de su proporción en función del número de hijos (Francia). Además, se puede afirmar que el objetivo de esta institución es, igual que en España, otorgar una protección a los familiares más cercanos del causante, a través de la garantía de la recepción de determinados bienes del mismo.

---

<sup>89</sup> Vaquer Aloy, A., *Op. Cit.*, pp. 6-7.

## 7. LA INSTITUCIÓN DE LA LEGÍTIMA ¿DEBE MANTENERSE?

Hasta ahora ha quedado claro que la legítima conforma una restricción a la libertad de testar y que deja más o menos libertad dependiendo del territorio del estado español del que se trate. La pregunta que surge, por tanto, es: ¿está justificada esta limitación a la voluntad del causante? ¿Qué sentido tiene? En este epígrafe se abordan en profundidad los argumentos que sostiene hoy día la doctrina, tanto a favor como en contra de esta polémica figura jurídica.

### 7.1. Argumentos a favor de la legítima

#### 7.1.1. La importancia de su razón de ser

Con el objetivo de dar respuesta a la cuestión de si se podría, algún día, llegar a abolir la institución de la legítima testamentaria, es necesario comprender cuál es la razón de ser de la misma. Sólo comprendiendo los motivos de su existencia y el propósito que pretende alcanzar se estará en disposición de emitir un juicio que tenga en cuenta todas las posibles consecuencias de eliminarla.

Por otro lado, este estudio de su fundamento sería de utilidad, aunque no se quisiera acabar con ella. En este sentido, el artículo 3 CC, en su apartado primero, dispone que la interpretación de las normas se hará “*atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas*”<sup>90</sup>, por lo que sólo comprendiendo el porqué de que exista la legítima puede interpretarse adecuadamente las disposiciones normativas que la regulan<sup>91</sup>.

En este sentido, y debido a la finalidad de conservación de la legítima y la importancia en la que se basan sus defensores, las causas de desheredación ya expuestas en tanto en cuanto suponen privar al legitimario de lo que le corresponde por ley, deben interpretarse de forma restrictiva<sup>92</sup>. Así se han pronunciado los tribunales de forma reiterada<sup>93</sup>:

---

<sup>90</sup> Art. 3.1 CC: “Las normas se interpretarán según el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que han de ser aplicadas, atendiendo fundamentalmente al espíritu y finalidad de aquellas”.

<sup>91</sup> Vaquer Aloy, A., “Acerca del fundamento de la legítima”, *InDret: revista para el análisis del derecho*, vol.4, 2017, p.3., (disponible en <http://www.indret.com/pdf/1354.pdf>; última consulta 05/04/2019).

<sup>92</sup> Algaba Ros, S., “Maltrato de obra y abandono emocional como causa de desheredación”, *InDret: Revista Para El Análisis Del Derecho*, n.2, 2015, p.8.

<sup>93</sup> Cabe destacar la STS 28-junio-1993 (RJ 1993, 4792), en su fundamento de derecho único, en que se resuelve falta de causa justa porque «la falta de relación afectiva y comunicación entre la hija y el padre, el abandono sentimental sufrido por éste durante su última enfermedad, la ausencia e interés, demostrado por la hija, en relación con los problemas del padre, etc., son circunstancias y hechos que, de ser ciertos, corresponden al campo de la moral, que escapan a la apreciación y a la valoración jurídica, y que en



“[L]as causas de desheredación han de ser una de las específicamente determinadas por la ley cuya enumeración ha de entenderse exhaustiva, sin comprender en ella otras distintas, aun cuando guarden analogía o sean de mayor entidad, porque de otra forma, se daría al traste de con todo el sistema legitimario”<sup>94</sup>.

### **7.1.2. Las justificaciones que propone la doctrina**

Autores como ÁLVAREZ GONZÁLEZ se refieren a la legítima como la institución que determina, para los testadores, la relación entre lo que estos “quieren hacer y lo que realmente pueden hacer; o entre lo que han decidido y los efectos de esa decisión”<sup>95</sup>. Así, como ya se ha destacado, se erige como límite a la libertad de testar, al respeto íntegro de las últimas voluntades del causante, en pro de unos intereses que el Derecho considera dignos de mayor protección. Ahora bien, los autores no están todos de acuerdo, al explicar las razones que subyacen a esta figura, defendiendo principalmente tres (la protección de la familia, la solidaridad y la protección del patrimonio familiar), que se explican a continuación.

#### **➤ El fundamento en la protección de la familia**

Parte de la doctrina halla en la legítima una voluntad de proteger a la familia, que se ha considerado tradicionalmente como base misma del Estado<sup>96</sup>, y a cuya protección se han destinado numerosas disposiciones normativas. Por citar algunas, las contenidas en la Constitución Española (CE), que reconocen el derecho a tener un trabajo que permita sostener a la familia<sup>97</sup> o que constituyen un mandato a los poderes públicos para que la protejan<sup>98</sup>; o en el CC, tales como el precepto que establece que los cónyuges deben velar

---

definitiva sólo están sometidos al Tribunal de la conciencia» (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de última consulta: 10/06/2019.

<sup>94</sup> Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, núm. 134/2013, de 21 de marzo de 2013, en su fundamento de derecho segundo (versión electrónica – base de datos CENDOJ. Roj: SAP V 1583/2013 - ECLI: ES: APV: 2013:1583). Fecha de última consulta: 11/06/2019).

<sup>95</sup> Álvarez González, S., “Las legítimas en el reglamento sobre sucesiones y testamentos”, *Anuario español de Derecho Internacional Privado*, vol.11, 2011, p. 372.

<sup>96</sup> García Presas, I., “El Derecho de Familia en España desde las últimas reformas del Código Civil”, en Maurya, V. & Insúa, M. (Eds.), *Actas del I Congreso Ibero-Asiático de Hispanistas Siglo de Oro e Hispanismo general*, Servicio de publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona, p. 237.

<sup>97</sup> Art. 35.1 CE: “Todos los españoles tienen el deber de trabajar y el derecho al trabajo, a la libre elección de profesión u oficio, a la promoción a través del trabajo y a una remuneración suficiente para satisfacer sus necesidades y las de su familia, sin que en ningún caso pueda hacerse discriminación por razón de sexo”.

<sup>98</sup> Art. 39.1 CE: “Los poderes públicos aseguran la protección social, económica y jurídica de la familia”.

por el interés familiar<sup>99</sup>, o aquel que establece que se tendrá en cuenta el “interés familiar más necesitado de protección” para determinar cuál de los cónyuges debe permanecer en la vivienda familiar tras el divorcio (art. 103.2 CC).

De hecho, es tal la importancia de la familia que existe una rama del derecho únicamente dirigida a regularla, el Derecho de Familia, que ciertos autores califican como “*transpersonalista*”, en tanto en cuanto en las relaciones familiares los intereses particulares se supeditan al interés superior de la familia<sup>100</sup>.

Así, la legítima se configuraría como un deber moral del testador hacia su familia<sup>101</sup>, o como diría BRENNER, el lugar de encuentro entre la protección de los valores familiares y la autonomía de la voluntad, una suerte de protección de la familia frente a las pugnas de las ideas liberales e individualistas<sup>102</sup>.

No obstante, hay autores que denuncian que, tal y como está diseñada la sucesión intestada, la legítima ya no puede encontrar su base en la protección de la familia o que, si esta es su finalidad, ya no la está cumpliendo. En este sentido, y a pesar de las profundas reformas en materia de derecho de familia y sucesiones<sup>103</sup>, el CC sólo considera a la familia nuclear matrimonial, ignorando realidades cada vez más habituales como las parejas de hecho o las familias reconstituidas (cónyuges y los hijos tenidos con parejas anteriores)<sup>104</sup>, aunque los Derechos Forales ya estudiados sí hayan entrado a regular algunas de ellas<sup>105</sup>.

### ➤ El fundamento en la solidaridad

Frente al anterior fundamento, que se basaba en la mera existencia de lazos de parentesco con el causante, el segundo que plantea la doctrina tiene un mayor componente

---

<sup>99</sup> Art. 67 CC: “Los cónyuges deben respetarse y ayudarse mutuamente y actuar en interés de la familia”.

<sup>100</sup> García Presas, *Op. cit.*, pp. 241-242.

<sup>101</sup> Vaquer Aloy, *Op. cit.*, p. 5.

<sup>102</sup> Brenner, C., “The new face of the hereditary reserve”, *Henri Capitant Law Review*, n.7, 2008, p. 33, (disponible en <http://www.henricapitant.org/revue/en/n7>; última consulta 05/04/2019).

<sup>103</sup> En palabras del profesor Lasarte Álvarez: “De los diversos sectores del Derecho Civil, es el Derecho de Familia el que se ha visto sometido en tiempos contemporáneos a reformas más profundas” Así, destacan cambios como la admisión del divorcio (1981) o la admisión del matrimonio entre personas del mismo sexo (2005). García Presas, *Op. cit.* p.243.

<sup>104</sup> Vaquer Aloy, A., & Ibarz López, N., “Las familias reconstituidas y la sucesión a título legal”, *Revista de Derecho Civil*, vol.4, n.4, 2017, pp. 211-212.

<sup>105</sup> Cobas Cobiella, M. E., & De Joz Latorre, C., “La modernización del derecho de sucesiones. Algunas propuestas”, *Cuestiones de interés jurídico*, 2017, (disponible en <http://idibe.org/wp-content/uploads/2013/09/cij-16.pdf>; última consulta 05/04/2019),

de moralidad. Al fin y al cabo, el Derecho de Familia bebe directamente de criterios tanto éticos como religiosos, como defienden DÍEZ-PICAZO y GULLÓN<sup>106</sup>.

Así, otra parte de la doctrina, siendo la mayoritaria en España, defiende que la legítima encuentra su razón de ser en un deber de apoyo entre personas allegadas, tales como las generaciones de dentro de una familia<sup>107</sup>. En este sentido se pronuncia ROYO MARTÍNEZ, alegando que “[l]as legítimas se fundan en el *officium pietatis* o deber de amor entre los más próximos consanguíneos”<sup>108</sup>. De esta forma, igual que existe en vida un deber moral de asistencia<sup>109</sup>, reflejado en la obligación de pagar alimentos, existe uno también después de fallecida la persona, manifestado en la institución de la legítima<sup>110</sup>.

Esta solidaridad lleva aparejado un elemento de reciprocidad. En este sentido, y frente a la teoría Darwinista de la supervivencia del más fuerte, la Historia nos demuestra que son las comunidades, los grupos, quienes evolucionan y se adaptan al entorno para superar las dificultades y prosperar, mediante una colaboración y ayuda mutua<sup>111</sup>.

De esta forma, al instituir herederos forzosos entre sí a ascendientes, descendientes y cónyuges<sup>112</sup>, se van a cuidar y procurar asistencia en base a esa relación de solidaridad. En este sentido, de faltar dicha relación de apoyo -aunque sólo en los casos más extremos, pues ya se ha mencionado que la interpretación de las causas de desheredación es restrictiva- se puede privar al legitimario de lo que le correspondería por ley<sup>113</sup>.

### ➤ El fundamento en la protección del patrimonio familiar

Finalmente, otro de los argumentos que se ha esgrimido tradicionalmente para justificar la existencia de la legítima es el de preservar el patrimonio unificado y dentro de la misma familia, transmitiendo de padres a hijos aquello que se recibió de los antepasados. En este sentido, la mayoría de los autores parecen considerar esta concepción obsoleta pues, en palabras de doña PARRA LUCÁN, catedrática de Derecho Civil y Magistrada del Tribunal Supremo, en la mayoría de las ocasiones “no puede

---

<sup>106</sup> Díez-Picazo, L., & Gullón, A., *Op. Cit.*, p.43.

<sup>107</sup> Vaquer Aloy, *Op. cit.* p.7.

<sup>108</sup> Royo Martínez, M., *Derecho Sucesorio mortis causa*, Edelce, Sevilla, 1951, pp.181-182.

<sup>109</sup> Fernández Barreiro, A., *Op. Cit.*, p.292.

<sup>110</sup> Royo Martínez, M., *Op. cit.* p.181.

<sup>111</sup> Torres Martínez, J. F., “Las relaciones de solidaridad y reciprocidad en la protohistoria final europea”, *Spal*, n.23, p.50, (disponible en [http://institucional.us.es/revistas/spal/23/art\\_3.pdf](http://institucional.us.es/revistas/spal/23/art_3.pdf); última consulta 05/04/2019).

<sup>112</sup> Art. 807 CC (sobre quiénes son herederos forzosos).

<sup>113</sup> Art. 848 CC: “La desheredación sólo podrá tener lugar por alguna de las causas que expresamente señala la ley”.

*hablarse propiamente de un patrimonio familiar, [sino que] los bienes que se transmiten mortis causa proceden del esfuerzo personal, laboral o profesional del causante, y no han sido recibidos de sus antecesores.*”<sup>114</sup>

De esta forma, hay autores que ven en esto una consecuencia o incluso función accidental, más que un fundamento, y que defienden que esto podría ser la razón de ser de la legítima si heredara todos los bienes el primogénito, tal y como se hacía en la Edad Media, cuando las fincas quedaban en manos de uno solo para así ser lo más económicamente viables posible<sup>115</sup>. Frente a esto, la legítima hoy en día antepone razones de igualdad y de protección familiar al deseo de conservar el patrimonio unificado<sup>116</sup>.

Tras el análisis de los argumentos a favor de la legítima, cabe extraer las siguientes conclusiones. Por una parte, queda claro que el fundamento de la legítima se encuentra en el ámbito del parentesco, dado que la voluntad de mantener protegido y unificado un patrimonio es más una consecuencia que una razón de ser de la misma. Por otro lado, teniendo en cuenta la naturaleza decimonónica de nuestro Código Civil, y a pesar de las reformas a las que se ha sometido en materia sucesoria, no es de extrañar que la institución de la familia que regula no comprenda muchas de las realidades actuales por lo que, si alguna vez protegerla fue la pretensión de la legítima, ya no podemos decir que lo sea. En cambio, sí podemos decir que su fundamento resida en la solidaridad, en el apoyo entre las generaciones y los cónyuges de una misma familia.

A continuación, se presentan los argumentos en contra de la misma.

## **7.2. Argumentos en contra**

Son numerosos los autores (como Parra Lucán o Fernández-Hierro) que se sitúan en contra de la legítima y, por tanto, a favor de la libertad de testar. Algunos consideran que la legítima es una figura anticuada que debe ser objeto de reforma y que, además, las cuotas que fija el CC a este respecto son excesivas, ya que la figura de la familia ha evolucionado de manera notable desde el momento en que se produjo la codificación. Por ello, muchos consideran la legítima como una figura anacrónica<sup>117</sup>.

---

<sup>114</sup> Parra Lucán, M. A. “Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio”, *Anuario de Derecho de la Universidad de la Coruña*, N.º 13, 2009.

<sup>115</sup> Rosales de Salamanca Rodríguez, F., “Las legítimas y el patrimonio familiar”, *El blog del Notario Francisco Rosales de Salamanca*, 2014 (Disponible en <https://www.notariofranciscorosales.com/las-legitimas-y-el-patrimonio-familiar/>; última consulta 05/05/2019)

<sup>116</sup> Vallet de Goytisolo, J., “Significado jurídico-social de las legítimas y la libertad de testar”, *Anuario de Derecho Civil*, serie 1, n.2, 1966, pp. 5-6.

<sup>117</sup> Sonnekus, J. C., “The new dutch code on succession as evaluated through the eyes of a hybrid legal systems”, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2005, vol. 13, n. 1, pp. 83-84.

Uno de los argumentos que se sostiene en este sentido es la incongruencia que existe en cuanto a la relación entre la libertad y el derecho a la propiedad cuando el propietario se encuentra con vida o fallecido. Lo que trata de explicarse con esto es que el derecho a la propiedad es un derecho absolutamente protegido por las leyes, siendo una de estas la CE<sup>118</sup>, la que le otorga una posición especial en su entramado. Estas leyes velan por permitir que todas las personas puedan disfrutar y disponer de sus bienes con total libertad, sin que nadie pueda perjudicar ese derecho ni limitarlo. Sin embargo, esto es algo que únicamente se permite o se consigue cuando el propietario está vivo, y es lo que los detractores de la legítima argumentan. No es coherente según su punto de vista que un derecho tan protegido con la finalidad de permitir la total libertad de su uso sea limitado, una vez que el propietario fallezca. Esta misma línea de opinión entiende que no existe una fundamentación en cuanto a restringir el derecho de propiedad tras la muerte del causante<sup>119</sup>.

Por su parte, la ya citada autora PARRA LUCÁN, aporta un argumento en defensa de la protección familiar centrándose para ello en la autoridad paterna<sup>120</sup>. En este sentido, considera que la legítima impide a los padres decidir lo que brindar a sus propios hijos o a la persona que ellos deseen, y que la libertad de testar es una forma de robustecer la figura de los padres y contribuir a que los hijos colaboren y cooperen con respecto a la protección del patrimonio familiar.

Por otra parte, otros hacen referencia a la desigualdad que puede suponer en muchas ocasiones la legítima, ya que consideran que las situaciones de los hijos pueden ser muy dispares (y las causas de desheredación que se abordarán a continuación, muy limitadas). Por tanto, con la legítima se impide que se realice un reparto equitativo de los bienes del causante, puesto que no se contempla la adecuación de ese reparto a las circunstancias económicas y personales de cada heredero, algo que con la libertad de testar podría solucionarse<sup>121</sup>.

Por otra parte, OVSEJEVICH<sup>122</sup>, considera que la libertad de testar es una figura que perjudica a la economía. En relación con lo anterior, PARRA LUCÁN<sup>123</sup> hace referencia

---

<sup>118</sup> Art. 33.1 CE (sobre el derecho a la propiedad privada y la herencia).

<sup>119</sup> Fernández-Hierro, M., y Fernández-Hierro, M., “Panorama legislativo actual de la libertad de testar”, *Jado: boletín de la Academia Vasca de Derecho*, 2010, vol. 8, N.º 19, p.23.

<sup>120</sup> Parra Lucán, M. A., *Op. Cit.*, p. 497.

<sup>121</sup> Fernández-Hierro, M., *Op. Cit.*, p. 23.

<sup>122</sup> Ovsejevich, L., “La legítima”, *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, Tomo XVIII, Buenos Aires, 1963, p. 27.

<sup>123</sup> Parra Lucán, M. A., *Op. Cit.*, p. 484.

en concreto a los casos de existencia de una empresa familiar. En estas ocasiones, tanto la gestión como la propiedad de la misma quedaría dividida en el momento de la partición, lo que impediría la continuación de la vida de esta, que quedaría finalmente desintegrada. Por ello, esta autora cree necesario nombrar a un único sucesor con la finalidad de que prosiga el funcionamiento de dicha empresa, y así evitar perjudicar esa parte del patrimonio, realizando la elección de ese sucesor en función de cuál es el más adecuado para dirigir el negocio y conseguir que prospere, dando importancia, por ejemplo, a sus conocimientos o capacidades, y otorgando al resto de sucesores una compensación económica.

En relación con lo anterior, FERNÁNDEZ-HIERRO<sup>124</sup> alude a los cambios tan importantes que se han realizado con respecto a una serie de realidades que en su origen fueron las que fundamentaron la creación de la figura de la legítima hereditaria. En este sentido consideran que antiguamente existía una concepción de la familia muy distinta a la que hoy en día se da en la sociedad, ya que la unidad familiar solía ser más fuerte y las relaciones entre sus componentes mucho más estrechas, con lazos afectivos muy potentes. Sin embargo, la realidad de la familia tradicional ha cambiado y esos lazos afectivos a los que hemos aludido no son los mismos. Por tanto, estas autoras entienden que no tiene sentido mantener esta figura sin su razón de ser.

También se atiende a la figura del patrimonio familiar. En épocas anteriores el patrimonio de la familia era el bien referencial para la familia, incluyendo, particularmente, la casa familiar. En cambio, actualmente, esto ya no es así, los bienes patrimoniales se han convertido en bienes fungibles fácilmente intercambiables en el mercado sin necesidad de tener un arraigo especial a los mismos. Esto puede observarse en el funcionamiento actual de la sociedad en la que las personas renuevan, compran y venden bienes de manera periódica<sup>125</sup>.

Finalmente, también ha cambiado la concepción de las empresas familiares. Se ha producido una evolución y transformación en el sector empresarial, en el que la mayoría de las sociedades se constituyen como sociedades limitadas o sociedades anónimas, lo que supone que la composición de su capital se encuentre dividido, bien sea en participaciones sociales o en acciones, y entiende en este sentido, FERNÁNDEZ-HIERRO, que la legítima en ocasiones, en lugar de permitir un reparto equitativo de esa

---

<sup>124</sup> Fernández-Hierro, M., *Op. Cit.*, p. 24.

<sup>125</sup> *Ídem.*, p. 24.

parte del patrimonio familiar que supone la empresa, lo que hace es dificultar y entorpecer tal partición<sup>126</sup>.

En definitiva, la legítima es para sus detractores una figura anticuada ya que se ha producido una evolución en la sociedad con respecto a la concepción de la familia, del patrimonio familiar, así como también, de la empresa familiar. Además, esta corriente de opinión considera que la legítima hereditaria es causa de desigualdades al no permitir el reparto equitativo de los bienes entre los hijos que más necesitan dicho enriquecimiento, siendo también una limitación al derecho de propiedad, lo que resulta paradójico ya que durante la vida del propietario se trata de preservar la total libertad en cuanto al ejercicio de tal derecho.

## 8. CONCLUSIONES

Como se ha sostenido desde la introducción, el derecho de sucesiones es una rama del ordenamiento jurídico que incide de forma directa en la esfera personal de todos los individuos sin excepción, al testar o al final de sus vidas o de la de algún familiar. En otras palabras, es un área del derecho que se encuentra muy estrechamente vinculado a la vida privada de las personas. Al analizar las limitaciones a la libertad de testar que se establecen en el CC surge la pregunta, ¿está fundamentada esta intrusión del Estado en la esfera privada de los individuos? ¿Qué sentido tiene tal restricción? A lo largo de este trabajo se ha llegado a las conclusiones que a continuación se exponen.

**Primera.** - Tras un análisis de la evolución histórica de la legítima hereditaria - presente en nuestro ordenamiento desde el derecho romano-, su fundamentación teórica, las excepciones a su intangibilidad, así como las diferencias que existen entre los distintos sistemas de derecho foral y comparado, se ha llegado a la conclusión de que el CC español reclama urgentemente una reforma de la institución de la legítima hereditaria.

**Segunda.** - El estudio sociológico de la familia del s. XXI incide en esta necesidad de cambio. Si el principal argumento para defender la persistencia de la legítima es el respeto y la conservación del patrimonio familiar, así como la solidaridad para con los que mantienen un vínculo de sangre con el causante, el mismo argumento se puede utilizar para soportar la tesis contraria. En la actualidad, la familia se basa fundamentalmente en el respeto, amor y cariño, y no ya en intereses patrimoniales,

---

<sup>126</sup> *Ídem.*, p.24.

institucionales o políticos (como se puede decir del s. XIX, momento de promulgación del CC).

**Tercera.** - En lo que respecta a la economía, no porque exista el derecho a la legítima hereditaria los hijos van a cuidar más el patrimonio familiar, o van a procurar su aumento, si no que si lo hacen es por el sentimiento hacia su familia y su deseo de progreso. Los hijos de hoy en día, por lo general, no dependen de la herencia para su independencia económica (como ocurría, por ejemplo, en otros tiempos cuando la única fuente de financiación de la mayoría de las familias eran las tierras). Por el contrario, seguramente prefieran recibir menos herencia y que sus progenitores hayan invertido más en su formación en vida.

**Cuarta.** - Debido a la exigencia de la legítima hereditaria, el testador se ve altamente limitado para favorecer a un hijo que, por sus circunstancias personales, económicas o sociales, necesita una ayuda mayor (sin perjuicio de que lógicamente podría asignar a este el tercio de mejora y el de libre disposición, pero ¿por qué no iba a poder hacerlo también con la legítima corta?).

**Quinta.** - Las vías para privar a un hijo de la legítima serían las causas de indignidad y desheredación, las cuales son muy reducidas y se interpretan de forma restrictiva. Pero ¿qué pasa con aquellas personas no unidas al causante por lazos de sangre pero que han dedicado un mayor esfuerzo y han cuidado en mayor medida al mismo? ¿No debería el causante tener la posibilidad de dejarle aquello cuanto quiera? Y más si aquellos descendientes o ascendientes legitimarios, no entrando en juego causa de desheredación, han vivido una vida ajena al testador.

**Sexta.** - La legítima hereditaria supone un insuperable condicionamiento al derecho a la propiedad, que paradójicamente constituye un valor constitucional de altísimo respeto en el ordenamiento jurídico (artículo 33 CE), protegido en todas sus esferas y con toda clase de acciones. ¿Qué sentido tiene limitar tanto el derecho a la propiedad al final de la vida la persona? No parece lógico que, por ejemplo, el testador tenga que dejar su empresa a sus hijos necesariamente, y no a quien él piensa que puede administrarla de forma más eficiente, actitud además negligente si el hijo carece de la experiencia necesaria y puede llevar a la quiebra una empresa, causando un perjuicio a millones de trabajadores y sus familias.

**Séptima.** – Hay que tener en cuenta que en los tiempos que corren la esperanza de vida de las personas es muy elevada, por lo que no se da la circunstancia de que los hijos esperen a recibir la herencia para asentar sus vidas (pues es común que tengan ya más de



50 años). Este hecho constituye de nuevo un reflejo del argumento de la falta de actualidad de esta institución jurídica.

Con todo ello, se trae a colación la pregunta de investigación planteada en la introducción: ¿tiene sentido el mantenimiento de la legítima hereditaria en el ordenamiento jurídico español actual? La respuesta a la que se llega es claramente negativa, y se insiste en la necesidad de adaptación del CC a la realidad familiar y social de España del siglo XXI. Probablemente la solución no resida en la eliminación repentina y radical de esta institución -lo cual supondría un grave problema de interpretación de la voluntad de los testamentos pasados, ¿el causante dispuso esto realmente por voluntad propia o por la restricción a la libertad de testar?-, sino en la reducción cuantitativa y/o cualitativa de la misma<sup>127</sup>, tal y como sucede en otros ordenamientos jurídicos (forales y de derecho extranjero), o incluso la sustitución por un derecho de alimentos o alguna fórmula similar.

## **BIBLIOGRAFÍA**

### **A) Legislación**

#### *Nacional*

Constitución Española (BOE N.º 311, de 29/12/1978).

Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco (BOPV n.º124, de 03/07/2015 y BOE n.º176, de 24/07/2015).

Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código civil de Cataluña, relativo a las sucesiones (BOE N.º 109, de 7/08/2008).

Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia (BOE N.º 191, de 11/08/2006).

Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad (BOE N.º 277, de 19/11/2003).

Ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por Causa de Muerte (BOE N.º 72, de 25/03/1999, en su Exposición de Motivos).

---

<sup>127</sup> Goma Lanzón, I. “¿Tienen sentido las legítimas en el siglo XXI?”, *Expansión*, 1 mayo 2017. (Disponible en <https://hayderecho.expansion.com/2017/05/01/tienen-sentido-las-legitimas-en-el-siglo-xxi/>, última consulta 07/04/2019).

Ley 3/1999, de 26 de noviembre, de modificación de la Ley del Derecho Civil del País Vasco, en lo relativo al Fuero Civil de Guipúzcoa (BOPV N.º 249, de 30/12/1999 y BOE N.º 303, de 17/12/2011).

Ley 13/1992, de 1 de julio, del Parlamento Vasco, del Derecho Civil Foral del País Vasco (BOPV, N.º 153, de 7/08/1992 y BOE N.º 39, de 15/02/2012).

Ley 11/1981 de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico matrimonial (BOE N.º 119, de 19/05/1981).

Ley 1/1973, de 1 de marzo, por la que se aprueba la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra (BOE N.º 57, de 07/03/1973).

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil (BOE N.º 206, de 25/07/1889).

Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de “Código del Derecho Foral de Aragón”, el Texto Refundido de Leyes civiles aragonesas (BOA N.º 63, de 29 /03/ 2011).

Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la compilación del derecho civil de las Islas Baleares (BOIB N.º 120, de 02/10/1990).

Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria (BOE N.º 58, de 27/02/1946).

### ***Extranjera***

Alemania. Código Civil alemán (*Bürgerliches Gesetzbuch*), de 1 de enero de 1990 (Disponible en: [http://www.indret.com/pdf/078\\_es.pdf](http://www.indret.com/pdf/078_es.pdf); última consulta: 05/05/2019).

Alemania. Ley Fundamental para la República Federal de Alemania (*Grundgesetz*), de 23 de mayo de 1949 (Disponible en: <http://roble.pntic.mec.es/jmonte2/ue25/alemania/alemania.pdf>; última consulta: 05/05/2019).

Francia. Ley 2001-1135, relativa a los derechos del cónyuge superviviente y de los hijos adúlteros y la modernización de diversas disposiciones de derecho de sucesiones (*Loi n° 2001-1135 du 3 décembre 2001 relative aux droits du conjoint survivant et des enfants adultérins et modernisant diverses dispositions de droit successoral*) (Disponible en:

<https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000582185&categorieLien=id>; última consulta: 06/05/2019).

Francia. Ley 2006-728, sobre la reforma de las sucesiones y las liberalidades (*Loi N.º 2006-728 du 23 juin 2006 portant réforme des successions et des libéralités*) (Disponible en: <https://www.legifrance.gouv.fr/affichTexte.do?cidTexte=JORFTEXT000000637158&categorieLien=cid>; última consulta: 06/05/2019).

Irlanda. Ley de sucesiones de Irlanda del Norte, Succession Act, 1965 (Disponible en: <http://www.irishstatutebook.ie/eli/1965/act/27/enacted/en/html>; última consulta: 05/05/2019).

Reino Unido. *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act*, 12 noviembre 1975 (Disponible en: <https://www.legislation.gov.uk/ukpga/1975>; última consulta: 04/05/2019).

## **B) Jurisprudencia**

Sentencia del Tribunal Supremo 502/2014, Sala Primera, de lo Civil, de 2 de octubre de 2014, en su fundamento de derecho noveno (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de última consulta: 11/06/2019.

Sentencia del Tribunal Supremo, núm. 659/1993, de 28 de junio de 1993 (RJ 1993/4792), en su fundamento de derecho único (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de última consulta: 10/06/2019.

Sentencia del Tribunal Supremo 847/1991, Sala Primera, de lo Civil, de 22 de noviembre de 1991, en su fundamento de derecho sexto (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de última consulta: 10/06/2019.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Madrid núm. 357/2017, de 31 de octubre de 2017, en su fundamento de derecho séptimo (versión electrónica – base de datos vlex). Fecha de la última consulta: 11/06/2019.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Valencia, núm. 134/2013, de 21 de marzo de 2013, en su fundamento de derecho segundo (versión electrónica – base de datos CENDOJ. Roj: SAP V 1583/2013 - ECLI: ES: APV: 2013:1583). Fecha de última consulta: 11/06/2019).

Sentencia TC alemán, repertorio B Ver GE 112, p. 332-363.

## **C) Otras fuentes**

Resolución de la Dirección General de Registros y del Notariado de 26 de febrero de 2003 (BOE N.º 85, de 9/04/2003).

#### **D) Obras doctrinales**

- Algaba Ros, S., “Maltrato de obra y abandono emocional como causa de desheredación”, *InDret: Revista Para El Análisis Del Derecho*, N.º 2, 2015.
- Álvarez González, S., “Las legítimas en el reglamento sobre sucesiones y testamentos”, *Anuario español de Derecho Internacional Privado*, vol.11, 2011. (Disponible en [https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/31893450/AEDIPr\\_2011ALVAREZ.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1554568326&Signature=OfO2y3vNNd5rFeKM0UmvMxR9IWE%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DLas\\_legitimas\\_en\\_el\\_Reglamento\\_sobre\\_suc.pdf](https://s3.amazonaws.com/academia.edu.documents/31893450/AEDIPr_2011ALVAREZ.pdf?AWSAccessKeyId=AKIAIWOWYYGZ2Y53UL3A&Expires=1554568326&Signature=OfO2y3vNNd5rFeKM0UmvMxR9IWE%3D&response-content-disposition=inline%3B%20filename%3DLas_legitimas_en_el_Reglamento_sobre_suc.pdf); última consulta 05/04/2019).
- Anderson, M., “Una aproximación al derecho de sucesiones inglés”, *Anuario de Derecho Civil*, 59 (3), 2006, pp. 1275-1278.
- Arcas Sario, M. J. “La cautela socini o usufructo universal del cónyuge viudo”, *Mundojurídico.info*, 2018. (Disponible en <https://www.mundojuridico.info/la-cautela-socini-o-usufructo-universal-del-conyuge-viudo/>; última consulta: 04/05/2019).
- Barrio Gallardo, A., *El largo camino hacia la libertad de testar: de la legítima al derecho sucesorio de alimentos*, Dykinson, Madrid, 2012, pp. 498 y ss.
- Bataller i Ruiz, E., “El derecho civil autonómico en España: génesis y perspectiva”, *Revista de Derecho Civil Valenciano*, nº 5, 2009, pp. 1-2.
- Bernad Mainar, R., “De la legítima romana a la reserva familiar germánica”, *Revista Internacional De Derecho Romano*, abril 2015, p. 1-63.
- Brenner, C., “The new face of the hereditary reserve”, *Henri Capitant Law Review*, n.7, 2008. (Disponible en <http://www.henricapitant.org/revue/en/n7>; última consulta 05/04/2019).
- Casanueva, I. y De Peralta M., “La Sucesión mortis causa. Generalidades.”, Román, A (Coord.), *Derecho de Sucesiones*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 17-32.
- Cabezuelo Arenas, A.L., *Diversas formas de canalización de la Cautela Socini*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, p. 15.
- Carrasco Perera, A., *Lecciones de Derecho Civil: Derecho de sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2016, pp. 207 y ss.
- Casanueva, I. y De Peralta M., *Derecho de Sucesiones*, Dykinson, Madrid, 2016, pp. 195-196.

- Cobas Cobiella, M. E., & De Joz Latorre, C., “La modernización del derecho de sucesiones. Algunas propuestas”, *Cuestiones de interés jurídico*, 2017. (Disponible en <http://idibe.org/wp-content/uploads/2013/09/cij-16.pdf>; última consulta 05/04/2019).
- Costa, J. C. *Manual de Derecho Romano público y privado*, LexisNexis, Buenos Aires, 2007.
- De Fuenmayor, A., “Intangibilidad de la legítima”. *Anuario de Derecho Civil*, vol. 1, n. 1, 1948.
- Díez-Picazo, L. y Gullón Ballesteros, A.
- *Sistema de Derecho Civil, vol. 4 (tomo 1): Derecho de familia. Derecho de Sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2012.
  - *Sistema de Derecho Civil, vol. 4 (tomo 2): Derecho de familia. Derecho de Sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2012.
  - *Sistema de Derecho Civil. Derecho de Familia. Derecho de Sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2006.
- Espejo Lerdo de Tejada, M., *La legítima en la sucesión intestada en el Código Civil*, Marcial Pons, Madrid, 1996.
- Fernández Barreiro, A., “Libertad testamentaria y Sistema de legítimas: un análisis desde la experiencia jurídico-cultural romana”, *Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de la Coruña*, n.10, 2006. (Disponible en <https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/2448/AD-10-15.pdf?sequence=1&isAllowed=y>; última consulta 05/05/2019).
- Fernández Hierro, J.M., *La sucesión forzosa: estudio sobre las legítimas y las reservas en el derecho común y foral*, Comares.
- Fernández-Hierro, M., y Fernández Hierro, M., “Panorama legislativo actual de la libertad de testar”, *Jado: boletín de la Academia Vasca de Derecho*, 2010, vol. 8, no 19, pp. 17-80.
- Fernández, A., Libertad testamentaria y sistema de legítimas: un análisis desde la experiencia jurídico-cultural romana, AFDUDC, 10, 2006, pp.279-302.
- García Presas, I., “El Derecho de Familia en España desde las últimas reformas del Código Civil”, en Maurya, V. & Insúa, M. (Eds.), *Actas del I Congreso Ibero-Asiático de Hispanistas Siglo de Oro e Hispanismo general*, Servicio de publicaciones de la Universidad de Navarra, Pamplona.
- García, Pérez, R., *La acción de reducción de donaciones inoficiosas*, Valencia: Tirant lo Blanch, 2004.
- Goma Lanzón, I. “¿Tienen sentido las legítimas en el siglo XXI?”, *Expansión*, 1 mayo 2017. (Disponible en <https://hayderecho.expansion.com/2017/05/01/tienen-sentido-las-legitimas-en-el-siglo-xxi/>, última consulta 07/04/2019).

- Gómez Calle, E., “Comentario al art. 763 CC”, en Cañizares Laso A., (Coord.), de Pablo Contreras, P., et ál., Código Civil comentado Volumen II, Editorial Aranzadi, Madrid, 2011, pp. 655 y ss.
- Jordano Fraga, F., *Indignidad sucesoria y desheredación (Algunos aspectos conflictivos de su recíproca interrelación)*, Editorial Comares, Granada, 2004.
- Lacruz, J.L., “Elementos de Derecho Civil V”, *Sucesiones volumen V*, 4ª Edición, Dykinson, Madrid, 2009.
- Lalinde Abadía J., “La sucesión filial en el derecho visigodo”, *Anuario de Historia del derecho español*, nº 32, 1962.
- López-Rendo Rodríguez, C., *Fundamento de la regla “sui heredes aut instituendi sunt aut exheredandi” en el Ius civile*, Universidad de Oviedo, 1991.
- Magariños Blanco, V., “La libertad de testar”, *Revista de Derecho Privado*, septiembre- octubre de 2005, pp. 3-30.
- Martínez Espín, P., *Lecciones de Derecho Civil. Derecho de Sucesiones*, Tecnos, Madrid, 2016.
- O’Callaghan, X., *Compendio de derecho civil: Tomo V*, Editorial Universitaria Ramón Areces, Madrid, 2016.
- Ovsejevich, L., “La legítima”, *Enciclopedia Jurídica OMEBA*, Tomo XVIII, Buenos Aires, 1963, pp. 42 a 132.
- Parra Lucán, M. A. “Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio”, *Anuario de Derecho de la Universidad de la Coruña*, N.º 13, 2009, pp. 481-554.
- Payne, J. D., & Payne, M. A., *Canadian family law*, Irwin Law, Toronto, 2001.
- Pita Broncano, C., “El cálculo de la legítima”, *Anuario de la Facultad de Derecho*, n. 18, 2000, pp. 285-296.
- Polo Arévalo, M., “Concepto y naturaleza jurídica de la legítima en el derecho sucesorio español: precedentes y actualidad”, *Revista Internacional De Derecho Romano*, Elche, abril de 2013.
- Ríos Dávila, M. L., “El Código Civil Español y la Protección de Personas Discapacitadas”, *Boletín Jurídico de la Universidad Europea de Madrid*, n. 7, 2004, p. 1-8.
- Rivas Martínez, J.J., *Derecho de sucesiones. Común y foral, tomo I*, Dykinson, Madrid, 1997.
- Rosales de Salamanca Rodríguez, F., “Las legítimas y el patrimonio familiar”, *El blog del Notario Francisco Rosales de Salamanca*, 2014 (Disponible en

<https://www.notariofranciscorosales.com/las-legitimas-y-el-patrimonio-familiar/>; última consulta 05/05/2019).

Royo Martínez, M., *Derecho Sucesorio mortis causa*, Edelce, Sevilla, 1951.

Sonnekus, J. C., “The new dutch code on succession as evaluated through the eyes of a hybrid legal systems”, *Zeitschrift für Europäisches Privatrecht*, 2005, vol. 13, n. 1

Torres García, T. (Coord.), *Tratado de legítimas*, Barcelona: Atelier Libros, 2012.

Torres Martínez, J. F., “Las relaciones de solidaridad y reciprocidad en la protohistoria final europea”, *Spal*, n.23. (Disponible en [http://institucional.us.es/revistas/spal/23/art\\_3.pdf](http://institucional.us.es/revistas/spal/23/art_3.pdf); última consulta 05/04/2019).

Vallet de Goytisolo, J., “Significado jurídico-social de las legítimas y la libertad de testar”, *Anuario de Derecho Civil*, serie 1, n.2, 1966. (Disponible en [http://www.derechoaragones.es/i18n/consulta/resultados\\_navegacion.cmd?idRoot=7500&idTema=2417&cadena\\_busqueda=CPAT%3A+%22006+0E1+004+002%22&id=865&posicion=1&forma=ficha](http://www.derechoaragones.es/i18n/consulta/resultados_navegacion.cmd?idRoot=7500&idTema=2417&cadena_busqueda=CPAT%3A+%22006+0E1+004+002%22&id=865&posicion=1&forma=ficha); última consulta 05/04/2019).

Vaquer Aloy, A., “Acerca del fundamento de la legítima”, *InDret: revista para el análisis del derecho*, vol.4, 2017. (Disponible en <http://www.indret.com/pdf/1354.pdf>; última consulta 05/04/2019).

Vaquer Aloy, A., & Ibarz López, N., “Las familias reconstituidas y la sucesión a título legal”, *Revista de Derecho Civil*, vol.4, n.4, 2017. (Disponible en <http://nreg.es/ojs/index.php/RDC/article/view/273/225>; última consulta 05/04/2019).

Ybarra Bores, A. “La sucesión mortis causa de ciudadanos ingleses residentes en España: problemas y nuevas perspectivas”, *Cuadernos de derecho transnacional*, 7(1), 2015, pp. 226-254.