



COMILLAS
UNIVERSIDAD PONTIFICIA

ICAI

ICADE

CIHS

FACULTAD DE DERECHO

**REPERCUSIÓN JURÍDICA EN EL DERECHO
SUCESORIO ANTE UN CAMBIO DE VECINDAD
CIVIL DEL CAUSANTE**

Ignacio Vargas Velasco

5º E3 Analytics

Derecho Civil

Tutor: Belén del Pozo Sierra

Madrid

Enero 2025

1. FRAUDE DE LEY

- 1.1. Concepto requisitos y efectos
- 1.2. Figuras afines al fraude de ley
 - 1.2.1. Fraude de ley y nulidad
 - 1.2.2. Fraude de ley e interpretación extensiva de una norma
 - 1.2.3. Fraude de ley y simulación
 - 1.2.4. Fraude de ley y fraude a terceros
 - 1.2.5. Fraude de ley y abuso de derecho
 - 1.2.6. El abuso de derecho

2. LA VECINDAD CIVIL

- 2.1. Concepto e introducción
- 2.2. Historia de los derechos forales
- 2.3. Modos de adquirir la vecindad civil
- 2.4. Importancia de que sea un estado civil

3. LA LEGÍTIMA

- 3.1. Concepto e introducción
- 3.2. La legítima en el Derecho Civil Común
 - 3.2.1. La desheredación en el Derecho Civil común
- 3.3. La legítima en los derechos forales

4. EL FRAUDE DE LEY POR EL CAMBIO DE VECINDAD CIVIL

- 4.1. Introducción
- 4.2. Doctrina jurisprudencial
 - 4.2.1. Jurisprudencia que aprecia fraude de ley
 - 4.2.2. Jurisprudencia que no aprecia fraude de ley

5. BIBLIOGRAFÍA

Capítulo I: Fraude de ley

I. Concepto, requisitos y efectos

El fraude de ley aparece definido en el artículo 6.4 CC de la siguiente manera: *“Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiera tratado de eludir”*.

De acuerdo con Díez-Picazo en el fraude siempre opera un mecanismo, una actividad que es un engaño del actor para lograr un fin que ha sido prohibido por la legalidad vigente. El mecanismo es siempre un ardid pues adquiere una apariencia de rectitud. El citado autor aplica este comportamiento al mundo jurídico: *Frente a las reglas de derecho y a los deberes jurídicos puede la persona infringirlos de una manera frontal y paladina. Se produce entonces una evidente contravención de la norma y un acto contra legem. El acto fraudulento es una manera de eludir las reglas de derecho, de hacerlas vanas y de sustraerse a ellas no infringiéndolas frontalmente, sino buscando un medio artificioso o un subterfugio.*¹

Por lo tanto, para que se produzca el fraude de ley debe producirse el efecto prohibido por una norma amparándose en otra norma jurídica cuyo objetivo no es proteger la situación fraudulenta bien por no encajar en el supuesto de hecho con exactitud o bien por ser un escudo para vulnerar otras normas. Además, debe existir la voluntad inequívoca del protagonista de querer infringir la norma fundamental.

En cuanto a los requisitos del fraude de ley, cabe citar la sentencia de la Sala Tercera del TS en su sentencia de 20 de septiembre de 2012 en la que indica *El fraude de Ley es una forma de "ilícito atípico", en la que se busca crear una apariencia, que aquí es la de conformidad del acto con una norma (de cobertura), para hacer que pueda pasar*

¹ Díez Picazo, L. (1992): “El abuso del derecho y el fraude de la ley en el nuevo Título Preliminar del Código Civil español y el problema de sus recíprocas relaciones” en IUS VERITAS, NÚm 5, p.9.

*desapercibida la colisión del mismo con otra u otras normas defraudadas que, por su carácter imperativo, tendrían que haber sido observadas*².

Del concepto transcrito podemos deducir que existen cinco requisitos. El primero es el acto que realiza el sujeto para conseguir la meta que pretende. El segundo es el *animus fraudi*, la intención del actor de buscar crear un engaño a través del cual parezca que la norma adecuada para calificar su comportamiento es la norma de cobertura. El tercero es la existencia de una norma de cobertura que es la norma con la que el actor va a pretender justificar su conducta. En cuarto lugar, tiene que existir una norma imperativa que se debió considerar en el momento de iniciar la acción. En quinto y último lugar debe producirse un resultado contrario a la norma defraudada. Por tanto, para apreciar fraude de ley deberán concurrir un comportamiento que produzca unos efectos iguales a los que prevé el hecho imponible de la norma defraudada, la efectiva intención de evitar la aplicación de esa norma y que el comportamiento se hubiese amparado en una norma con distinto propósito³.

Ahora veremos los cinco elementos del fraude de ley a través de uno de los ejemplos más clásicos del fraude de ley como es camuflar una donación en una compraventa. El acto que realiza el sujeto es un contrato de compraventa de un inmueble para transmitir su titularidad. El *animus fraudi* radica en acogerse al contrato de compraventa debido a que estos contratos tienen un menor gravamen que las donaciones. Por ello, se realiza una compraventa con un precio menor al que establecerían las partes en circunstancias normales o al precio de mercado para camuflar lo que realmente es una donación. La norma de cobertura serían los artículos del Código Civil que se refieren al contrato de compraventa y la norma defraudada serían los artículos del Código Civil que se refieren al contrato de donación. Finalmente, se produce un resultado contrario a la norma defraudada, pues ni se está gravando ni calificando el contrato como una donación y se está incumpliendo un requisito fundamental de la compraventa como es la onerosidad ya que no confiere provechos y gravámenes a las dos partes por igual ya que la parte vendedora se ve claramente perjudicada al transmitir la titularidad de un inmueble por un precio que no refleja su valor.

² Sentencia del Tribunal Supremo contra Rec. 6231/2009, de 20 de septiembre de 2012. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ\2012\10189].

³ Sentencia del Tribunal Supremo contra Rec. 6231/2009, de 20 de septiembre de 2012. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ\2012\10189].

Ahora bien, algunos autores como De Castro sólo existen dos requisitos fundamentales para que tenga lugar el fraude de ley que es la existencia de una norma imperativa que sea vulnerada y que la norma en la que se ampara el sujeto no le proteja lo suficiente. En primer lugar, no todas las normas se pueden defraudar ya que existen ciertas normas dispositivas. Dicho esto, también se puede defraudar una norma dispositiva ya que se convierte en imperativa si se aplica el supuesto de hecho correspondiente. En segundo lugar, la norma de protección no debe encubrir el comportamiento del sujeto porque entonces no nos encontraríamos ante un fraude de ley. Estaríamos ante un caso de concurrencia de normas en el que se debería aplicar las normas jerárquicas entre normas. Estos autores no hacen tanto hincapié en analizar la intención del sujeto, pues consideran que la simple realización de los hechos ya es suficiente para punir el fraude de ley sin entrar a valorar si el actor realizó la elusión de la norma imperativa de manera intencionada.⁴

Aun así, la mayoría de la doctrina y jurisprudencia coincide en que el elemento subjetivo es fundamental a la hora de abordar el fraude de ley. El autor Simón Acosta indica que la mayor dificultad en la apreciación de esta figura radica en identificar el elemento subjetivo, es decir la intención del sujeto de eludir la norma imperativa. Probar la motivación de una persona de querer esquivar el ordenamiento es muy complejo y sólo puede lograr a través de indicios o pruebas circunstanciales, algo que parece insuficiente para unos efectos tan graves como los del fraude de ley. Por ello, es muy importante para la Administración y los Jueces obrar con cautela a la hora de aplicar esta figura ya que puede provocar un decaimiento en la confianza de los ciudadanos en la seguridad jurídica del país.⁵

Ahora entramos a analizar las consecuencias de la apreciación de un fraude de ley. Lo que dice el artículo del Código Civil sobre el fraude de ley es que, básicamente, si alguien intenta usar una norma para evitar otra (la que realmente debería aplicarse), esa elusión no funciona. El fraude de ley hace que los efectos que se buscaban evitar sí se apliquen, o sea, que el acto o negocio que intentaron disfrazar acaba estando bajo la ley

⁴ De Castro, F (1942): *Derecho Civil de España*. Civitas. Núm 5, pág.607.

⁵ Simón Acosta, E. "Fraude de ley y bonos austriacos (II)". *Aranzadi Jurisprudencia Tributaria, Sección Presentación*, n.8, 2001.

que se trató de esquivar. Sin embargo, no siempre será nulo el acto, solo lo será si es un fraude con una causa ilícita o es una simulación.⁶

Ahora bien, aclara Carrasco que la problemática principal del fraude de ley es interpretar que la norma considerada de cobertura no constituye una elección para la optimización de opciones jurídicas plausible, pues la conducta que se pretende sancionar está protegida por una regla del sistema. Los tribunales deben, a través de una *interpretación teleológica* de las normas, tratar de encontrar la racionalidad de dos normas que a simple vista puedan parecer contrapuestas. De no existir dicha racionalidad y encontrarse ante una irracionalidad del sistema la falta se le imputará al legislador y no al realizador de los actos en cuestión, pues es evidente que no se le puede cargar con la culpa de un sistema jurídico contradictorio.⁷

En mi opinión, la mayor dificultad para saber si existe fraude de ley es primeramente, analizar si el sujeto realmente quiere eludir la normativa vigente o si ha incurrido en un error invencible por no conocer el ordenamiento jurídico en su totalidad. En segundo lugar, también existe una complejidad en delimitar la conducta como un ardid para eludir la ley y no como un uso de la economía de la opción. Hay muchas ocasiones en las que el ciudadano puede escoger la norma más conveniente para él entre varias que le sean aplicables y eso no implica un fraude de ley. Por último, puede haber ocasiones en las que exista concurrencia de normas o normas contradictorias y en esas ocasiones la jurisprudencia y la doctrina administrativa deben ser extremadamente cuidadosas porque una excesiva persecución a las personas podría generar una gran desconfianza en el sistema.

Por lo tanto, el fraude existirá únicamente cuando se aproveche de la norma de cobertura de manera artificiosa, vulnerando los principios éticos en los que se fundamenta dicha norma. Un ejemplo sería la sucesiva contratación temporal en la que el contratante estaría apoyándose en la norma que permite la contratación temporal de un sujeto en el ámbito laboral.⁸ Al realizar contrataciones sucesivas, el contratante está siendo

⁶ Bercovitz Rodríguez-Cano, R. *Comentarios al Código Civil. Tomo 1. (Arts. 1 a 151)*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p.37.

⁷ Carrasco Perera, A. *Tratado del abuso de Derecho y del fraude de ley*. Editorial Civitas, Madrid, 2016, p.532.

⁸ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 581/2022, de 27 de junio. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ 2022\3653].

oportunista pues está evitando a toda costa el modelo de contratación indefinida que puede considerar perjudicioso para su persona ya que conlleva un mayor número de obligaciones para el empresario frente al trabajador. Por tanto, existe un evidente fraude de ley.

En resumen, si alguien usa una norma de forma fraudulenta, la ley que se intentó evitar es la que termina aplicándose, y las sanciones dependerán de la norma defraudada en cada caso.

Además, debe tenerse en cuenta que no basta con que se trate de un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico. Bercovitz indica que no es lo mismo la realización de una conducta que contradiga el sistema en bloque o los principios generales del Derecho que la elusión de una norma concreta, siendo este último supuesto el que conforma el fraude de ley sin perjuicio de que en muchas ocasiones las normas no sean más que concreciones de dichos principios.⁹

II. Figuras afines al fraude de ley

El fraude de ley ha sido una figura muy controvertida en el ordenamiento jurídico debido a la dificultad de su apreciación y a su gran parecido con otras figuras como la nulidad, la simulación, el fraude a terceros o el abuso de derecho. Estas similitudes han provocado numerosos problemas en la diferenciación del fraude de ley como una construcción jurídica singular.

A) Fraude de ley y nulidad

De acuerdo con Carrasco la nulidad y el fraude de ley son dos figuras jurídicas *complementarias de una misma regla de derecho*¹⁰ y esto se debe a que considera el fraude de ley un desarrollo subsiguiente a la nulidad por contravención para los casos específicos en los que la contravención tiene lugar protegiéndose en otra norma que existe dentro del ordenamiento jurídico. La norma que da lugar a la cobertura legal debe tratarse de una norma imperativa que debe prohibir el resultado obtenido por el que comete

⁹ Bercovitz Rodríguez Cano, R. *Comentarios al Código Civil. Tomo 1. (Arts. 1 a 151)*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p.37.

¹⁰ Carrasco Perera, AF *et al.* *Comentario del Código Civil. Tomo 1*. Ministerio de Justicia, Madrid, p. 163.

fraude. De no ser una norma prohibitiva la defraudada, no nos encontraríamos ante un fraude de ley, se trataría de una simple elección entre dos normas entre las que se elegiría la idónea para obtener el resultado pretendido por el actor.

En el dictamen del Consejo Consultivo de Extremadura 88/2008¹¹ de 27 de marzo por solicitud de la Presidencia de la Junta de Extremadura se ve un ejemplo de lo aquí expuesto. Varios estudiantes accedieron a los estudios para el Doctorado en la Universidad de Extremadura sin cumplir los requisitos esenciales para cursarlos de acuerdo con la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. La realización de las actividades de los estudiantes, al haber accedido a los estudios en fraude de ley, son absolutamente nulas pues así lo prevé la citada en su artículo 62.1. ya que los solicitantes no cumplían los requisitos formales exigidos que era el Título de Licenciado, Arquitecto o Ingeniero o un título equivalente u homologado de otro país. Los estudiantes en cuestión tenían el título de Diplomado medio en Enfermería y consiguieron una homologación de dicho título como uno superior en una Universidad portuguesa para eludir el precepto antes citado. Al eludir dicha norma imperativa escudándose en otra que daba a sus actos apariencia de legitimidad incurrían en un evidente fraude de ley.

B) Fraude de ley e interpretación extensiva de una norma

El mismo autor insiste en la necesidad de distinguir entre una *interpretación extensiva* de una norma y de la apreciación de un fraude de ley. Por ejemplo, un caso en el que se produzca una operación comercial compleja realizada entre entidades del mismo grupo, con el objetivo de llevar a cabo una redistribución formal de participaciones dentro del grupo, sin generar un impacto real en el patrimonio, cuyo fin es reducir la carga tributaria en España. Esto se logra disminuyendo tanto el resultado contable como la base imponible del impuesto, aprovechando la deducibilidad de los intereses del préstamo utilizado para adquirir participaciones en las dos sociedades del grupo y aplicando la

¹¹ Unas estudiantes quisieron acceder a los estudios de Postgrado de la Universidad de Extremadura sin cumplir los requisitos previos necesarios para que se les admitiese. Realizaron una convalidación fraudulenta de su Diplomatura media de Enfermería en una universidad portuguesa para que se considerase un título superior. Al escudarse en la norma de homologaciones extranjeras para evitar la aplicación de los requisitos incurrieron en fraude de ley y sus actividades hasta ese momento fueron nulas en virtud del artículo 62.1 de la Ley del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.

deducción por reinversión del ejercicio. Si dichas operaciones se están produciendo de manera efectiva no se está contraviniendo la norma defraudada, pero el juez puede realizar una interpretación extensiva de la misma para enmarcar dicho supuesto dentro de la norma. Es decir, si los hechos coinciden con una interpretación teleológica de la norma de cobertura estos hechos no pueden constituir fraude de ley por mucho que la interpretación posterior de los mismos considere más adecuado encuadrarles en una norma distinta.¹²¹³

Otro ejemplo, es el de la sentencia 181/2019¹⁴ de la Sala Tercera de lo Contencioso-Administrativo del TS que desestimó el recurso de la Administración del Estado contra el TSJ vasco que no calificó la actuación del Ayuntamiento de Aretxabaleta en relación con la aplicación de una partida de su presupuesto a un consorcio (la “cuota Udalbiltza”) como realizada en fraude de ley. De acuerdo con la Administración General del Estado, el ayuntamiento de Aretxabaleta se había amparado en el artículo 25.2 de la Ley 7/1985 de bases del Régimen Local, que permite a las entidades locales asumir las competencias previstas en dicho artículo y aquellas que estén relacionadas directamente para eludir los principios de objetividad y neutralidad. El Tribunal Superior de Justicia y el Tribunal Supremo coinciden en que el consorcio se constituyó legalmente y que la aplicación de la partida es legítima ya que dicho consorcio se creó a través de una asociación de varios ayuntamientos de la zona por lo que resulta evidente que su actividad está afectada a dichos ayuntamientos lo que convierte al Consorcio Udalbiltza en una entidad apta para recibir ayudas de las entidades locales que lo fundaron. Al servir la asignación de dicha cuota para cumplir con el espíritu de la norma no se puede considerar fraude de ley, si no que la ley subsume el comportamiento del municipio vizcaíno realizando una interpretación extensiva del artículo 25.2 de bases del Régimen Local.

¹² Plaza Vázquez, A.L. “Vídeo-comentario a la STS de 12 de febrero de 2015 (RJ 2015, 912). Filtros de automoción y gastos financieros en fraude de ley, por operaciones artificiosas intragrupo para disminuir base imponible en España”. *Aranzadi digital num. 1/2020 parte Estudios y comentarios*. Editorial Aranzadi, S.A.U., Cizur Menor. 2020.

¹³ Carrasco Perera, AF *et al.* *Comentario del Código Civil. Tomo 1*. Ministerio de Justicia, Madrid, p. 165.

¹⁴ La Administración del Estado acusó al Ayuntamiento de Aretxabaleta de incumplir principios básicos como el de neutralidad, objetividad o lealtad institucional por asignar una partida de su presupuesto anual al consorcio “Udalbiltza” que era un consorcio formado por el propio ayuntamiento de Aretxabaleta y otras entidades locales de la zona con fines nacionalistas. La Administración General del Estado se posicionó en contra alegando que se violaban los principios antes expuestos por apoyar el consorcio unos fines políticos concretos. El Tribunal Supremo falló en contra de la Administración General del Estado al considerar que la partida era legítima pues el Consorcio había sido formado por los ayuntamientos y sus actividades estaban afectas a los mismos.

C) Fraude de ley y simulación

Otro de los conflictos habituales que surgen al estudiar el fraude de ley es la complejidad de distinguir la simulación del fraude de ley ya que las dos representan conductas dolosas, como reconoce el propio TS en su sentencia del 25 de octubre de 2005¹⁵ con las siguientes palabras: *“el problema surge especialmente en la simulación de la causa por su estrecha vinculación con la finalidad o propósito que las partes persiguen al celebrar un contrato... Y es entonces cuando se produce la confluencia y posible superposición entre fraude de ley y simulación, que dificulta extraordinariamente su distinción, haciendo depender la consideración de una u otra figura, en cada caso concreto, de la labor de interpretación y de calificación que corresponde, primero, a la Administración tributaria y, luego, a los Tribunales”*.

En la simulación relativa existe un negocio simulado y otro disimulado. Es una figura muy común dentro del Derecho Tributario que se emplea habitualmente con el fin de acogerse a una tributación más beneficiosa para el sujeto pasivo. El negocio simulado realmente no tiene lugar, por lo que se deben aplicar las normas relativas al negocio disimulado. Sin embargo, en el fraude de ley el negocio que se apoya en la norma de cobertura sí que existe, pero la problemática radica en que se está amparando en dicha norma de cobertura de manera artificiosa para contravenir otro precepto legal imperativo.

Dentro de la figura de la simulación, es preciso separar entre la simulación relativa y la absoluta. La diferencia principal radica en que en la simulación relativa existe algún negocio, pero no aquel que se indica en el contrato mientras que en la simulación absoluta no existe ningún negocio. En la simulación relativa las partes realizan un negocio, pero no cumplen el contrato como, por ejemplo, un contrato de trabajo en el que se estipula un salario menor al real para reducir las contribuciones a la Hacienda Pública. Esta simulación no es nula y se obligaría a rectificar el contrato y a pagar la cantidad defraudada añadiendo la sanción correspondiente. Por otra parte, la simulación relativa no esconde ningún negocio, simplemente consiste en la realización de un contrato sin ninguna clase de trasfondo con el objetivo de buscar el beneficio propio y el perjuicio de un tercero. Un ejemplo clásico es la realización de un contrato de compraventa en el que ninguna de las partes tiene intención de que se produzca lo estipulado en el contrato. La

¹⁵ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 762/2005, de 25 de octubre

simulación absoluta se sanciona con nulidad del contrato por falta de causa que es uno de los elementos fundamentales de un contrato.¹⁶

Como ejemplo podemos utilizar la Sentencia 282/2012¹⁷ de 30 de abril de la Sala Primera Civil del Tribunal Supremo en la que la escritura pública de compraventa de 31 de julio de 2001 refleja una compraventa simulada en tanto que encubre la verdadera intención o voluntad de los intervinientes que fue la de realizar la donación del inmueble litigioso, lo que comporta la nulidad de aquella. Asimismo, y según la jurisprudencia reseñada, la donación disimulada bajo la apariencia de la compraventa tampoco es válida ya que resulta imprescindible que en escritura pública conste tanto la voluntad de donar como la aceptación de dicha donación por parte del donatario, ahora recurrente, voluntades que no concurren, obviamente, en la escritura pública objeto de autos.

Para resolver la presente controversia, debe partirse de la doctrina puesta de manifiesto, entre otras, por la STS de 8 de febrero de 1996 , en que se considera que la simulación contractual "se produce cuando no existe la causa que nominalmente expresa el contrato, por responder este a otra finalidad jurídica distinta sin que se oponga a la apreciación de la simulación el que el contrato haya sido documentado ante fedatario público", simulación que puede ser, como indica la STS de 29 de noviembre de 1989 , de dos clases en cuanto a la falsedad o fingimiento de la causa: una en la que la falsa declaración es el más fiel exponente de la carencia de causa y que configura la simulación absoluta, y la otra, aquella en la que la declaración representa la cobertura de otro negocio jurídico verdadero y cuya causa participa de tal naturaleza y que opera con carta de naturaleza propia bajo la denominación de contrato disimulado o, simplemente, simulación relativa, que se caracteriza por "encubrir un convenio, con inexistencia real,

¹⁶ Navarro Mendizábal, I., *Derecho de obligaciones y contratos*. Editorial Aranzadi, Cizur Menor, 2019, pp. 358-363.

¹⁷ D. Carlos el 15 de marzo de 2021 tiene un accidente de tráfico al colisionar con un caballo, propiedad de D. Fernando, que se había escapado de la cuadra de este último, cuyo cierre se encontraba en malas condiciones. Como consecuencia del mismo, D. Carlos sufre una serie de secuelas físicas de carácter permanente. Una vez celebrado el juicio correspondiente D. Fernando queda obligado al pago de una indemnización de 1200.000 € a D. Carlos por los daños sufridos (Sentencia de la Audiencia provincial de Murcia de 31 de enero de 2022). Unos meses después, en abril de 2022, Fernando vende a su hija Ana de 19 años, que trabajaba cuidando niños los fines de semana, su apartamento en la playa, único inmueble de su propiedad. A tal efecto, otorga escritura pública de compraventa (ante el Notario D. Agustín Serrano) en la que el vendedor declara que ha recibido ya en metálico el precio de la venta de 150.000 € con anterioridad a ese acto. D. Carlos, que aún no ha conseguido cobrar su indemnización, al tener conocimiento de esa transmisión, se plantea la posibilidad de impugnar la venta, porque considera que la misma encubre una donación.

otro con realidad causal" (STS 22 de diciembre de 1987), lo que permite declarar la nulidad del negocio simulado o ficticio y mantener la validez del negocio disimulado, cuando este obedece a una causa verdadera y lícita".

D) Fraude de ley y fraude a terceros

Otras figuras con las que existe conflicto es el fraude a terceros a pesar de no ser en absoluto comparables. Esta confusión viene provocada por la similitud en la nomenclatura de las dos figuras, pero las diferencias son muy palpables. Como ejemplo para entender el fraude a terceros podemos examinar el artículo 1111 del Código Civil que indica que cuando los deudores defraudan a los acreedores hay motivo para la rescisión de un contrato. Los actos fraudulentos son aquellos que comete el deudor con la finalidad de no cumplimentar con la deuda. Al contrario que el fraude de ley que tiene una estructura más compleja al intentar el actor enmascarar su comportamiento en normas legítimas.¹⁸

Como ejemplo del fraude a terceros podemos encontrar la sentencia de la Sala Primera de lo Civil del TS en su sentencia 922/2022¹⁹ de 22 de diciembre en la que admite la acción reivindicatoria para el uso de una marca frente a otra persona que había estado

¹⁸ Fernández Campos J.A., *La rescisión por fraude de acreedores en las propuestas de Código civil*. Profesor Titular de Derecho civil. Universidad de Murcia

¹⁹ Mediante auto de fecha 13 de septiembre de 2012, la unidad productiva de Inoxcrom, al haber entrado en concurso voluntario de acreedores fue transferida a Blond Europe, que actualmente opera como Inoxcrom Internacional, S.L. En el proceso de adjudicación de dicha unidad productiva, también participó sin éxito la sociedad Inoxgrup SCCL que sin embargo siguió usando la marca industrial que procedía de Inoxcrom Internacional, S.L. Posteriormente, el 4 de enero de 2013, Eutimio otorgó una licencia de uso de la marca 3.050.844 (el gráfico del globo terráqueo) a Inoxgrup. En un juicio anterior, Inoxcrom Internacional presentó una acción reivindicatoria sobre esta marca, que fue favorablemente resuelta en primera y segunda instancia. Este fallo se consolidó el 27 de septiembre de 2016. La sentencia no solo respaldó la acción reivindicatoria, sino que también decretó la nulidad de "todos los contratos y licencias que Eutimio hubiera podido otorgar" sobre la mencionada marca. Inoxcrom Internacional solicitó a Eutimio e Inoxgrup que cumplieran con la sentencia favorable a la acción reivindicatoria y que cesaran en cualquier uso de la marca, incluyendo su presencia en el sitio web www.inoxcrom.es. Se declaró que Inoxgrup S.C.C.L había vulnerado los derechos de marca de Inoxcrom Internacional S.L.U. sobre el distintivo "Globo Terráqueo", protegido bajo la marca española núm. 3.050.844 y se obligó a Inoxgrup S.C.C.L el cese inmediato y la prohibición de realizar en el futuro cualquier acto de explotación comercial que incluya la fabricación, importación, distribución, ofrecimiento (en internet o por otros medios), publicidad y comercialización de productos, materiales publicitarios o de envasado, o cualquier otro elemento identificado con el signo gráfico "Globo Terráqueo" protegido por la marca española núm. 3.050.844, o cualquier otro signo similar que pueda inducir a confusión. Esta prohibición aplicará tanto a Inoxgrup S.C.C.L directamente como a través de terceros, incluidas aquellas empresas vinculadas de cualquier manera con Inoxgrup S.C.C.L

usando la marca de manera fraudulenta en virtud de una licencia que dejó de operar en el momento en el que la marca pasó a ser parte de Blond Europe.

E) Fraude de ley y abuso de derecho

Mientras que el fraude de ley y el fraude a terceros no son figuras en absoluto intercambiables, salvo en los casos en los que el fraude al tercero se realice eludiendo una norma imperativa que proteja el interés del tercero, el abuso de derecho y el fraude de ley sí que son intercambiables en muchas ocasiones ya que los tribunales aplican en algunos casos el art 6.4 y 7 CC indistintamente. De todas las figuras mencionadas nos detenemos en el abuso del derecho pues de todas las expuestas es la que mayor confusión genera y la que mayor relevancia tiene. Un ejemplo paradigmático de esta situación es la aplicación de la doctrina del “*levantamiento del velo*” jurídico²⁰. Esta aplicación indistinta radica en la existencia del abuso de derecho en cualquier fraude de ley ya que los actos cometidos en fraude de ley no respetan las exigencias de la buena fe y se realizan sobrepasando manifiestamente los límites normales del ejercicio de un derecho.²¹

Ahora bien, la delimitación adecuada sería la de considerar el fraude de ley como una actividad en la que el sujeto realiza una actividad lícita, pero persiguiendo una finalidad ilícita eludiendo la norma que debería haber seguido. Sin embargo, en el abuso del derecho se ejerce una facultad legítima, pero de una manera que busca perjudicar a un tercero. Los requisitos del abuso de derecho suelen dividirse en un elemento objetivo y subjetivo. El subjetivo consiste en la intención que tiene el sujeto pasivo de perjudicar el tercero, por ejemplo, poner música a un alto volumen en tu domicilio con el único objetivo de molestar al vecino con el ruido. El elemento objetivo consiste en un ejercicio del derecho de modo contrario a sus fines económico-sociales. Siguiendo el ejemplo de la música, el sujeto estará actuando contra el fin social de escuchar música en tu domicilio si la música está a un volumen insoportable ya que así no es posible disfrutar del ejercicio del derecho. Por lo tanto, de acuerdo con Fernández Orrico *en el fraude de ley lo*

²⁰ Carrasco Perera, A.F. *et al. Comentario del Código Civil. Tomo 1*. Ministerio de Justicia, Madrid, p. 166.

²¹ Bercovitz Rodríguez-Cano, R. *Comentarios al Código Civil. Tomo 1. (Arts. 1 a 151)*. Tirant Lo Blanch, Valencia, 2013, p.37.

*inadecuado es la finalidad perseguida; en el abuso de derecho lo incorrecto es el comportamiento del sujeto.*²²

Un ejemplo de la distinción entre abuso de derecho y fraude de ley se aprecia en la STS 366/2019²³ en la que se discute si un despido colectivo se ha realizado dentro de estas figuras. La sentencia indica que no opera fraude de ley, pues no se ha acogido la empresa que realiza al despido a ninguna norma distinta para perseguir el fin pretendido ni tampoco opera el abuso de derecho, pues se está ciñendo al Estatuto del Trabajador a la hora de aplicar el ámbito de afectación de las causas técnicas, organizativas y productivas. No hay fraude de ley pues el grupo empresarial realiza el despido en virtud de la norma que corresponde que es el artículo 51.1 del Estatuto del Trabajador pues para y no se trató de eludir ninguna otra norma. En cuanto al abuso de derecho, no concurre debido a que el grupo empresarial realiza un despido proporcional con sus circunstancias económicas, técnicas productivas y organizativas.

F) El abuso de derecho

La importancia del abuso de derecho merece que estudiemos dicha figura en particular. En primer lugar, para que se produzca el abuso de derecho debe realizarse el ejercicio de un derecho. Para que alguien incurra en abuso de derecho deberá tener un ejercicio activo o pasivo de las facultades que le haya conferido un derecho. En segundo lugar, el sujeto debe extralimitarse manifiestamente en el ejercicio del derecho. Esta extralimitación manifiesta es muy difícil de probar y será labor del juez demostrarla basándose en la intención del autor, el ejercicio anormal del derecho y el daño producido por su comportamiento. La mayor dificultad es apreciar los límites de un derecho subjetivo cuando estos no están estipulados formalmente ya que se ha catalogado el abuso de derecho como un concepto jurídico indeterminado. Finalmente, como consecuencia

²² Fernández Orrico, J., “Delimitación de conductas fraudulentas en las prestaciones de seguridad social y problemas de aplicación”, *Revista Doctrinal Aranzadi Social*, n.19,

²³ Este recurso proviene de los sindicatos que consideraron improcedente el despido colectivo realizado por el grupo empresarial Lindorff-Aktua alegando que las circunstancias organizativas y productivas en las que se basaba el despido no concordaban con las necesidades del grupo empresarial en su conjunto y que el despido era fraudulento debido a que no se habían basado en la totalidad del grupo si no únicamente en alguna de las empresas concretas de dicho grupo. El Tribunal Supremo dictó que el despido era procedente ya que el grupo había negociado el despido de buena fe en todo momento y las circunstancias desfavorables de organización y producción alegadas tenían en consideración a la totalidad del grupo y no únicamente a una de las empresas.

del abuso de derecho se deberá resarcir los daños y perjuicios ocasionados, así como poner fin a la conducta que da lugar al abuso de derecho.²⁴

Existen muchas teorías respecto a cuándo se ejerce un derecho de buena fe. Para analizar esta problemática Asúa González nos propone utilizar la doctrina de los actos propios. Según la autora, alguien que está actuando en contra de sus actos previos para beneficiarse excesivamente de una situación está abusando de su derecho. Pese a ello, es muy complejo diferenciar entre una contradicción y un caso en el que el sujeto cambia de conducta para proteger legítimamente sus intereses. La jurisprudencia ha reconocido ciertos casos en los que el cambio de conducta es válido como acogerse a una responsabilidad civil extracontractual en un recurso en vez de a la contractual elegida en primera instancia debido al mayor plazo de prescripción de la primera.²⁵

En conclusión, valdría la delimitación de la figura que realizan los Magistrados Desdentado Bonete, Gilolmo López y López García de la Serrana en su voto particular sobre la sentencia 26 de marzo de 2014 de la Sala Cuarta de lo Social del Tribunal Supremo²⁶ en la que indican que para apreciar abuso debe concurrir *la existencia de un derecho que su titular ejercita, pero que lo hace de forma desproporcionada superando manifiestamente sus límites para producir con ello un daño a tercero.*

El abuso de derecho es un constructo jurisprudencial que tiene su origen a mediados del siglo XIX en Francia en la sentencia de la Corte de Colmar del 2 de mayo de 1855 y en la del Tribunal de Lyon de 1856. Esta figura fascinó a los legisladores europeos y algunos de ellos consagraron como norma el abuso de derecho. El derecho alemán, recogió la figura del abuso de derecho en el código en su código civil de 1900 en el párrafo 226. Sin embargo, lo enfocaron de un modo distinto basándose en la *exceptio*

²⁴ Editorial Aranzadi., “El abuso de derecho en el Código Civil Español”, *Monografías, edición bolsillo*. 1ªed,

²⁵ Asúa González, C. I., “Comentario al artículo 7 del Código Civil” *Código civil comentado. Volumen I*, Civitas, Madrid 2016, 2ªed.

²⁶ En esta sentencia se juzgó el recurso que pedía declarar improcedentes los despidos realizados en la cadena Telemadrid al no concurrir las conocidas causas ETOP ya que la reducción del presupuesto de un 5-10% no daba lugar a una reducción de plantilla de esa envergadura de acuerdo con varios sindicatos. El tribunal indicó que la cadena no había incurrido en abuso de derecho al realizar los despidos de acuerdo con la normativa establecida en el Estatuto del Trabajador.

doli o prohibición de dolo del Derecho Romano que consiste, básicamente, en la prohibición de ejercer un derecho con la mera intención de perjudicar al prójimo.^{27 28 29}

En España se detecta el primer caso con la sentencia del 14 de febrero de 1944. En este caso, una empresa de extracción arenera adquirió una concesión para extraer arena de la costa catalana, sin embargo, la extracción fue desproporcionada en una parte de la cosa deformando así el litoral. Posteriormente una tormenta provocó numerosos daños en otra empresa sita en dicha costa. Daños que no se hubiesen producido si la extracción se hubiese realizado de una forma proporcionada, por lo tanto, tuvieron que indemnizar a la empresa dañada por haber abusado del derecho que les otorgaba la concesión.³⁰

Además, se han previsto casos concretos en los que se puede apreciar abuso de derecho. El primer caso es la realización de actividades nocivas siendo aquellas acciones que resultan especialmente molestas para el vecindario y la sociedad. Estas acciones están previstas legalmente o son estimadas por los jueces. Las previstas legalmente pueden dar lugar a sanciones administrativas e incluso penales mientras que las estimadas por los jueces dan lugar a indemnización y el cese de la actividad. En segundo lugar, existen los casos de pretensión abusiva que son aquellos casos en los que no existe *justa causa litigandi* para aquel que defiende el ejercicio de su derecho ya que lo ha ejercido con la única intención de perjudicar al tercero.

²⁷ La sentencia fue novedosa por limitar el derecho de la propiedad que había sido consagrado como un derecho subjetivo absoluto en el Código Napoleónico de 1804. La limitación del derecho de propiedad consistió en ordenar destruir una chimenea que un propietario había construido con el único fin de privar de luz a su vecino. El tribunal dictaminó que el derecho de propiedad *debe tener por límite la satisfacción de un interés serio y legítimo*.

²⁸ El tribunal de Lyon falló contra el propietario que succionaba el agua de una fuente con una bomba de agua situada en el subsuelo de su propiedad con el único objetivo de privar de agua a su vecino ya que el agua succionada iba a parar al río. La sentencia indicó que se había abusado del derecho debido a que se había utilizado *el poder de abusar de su cosa inspirado exclusivamente por el ánimo de dañar*.

²⁹ Gonzales Barrón, G., “El abuso del derecho: entre la modernidad y la posmodernidad”, *Revista Internacional de Doctrina y Jurisprudencia*, vol 11, 2015.

Capítulo II: La vecindad civil

I. Concepto e introducción.

La vecindad civil es el estado civil que determina qué Derecho Civil le es aplicable al sujeto entre todos los regímenes jurídico-civiles que existen en España. Por ello, una persona sujeta al Derecho civil navarro tendrá vecindad civil navarra y una persona sujeta al Derecho civil común tendrá la vecindad civil común. Los numerosos regímenes tienen su origen en los derechos forales que han sido una constante en la historia jurídica de nuestro país. Actualmente tienen vecindad civil distinta a la común las comunidades autónomas de Aragón, Galicia, Baleares, Cataluña, Navarra y el País Vasco. Además, la vecindad civil es fundamental para resolver los conflictos interregionales que pueden surgir en nuestro país por la coexistencia de varios ordenamientos civiles.

II. Historia de los derechos forales

La expresión de derecho foral aparece por primera vez en España durante el siglo XVIII en la obra de Gregorio Mayans i Siscar, un jurisconsulto valenciano que empleó esta expresión para referirse al derecho municipal de dicho territorio. Sin embargo, el término pasó a usarse de manera oficial a partir del 23 de septiembre de 1857, día en el que se publicó un decreto por el que se incluía una cátedra en todas las Facultades de Derecho llamada «Historia é Instituciones del Derecho civil español común y foral».³¹

Ahora bien, para entender los derechos forales debemos remontarnos a los reinos cristianos que se formaron durante la Reconquista. El derecho civil en España se caracteriza por los numerosos regímenes jurídicos que contiene debido a las raíces históricas de la nación. Al ser la nación española el resultado de la unión de numerosos reinos cristianos medievales (Navarra, Aragón y Castilla principalmente), se conservaron en un principio los regímenes particulares tanto políticos como jurídicos tras la unificación realizada por los Reyes Católicos. En todo el periodo de gobierno de los Austrias se respetaron las diferencias entre todos los territorios peninsulares debido a que entendieron la importancia que daban los habitantes del país a estas diferencias.

³¹ Ureña, R. de, «Derecho Foral», en Enciclopedia Jurídica Española, XI, Barcelona, s.f., pp. 136-140.

Un punto de inflexión en la historia de los derechos forales es la Guerra de Sucesión española (1703-1713) que derivó en un cambio dinástico en España que pasaría a ser gobernada por Felipe V de Borbón. Este rey aplicó en seguida el modelo centralizado francés a través de los Decretos de Nueva Planta que eliminaban los regímenes jurídico-políticos de los territorios de la antigua Corona de Aragón (Cataluña, Valencia, Baleares...) manteniendo sin embargo los derechos de los territorios navarros y vascos debido al apoyo que recibieron de los habitantes de estas zonas durante la guerra. Se pasó a aplicar un régimen común en todo el territorio español basado en la estructura de Castilla que había sido el principal apoyo borbónico durante la guerra de Sucesión. La actual distinción entre derecho común y derechos forales hace hincapié en una interpretación particular de la historia de España en la que se le da mayor importancia a la Corona de Castilla que a la Corona de Aragón ya que establece que el régimen común es aquel que proviene del castellano. Esta interpretación de la historia de España proviene de que el expansionismo español de los siglos XV, XVI y XVII fue fundamentalmente liderado por Castilla ya que fue el territorio que llevó a cabo la conquista de América que conformó la principal fuente de riquezas y de poder de la Corona española.

El otro punto de inflexión en la historia de los Derechos forales es la Primera Guerra Carlista (1833-1839). Los “fueros” eran una de las principales reivindicaciones del bando carlista que consideraban estos “fueros” como los privilegios autóctonos que se debían respetar a las provincias del Norte que provenían del antiguo Reino de Navarra. El artículo 4º de la Constitución Española de 1837 parecía contravenir dichos fueros, pues abogaba por una codificación única para toda la nación, medida que fue brutalmente criticada por los diputados navarros del momento. El 31 de agosto de 1839 se firma el Convenio de Vergara que pone fin a la Primera Guerra Carlista que da lugar a la Ley de 25 de octubre de 1839 en la que se reconocen derechos de administración interna y el derecho especial a las Diputaciones forales de negociar directamente con el gobierno ciertas medidas sobre los territorios vascos y navarros. También se concedió el derecho a formar las entidades locales de acuerdo con los fueros particulares de la zona y no con arreglo a las normas nacionales.³²

En 1843 se creó la Comisión General de Códigos con la misión de establecer unos códigos para toda la nación, no una extensión del derecho castellano a todas las regiones

³² Coro Rubio Pobes y Santiago de Pablo (coord.), *Los liberales. Fuerismo y liberalismo en el País Vasco (1808-1876)*, Vitoria, 2002.

españolas. Por ello, desde el principio se estudiaron las normas de cada territorio para poder conciliar todas las diferencias en un único código. Esta comisión fracasó y se estableció una nueva en 1846 a la que se le encomendó la misma tarea en el artículo 4 de la Constitución Española de 1845. El proyecto de la comisión pareció dar sus frutos ya que textos de la época apuntan como se asumía en ámbitos forales la provisionalidad de estos fueros y la inevitable llegada de un código común. Sin embargo, varios juristas consideraban imposible este propósito por diferencias en puntos fundamentales como, por ejemplo, la sucesión hereditaria que es tan distinta en Castilla y Navarra. Además, comenzó en Cataluña y País Vasco una corriente basada en la Escuela Histórica alemana que exageraba las diferencias entre las normas forales y las castellanas con el verdadero objetivo de proteger las concesiones económicas que otorgaban los fueros.³³

Más tarde, la Constitución Española de 1876 renovó el mandato de realizar un código unificador para toda España, pero la resistencia de los territorios forales a renunciar a su propio régimen jurídico dio lugar a la Ley de Bases de 1888 en la que se estableció la subsistencia de los derechos forales aplicando el régimen común de manera supletoria. Dicha Ley de Bases preveía la realización de apéndices de Derecho civil foral en cada uno de los territorios que reclamasen dichos derechos. Sin embargo, los apéndices resultaron un fracaso al considerar leyes medievales desfasadas las pertenecientes al régimen foral.

Ya durante el franquismo se convoca en 1946 el Congreso Nacional de Derecho Civil y se propone la realización de compilaciones de los derechos forales. Tras una serie de órdenes y decretos comenzó la tarea que realizaron un selecto grupo de juristas en cada territorio y que dio lugar a seis compilaciones realizadas en tres fases distintas. La primera fase (1959-1961) se culminó con las Compilaciones de Álava y Vizcaya, Cataluña y Baleares; la segunda fase (1963) con la Compilación de Galicia y la tercera fase (1967-1973) con la Compilación de Navarra y Aragón. Con las compilaciones se acepta que estos regímenes jurídicos son alternativos al sistema común.³⁴

Finalmente, el tema de los derechos forales fue un tema de gran discusión en la Constitución Española de 1978. En primer lugar, no toda Comunidad Autónoma tiene

³³ García Pérez, R. D. (2012). Derechos forales y Codificación civil en España (1808-1880). *Anuario de historia del derecho español*, 149-174.

³⁴ Ruiz de Huidobro de Carlos, J.M., *Derecho de la persona: Introducción al Derecho Civil.*, Dykinson S.L., Madrid, 2018, pp. 116-129.

derechos forales ya que se requiere una larga tradición histórica de un régimen jurídico-civil propio para tener foralidad.

Es el artículo 149.1. 8º de la Constitución el que se refiere al reparto de las competencias entre Estado y Comunidades Autónomas en lo relativo al Derecho civil. Este artículo indica la preferencia del Derecho civil foral en aquellos lugares en los que exista esta especialidad aplicando así un criterio historicista. De esto se percibe que los territorios con compilación o con instituciones de Derechos forales históricas tenían derecho a aplicar su propio régimen jurídico-civil. Sin embargo, la Sentencia 121/1992 de 28 de septiembre del Tribunal Constitucional extendió la posibilidad de tener un Derecho civil propio a aquellas regiones que no contaban con Compilaciones en el ámbito civil anteriores a la Constitución de 1976. El artículo 31.2 del Estatuto de Autonomía de la Comunidad Valenciana incluía entre las competencias de la Comunidad Autónoma la capacidad de *conservar modificar y desarrollar el Derecho civil valenciano*. El Tribunal Constitucional admitió la Ley de la Comunidad Valenciana 6/1986, de 15 de diciembre, de arrendamientos históricos valencianos pues provenía de una norma foral consuetudinaria previa a la Carta Magna de 1976, pero concretó que únicamente podían acogerse a las competencias recogidas en el artículo 149.1. 8º en los casos en los que existieran normas de origen consuetudinario previas a la Constitución, y negó la capacidad de crear nuevo Derecho Civil a estos territorios. Como es lógico, el Estado se reservó ciertos aspectos del Derecho civil a su exclusiva regulación como las bases de las obligaciones contractuales o la ordenación de los Registros e instrumentos públicos.^{35 36}

III. Modos de adquirir la vecindad civil

Ahora bien, la existencia de numerosos derechos civiles da lugar a que la vecindad civil sea un estado civil de máxima importancia ya que determina la legislación aplicable al sujeto y por eso es fundamental conocer los modos de adquirir dicha condición. Dichos modos de adquisición de la vecindad civil pueden ser originaria o derivativa.

³⁵ Salvador, B. C. (1980). Historia jurídica y Código político: Los derechos forales y la Constitución. *Anuario de historia del derecho español*, 131-154.

³⁶ Amat Llombart, P. (2017). La Competencia Legislativa en Materia de Derecho Civil del Artículo 149.1. 8ª de la Constitución Española. Disfunciones en Torno al Derecho Civil Valenciano e Interpretación del Tribunal Constitucional (The Legislative Competence in Civil Law of Article 149.1. 8ª of the Spanish Constitution. Dysfunctions Around the Valencian Civil Law and Interpretation of the Constitutional Court). *InDret*, 4.

La adquisición civil originaria sigue el mismo criterio que la nacionalidad e indica que los hijos tienen la misma vecindad civil que los padres. Si los padres tienen una vecindad civil distinta se les aplicará la que ellos decidan y si no se llega a un acuerdo la del lugar de nacimiento. Si tampoco se pudiese averiguar el lugar de nacimiento, se aplicará la vecindad civil común en última instancia.³⁷

La adquisición por filiación es aplicable cuando se conozca la vecindad civil de los padres, cuando uno de ellos sea extranjero o cuando el progenitor haya fallecido al tiempo del nacimiento. Estas reglas son aplicables a la filiación por naturaleza, en el caso de la filiación adoptiva se otorgará al adoptado no emancipado la vecindad civil que ostenten los adoptantes de acuerdo con el artículo 14.2 del Código Civil. Este criterio se aplica desde 1900 ya que anteriormente se otorgaba la vecindad civil paterna, sin embargo, la no discriminación por razón de sexo ha provocado este régimen igualitario para ambos progenitores.

La adquisición de la vecindad civil del lugar de nacimiento es subsidiaria a la adquisición por filiación y se aplica si los padres no deciden cuál otorgar en el plazo de seis meses. También se otorga la vecindad civil del lugar de nacimiento a los hijos de extranjeros que tengan la nacionalidad española de acuerdo con el art.17 del Código Civil. Por último, se aplica este criterio cuando se desconozca la identidad de los progenitores. El lugar de nacimiento puede ser, aparte del lugar donde se produzca, el domicilio de alguno de los progenitores o de los dos cuando estos así lo soliciten.

Por último, el último criterio subsidiario es la adquisición de la vecindad civil común cuando no se pueda aplicar ni el *ius sanguinis* ni el *ius soli*. Esta medida se aplica a aquellos nacidos fuera del territorio nacional que no siguen el criterio de filiación. Este criterio ha sido criticado porque parece dar preferencia a un régimen civil frente al resto, pero el Tribunal Constitucional ha considerado inválido este argumento al desestimar el recurso de inconstitucionalidad de la Diputación General de Aragón.

Los modos de **adquisición derivativa** son aquellos que permiten a un sujeto el cambio de vecindad civil por decisión propia y para lograr alcanzar sus intereses propios. Estos modos son los que tienen mayor importancia para este trabajo ya que son los que pueden dar lugar a un fraude de ley. En primer lugar, el mayor de catorce años y hasta

³⁷ Ruiz de Huidobro de Carlos, J.M., *Derecho de la persona: Introducción al Derecho Civil.*, Dykinson S.L., Madrid, 2018, pp. 306-308.

que transcurra un año desde su emancipación mediante una declaración en el Registro Civil puede optar por la vecindad civil de su lugar de nacimiento o por la última de cualquiera de sus padres. En segundo lugar, también se puede adquirir una vecindad civil distinta por residencia continuada. Si se realiza una declaración en el Registro Civil con tal fin bastará la residencia continuada por dos años mientras que si no se realice ninguna declaración contraria al cambio de vecindad civil harán falta diez años de residencia en el territorio en cuestión para adquirir una vecindad civil distinta.

El régimen de opción incluye el caso de los hijos mayores de catorce años y la opción por el cónyuge no separado. En el caso de los hijos mayores de catorce años parece que está permitido cambiarse de vecindad civil en más de una ocasión, aunque no resulte aconsejable por la estabilidad que requiere dicho estado civil. El hijo podrá ejercitar este derecho independientemente si está emancipado, en el caso de que no lo esté necesitará la aprobación de sus tutores legales.

En el artículo 14.4 del Código Civil se establece que un cónyuge puede adquirir la vecindad civil del otro siempre que no se haya producido el fallecimiento de alguno o el divorcio. Se establece que si un matrimonio se declara nulo se conservará la vecindad civil adquirida de este modo siempre que se haya adquirido de buena fe. Tampoco operará este régimen entre separados de hecho por lo que parece que habrá que acreditar la convivencia. Sin embargo, no se consideran separados de hecho aquellos matrimonios que viven separados por circunstancias laborales o de salud por lo que lo que se deberá acreditar es la intención de convivir (el *animus*) más que el hecho de la convivencia en sí.

En cuanto a la adquisición derivativa por residencia, es preciso indicar que si los diez años que deben pasar sin vivir en el territorio de la vecindad civil que se ostenta no transcurren en el mismo lugar, no se adquirirá una vecindad civil distinta. Los dos casos recogidos en el artículo 14.5 del Código Civil exigen la residencia continuada por lo que la residencia interrumpida hará que el cómputo del plazo vuelva a comenzar. Además, se entiende que esta residencia continuada debe producirse en el domicilio del sujeto que no exige su inscripción en el Padrón municipal (vecindad administrativa).³⁸

³⁸ Parra Lucán, M.Á., “Comentario al art. 14 del Código Civil” , *Código Civil comentado, Volumen I.*, Editorial Cibvitas S.A., Madrid, 2016,

También se adquiere la vecindad civil al adquirir la nacionalidad española en cuyo caso se puede optar por la del lugar residencia, la del lugar de nacimiento, la última vecindad civil de sus progenitores o por la del cónyuge. En cuanto a alguien que recupere la nacionalidad tras haberla perdido gozará de la vecindad civil que tenía antes de la pérdida de la nacionalidad.

Declaración como instrumento para el cambio que puede plantear el frude

IV. Importancia de que sea un estado civil

La vecindad civil es un estado civil por lo que la prueba de la misma acerca de adquisiciones y cambios en la misma debe estar incluida en el Registro Civil. En cuanto a la pérdida de la misma, la vecindad civil se pierde en el momento en el que se adquiere otra o en el que se pierde la nacionalidad española. Sin embargo, cabe la posibilidad de conservar la vecindad civil aún residiendo durante diez años en un lugar con una vecindad civil distinta y es realizando una declaración de conservación en el Registro Civil.³⁹

³⁹ Zarraluqui Sánchez-Eznarriaga, L., “La vecindad civil”, *Actualidad Jurídica Aranzadi*, n. 832, 2011.

Capítulo III: La legítima

I) Concepto e introducción

La legítima tiene su origen en el Derecho Romano y proviene de la intención de limitar la voluntad del *paterfamilias* a la hora de testar, teniendo que legar ciertas partes de su patrimonio a determinados familiares. El primer sistema de legítimas oficial de la historia tiene su origen en el Derecho justiniano. Las novelas 18 y 115 introducen un sistema oficial y establecen la prohibición de la desheredación por justa causa. La novela 18 establecía que el *paterfamilias* debía legar un tercio de su patrimonio a sus hijos en el caso de tener cuatro o menos, y la mitad del patrimonio si tenía más de cuatro. La novela 115 complementa a la 18 restringiendo la desheredación de los herederos forzosos a una justa causa.

En el Derecho Civil común la legítima sigue el mismo modelo y aparece definida en el artículo 806 del Código Civil de la siguiente manera: “*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*”. Los derechos forales han respetado en su inmensa mayoría este régimen de legítimas y únicamente existen dos regímenes que tengan una regulación que respete completamente la voluntad del testador en los municipios sujetos al Fuero de Ayala (Ayala, Amurrio y Okondo, y los poblados de Mendieta, Retes de Tudela, Santa Coloma y Sojoguti, sujetos al municipio de Artziniega) y en Navarra.⁴⁰

II) La legítima en el Derecho Civil común

La regulación de esta figura jurídica aparece en el Código Civil desde el artículo 806 hasta el 822. Del artículo 806, citado anteriormente, hay que destacar la imprecisión del término “herederos forzosos” ya que los bienes que forman la legítima pueden ser entregados a los legitimarios no solo mediante herencia, sino también mediante legado o mediante donación mientras viva el causante. La legítima restringe la voluntad del testador, pero

⁴⁰ Polo Arévalo, E.M., “Concepto y naturaleza jurídica de la legítima en Derecho sucesorio español: precedentes y actualidad”, *Revista internacional de Derecho Romano*, vol 1, pág 331-376, 2013.

no suprime esta por completo ya que el causante tiene la posibilidad de cumplir con los requisitos de la legítima como considere oportuno siempre que respete la legislación.

El artículo 807 del Código Civil indica quienes son los herederos forzosos. Estos son los **hijos y descendientes** respecto a sus padres y ascendientes, a falta de hijos y descendientes los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes y el cónyuge viudo. El artículo 808 realiza una división de la legítima en tres tercios quedando dos a disposición de los hijos y descendientes y un tercio a libre disposición. Es de suma importancia el segundo párrafo de este artículo en el que se indica que uno de los dos tercios que constituyen la legítima puede ser aplicado como mejora a sus hijos y descendientes por lo que cabe la posibilidad de que el causante produzca un importante desequilibrio entre testadores de primer grado o que mejore a los nietos con sus progenitores todavía en vida.

Este artículo también observa los casos en los que el legitimario haya visto su capacidad modificada judicialmente. La regulación recientemente cambiada indica que serán fiduciarios los hijos que se encuentren en una situación de incapacidad y fideicomisarios los hijos restantes. Se establece un fideicomiso de residuo a favor de los fideicomisarios salvo que el testador indique lo contrario por lo que se veta al fiduciario de disponer *mortis causa* o a título gratuito de los bienes que conforman la legítima estricta de los fideicomisarios (los hijos no sujetas a tutela).⁴¹

Los artículos 809 y 810 del Código Civil resuelve la legítima que corresponde al segundo grupo de herederos forzosos del artículo 807. Los **ascendientes** tienen derecho a la mitad de la masa hereditaria siempre y cuando no exista un cónyuge viudo, en cuyo caso les corresponde un tercio de dicha masa. La herencia en caso de haber dos padres se dividirá a partes iguales y si solo viviese uno la totalidad sería para ese progenitor. En el caso de que ambos progenitores hayan fallecido se llama a suceder los parientes siguientes en grado y si hay varios de la misma línea que tengan el mismo grado se dividirá por partes iguales.

El último heredero forzoso que nos queda por analizar es el **cónyuge viudo** para el que debemos estudiar los artículos 834-840 del Código Civil. Es fundamental que los cónyuges no estuviesen separados legalmente o de hecho (a partir de la Ley 15/2005) en

⁴¹ de las Heras García, M.Á. “La rigidez de la legítima en pleno siglo XXI”. *Editorial Aranzadi*. 1ª ed, 2022.

el momento del fallecimiento del causante y en los casos en los que sea de hecho habrá que probar esta situación admitiéndose la admisión de la demanda de divorcio como prueba de esta separación. Cabe también la posibilidad de que el matrimonio fuese nulo y de acuerdo con el principio *quod nullum est nullum producit effectum* no debería el cónyuge viudo poner beneficiarse de los derechos que le otorga la legítima ya que la nulidad del matrimonio anula todos los derechos y obligaciones propios de dicha figura. Sin embargo, la jurisprudencia y la doctrina han reconocido la protección de la legítima del cónyuge viudo a los contrayentes de buena fe que mantuvieran esa buena fe en el momento en el que se abrió el proceso de sucesión.⁴²

Ahora, hay que examinar la cantidad del haber hereditario que corresponde al cónyuge viudo teniendo en cuenta que la masa que les corresponda siempre dependerá de la concurrencia con otros herederos forzosos y siempre será un derecho real de usufructo. En primer lugar, se indica que en caso de concurrir con hijos o descendientes el cónyuge tendrá derecho al usufructo del tercio que se podría destinar a la mejora. En segundo lugar, si no existen descendientes, pero sí existen ascendientes, corresponderá al cónyuge la mitad de la herencia. Por último, en caso de no haber ni ascendientes ni descendientes le corresponden al cónyuge los dos tercios de la herencia que constituyen el total de la legítima.

Los artículos 839 y 840 indican el modo en el que se hará efectivo el usufructo que corresponde al cónyuge. Los herederos podrán pactar con el cónyuge que su usufructo se realice como una renta vitalicia, como el producto de determinados bienes o como un capital en efectivo. A falta de mutuo acuerdo cabe la posibilidad de que se determine el modo de hacer efectivo el usufructo por mandato judicial. Si el causante tenía hijos no comunes con el cónyuge, este podrá exigir que se le satisfaga su derecho de usufructo que será, según la elección de los hijos, un capital en dinero o determinados bienes hereditarios.

Cabe mencionar que tanto la jurisprudencia como la doctrina no consideran al cónyuge viudo un heredero propiamente dicho. Su condición de sucesor usufructuario queda reflejada en la Sentencia de 24 de enero de 1963 de la Sala Primera de lo Civil del Tribunal Supremo.

⁴² Torres García, T, Domínguez Luelmo, A. “Legítima del cónyuge viudo”. *Estudios y comentarios legislativos*, Aranzadi, Madrid, 2011.

Primeramente, el Tribunal indicó que la naturaleza jurídica es distinta ya que el heredero adquiere el caudal relicto en la misma posición que tenía el causante mientras que el sucesor usufructuario adquiere únicamente la posibilidad de goce y disfrute sobre la parte correspondiente de la masa hereditaria. También difieren por el título que dimanen ya que *el primero es de adquisición traslativo del dominio sin disgregación alguna y con todas sus consecuencias, mientras que el segundo, si bien es igualmente adquisitivo, es además constitutivo de un «jus in re aliena» que provoca el desmembramiento de la propiedad al pasar el «jus fruendia» persona distinta de aquel a quien se atribuye la facultad de disposición.* En tercer lugar, se distingue el modo de entrar a disfrutar de los bienes pues el heredero lo hace de manera inmediata y el usufructuario de manera mediata a través del sucesor hereditario. Las otras diferencias son la duración que es ilimitada en el heredero mientras que es vitalicia en el usufructuario (imposibilidad de transmisión mortis causa), por los efectos de la renuncia y por los efectos patrimoniales pues el heredero responde de las cargas con su propio patrimonio salvo que acepte a beneficio de inventario y el usufructuario suele quedar afectado únicamente por los legados de pensión vitalicia y de alimentos.⁴³

Finalmente, es preciso hablar de la **cautela socini** a la hora de analizar la posición del cónyuge viudo. La cautela socini es una figura que otorga a los herederos un complemento sobre su legítima siempre y cuando respeten unas condiciones impuestas por el testador. El caso más habitual es la condición de que los hijos comunes dejen el usufructo de la totalidad del caudal relicto al cónyuge viudo con la compensación de una porción de herencia mayor que la legítima. En el caso de que los herederos acepten obtendrán la nuda propiedad de todos los bienes y el pleno dominio una vez fallezca el usufructuario, si uno de los herederos impugna el testamento por no aceptar la cautela verá reducida su porción a la legítima estricta, si todos los herederos rechazan la cautela el cónyuge viudo obtendrá el tercio de libre disposición y el usufructo del tercio destinado para mejoras.^{44 45}

⁴³ Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 1963. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ 1963\518]. En esta sentencia se expusieron todas las diferencias que median entre un sucesor usufructuario y un heredero. El caso trataba de que el hijo del causante (don José) había vendido una finca cuyo usufructo vitalicio había sido legado a los sobrinos del causante (don Emilio y doña Milagros). Los sobrinos pleitearon buscando la declaración de nulidad de la compraventa.

⁴⁴ Martínez Velencoso, L.M, “Caracterización y alcance de la cautela socini contenida en el testamento”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.6, Sección Estudios, 2014.

⁴⁵ Martínez Fernández, A. “Pasado y presente de la Cautela Socini”. *Fundamentos romanísticos del Derecho Contemporáneo. Tomo VIII. Derecho de Sucesiones*, Editorial BOE, Madrid, 2021, pp 433-443.

1. La desheredación en el Derecho Civil común.

El motivo que da lugar a la mayoría de los cambios de vecindad civil en fraude de ley relativos al derecho sucesorio es la imposibilidad de desheredar a los llamados herederos forzosos. Sin embargo, la desheredación no está totalmente vetada en el régimen civil común. De acuerdo con los artículos 848, 849 y 850 del Código Civil, se admite siempre y cuando se cumplan las causas que expresamente señala la ley, se exprese en el testamento la causa en cuestión y pueda ser probada por los herederos si el desheredado negara la causa.

En primer lugar, hay que diferenciar entre la desheredación y la indignidad para heredar siendo esta indignidad una de las causas de desheredación. Esta dualidad constituye el sistema fundamental de desheredación en el Derecho Civil común.

La indignidad para heredar se produce cuando una persona ha realizado ciertos actos que le convierten en una persona indigna para suceder. Esta indignidad no opera de manera general, únicamente opera respecto a la persona contra la que se realizó el acto que da lugar a la indignidad. Las causas que dan lugar a esta figura aparecen señaladas en el artículo 756 del Código Civil y son las siguientes. La comisión de atentados contra la vida o la integridad física del causante o de sus familiares más cercanos, si se hubiesen cometido delitos contra la libertad, la integridad moral o la indemnidad sexual de las personas antes especificadas, si se hubiese denunciado falsamente al causante por un delito con pena grave, si no se hubiese denunciado la muerte violenta del causante en el tiempo establecido por la ley, la no prestación de la debida asistencia a los coherederos incapacitados y otros delitos que hubiesen podido alterar la voluntad del causante en el momento de testar.⁴⁶

Las causas que constituyen causa justa para desheredar son las siguientes y se separan en el Código Civil según el heredero forzoso en cuestión, Respecto a los hijos y a los descendientes la justa causa es haber negado, sin motivo legítimo, los alimentos al padre o ascendiente que deshereda o haberle maltratado de obra o injuriarle gravemente de palabra. Para la primera causa no es necesaria una reclamación judicial, sino que es suficiente con que se hayan exigido los alimentos por algún medio y la causa legítima en

⁴⁶ Díaz Alabart, S., *La indignidad para suceder y la desheredación. Algunas reflexiones tras la promulgación de la Ley (8/2021)*. Editorial Aranzadi, 1ª ed. Madrid, 2023.

el caso de que se alegue debe estar incluida en el artículo 152 del Código Civil. Para que se aprecie la segunda causa no es necesario que exista una condena penal al heredero por estos hechos ya que bastará con que el Juez civil aprecie que se cumplen los requisitos para que concurra la causa.

En el caso de los padres o ascendientes se les podrá desheredar cuando perdiesen la patria potestad por las causas del artículo 170 del Código Civil, haber negado los alimentos sin causa legítima o haber atentado uno de los padres contra la vida de otro y que no exista una reconciliación desde que se produjeron estos hechos. Se puede apreciar que tanto la primera como la tercera causa únicamente operan respecto a los padres o aquellos que tuvieron la patria potestad en el primer caso por lo que ascendientes de un grado más lejano no pueden verse afectados por lo que establece el legislador en estas disposiciones.

En cuanto al cónyuge, este puede ser desheredado al incumplir grave o reiteradamente los deberes conyugales, cuando concurra alguna de las causas que dieron lugar a la patria potestad, cuando se hubiesen negado alimentos a los hijos o al otro cónyuge y cuando se hubiese atentado contra la vida del cónyuge testador. La causa más novedosa en este apartado es la del incumplimiento de los deberes matrimoniales previstos en los artículos 66-69 del Código Civil que son tales como vivir juntos, guardarse fidelidad y socorrerse mutuamente o ayudarse mutuamente y actuar protegiendo el interés de la familia.

III) La legítima en los derechos forales

Es de suma importancia conocer cómo es el sistema de legítimas en el resto de los regímenes civiles que existen en España. En primer lugar, son muy llamativos los ya mencionados regímenes de Navarra y los territorios del Fuero de Ayala por la inexistencia de esta legítima. Sin embargo, a pesar de que el resto de los ordenamientos sí que reconocen la existencia de esta figura jurídica, esta varía enormemente dependiendo del régimen foral.

En Cataluña, por ejemplo, la legítima destaca por su debilidad y por su carácter crediticio ya que solamente conforma un cuarto del patrimonio del causante y no otorga derecho a participar en los bienes de la herencia. Los legitimarios son los hijos y, en caso

de que no haya, los progenitores. Si a la muerte del causante le sobreviven hijos, aunque estos sean indignos o hayan sido desheredados, no habrá legítima para los ascendientes o progenitores. En cuanto al derecho crediticio, esto significa que no se debe satisfacer la legítima con bienes de la herencia necesariamente y el causante puede destinar todo su patrimonio a quien desee (*el hereu*) con la condición de que este satisfaga a los legitimarios la parte a la que tienen derecho, crédito que se puede condonar con dinero o bienes que no formen parte de la herencia.⁴⁷

En Aragón, actualmente, la legítima es de la mitad del caudal relicto y destaca por su carácter colectivo. Esto quiere decir que ninguno de los legitimarios recibe una porción individual de la legítima, sino que reciben el patrimonio de manera grupal entre todos ellos. Se distingue a los legitimarios de grado preferente (los hijos y por sustitución legal los descendientes de los hijos en casos de premoriencia, desheredación o indignidad) de los demás. Los de grado preferente tienen derecho a ejercer acciones para pedir alimentos, para reclamar una lesión cuantitativa de la legítima y para impugnar una desheredación o exclusión. Los legitimarios que no tengan este grado únicamente podrán reclamar una acción de lesión cuantitativa.⁴⁸

En el País Vasco distinguimos entre los regímenes de Guipúzcoa, Vizcaya y el Fuero de Ayala. En Guipúzcoa la principal preocupación era la de mantener la tradición de no dividir el caserío familiar. El ordenamiento jurídico español impide esto debido al carácter de *pars bonorum* de la legítima que implica que se deba satisfacer la legítima con bienes de la herencia (no como en Cataluña). Para solucionar este problema se promulgó la Ley 3/1999 de 26 de noviembre que modificaba el Fuero Civil de Guipúzcoa y que excluía el caserío del cálculo de las legítimas.⁴⁹

El fuero de Ayala destaca por permitir al testador legar su patrimonio atendiendo únicamente a su voluntad como es habitual en los ordenamientos anglosajones. El artículo 134 de la Ley de Derecho Civil del País Vasco indica lo siguiente: “*los que ostenten la vecindad foral podrán disponer libremente por testamento, manda o donación, a título*

⁴⁷ Vaquer Aloy, A. (2012). La Legítima en el Derecho Civil de Cataluña En T.Torres García (coord.), Tratado de Legítimas, Madrid: Atelier (pp. 471-515)

⁴⁸ Serrano García, (2011). La Legítima en Aragón. En M.C.Gete Alonso (dir.), Tratado de Derecho de Sucesiones: código civil y normativa civil autonómica: Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, País, Vol. 2, Madrid: Thomson Reuters (pp. 1959-2028).

⁴⁹ Imaz Zumbiaur, L. (2011). Pactos sucesorios en el País Vasco. En M.C.Gete Alonso (dir.), Tratado de Derecho de Sucesiones: código civil y normativa civil autonómica: Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, País, Vol. 2, Madrid: Thomson Reuters (pp. 2042-2074).

universal o particular, apartando a sus herederos forzosos, con poco o con mucho, como quisieren o por bien tuvieren”⁵⁰

Curiosamente el ordenamiento vizcaíno destaca por la importancia de la legítima y el principio de troncalidad. El principio de troncalidad indica que se debe respetar siempre, incluso en transmisiones *inter vivos* los derechos de los parientes del mismo tronco (ascendientes y descendientes). Ahora bien, los legitimarios no tienen por qué recibir todos partes iguales y se permite al causante distribuir la legítima como le plazca entre todos ellos, apartando a cuántos considere necesario o dándoles preferencia a los de un grado más lejano respecto a los de uno más cercano. Por ejemplo, se podría legar todo a un nieto excluyendo a su progenitor. Por último, hay que indicar la cantidad del caudal que constituye legítima. En el caso de los hijos y descendientes son cuatro quintos del total, en el caso de ascendientes la mitad y en el caso del cónyuge viudo tiene derecho al usufructo de la mitad de los bienes si coincide con descendientes o ascendientes y a dos tercios de usufructo en caso contrario.⁵¹

En Galicia se busca oposición a la división de la propiedad, especialmente para impedir la existencia de minifundios que no reportan beneficio económico a la comunidad. Por ello, se ha conferido a la legítima carácter de *pars valoris* lo que implica que se puede satisfacer la legítima con bienes no hereditarios al igual que en Cataluña.⁵² Además, sorprende que no incluye a los ascendientes entre los legitimarios a pesar de ser la tercera Comunidad Autónoma más envejecida de España. La cuantía de la legítima es de un cuarto del haber hereditario para los hijos y descendientes y el usufructo que corresponde al cónyuge es de un cuarto de los bienes si coinciden con otros herederos y de la mitad del haber si no hay otros herederos forzosos.⁵³

En las Islas Baleares hay que separar entre la regulación en Mallorca y Menorca de la de Ibiza y Formentera. En Mallorca y Menorca la legítima es *pars bonorum*, salvo que el causante establezca que se puede satisfacer la misma en metálico, decisión que puede tomar también el heredero distribuidor si no se prohíbe en el testamento. En cuanto

⁵⁰ Quesada Páez, A. “Legítimas y desheredación”, *Revista Aranzadi Doctrinal*, n.3, Sección Estudios, 2015.

⁵¹ Galicia Aizpurua, G. (2012). Legítimas y libertad de testar en el País Vasco. En T.Torres García, (coord.), *Tratado de Legítimas*, Madrid: Atelier (pp. 417-470).

⁵² García Rubio, M.P., Nieto Alonso, A. y Herrero Oviedo, M. (2012). *Las Legítimas en la Ley 2/2006 de Derecho Civil de Galicia*. En AA.VV., T.Torres García (coord.), *Tratado de Legítimas*, Madrid: Atelier (pp. 203-290).

⁵³ Bello Janeiro, D. (2001). *Los pactos sucesorios en el derecho civil de Galicia*, Madrid: Montecorvo

a la cuantía, será de un tercio del total si son cuatro hijos o menos y de la mitad si son más. Los ascendientes tendrán derecho a la cuarta parte del caudal relicto y los cónyuges tendrán derecho al usufructo de la mitad si coinciden con descendientes, a dos tercios si coinciden con los padres y al usufructo universal si no coinciden con ninguno.⁵⁴

En Ibiza y Formentera la legítima, de acuerdo con Roca Sastre es un derecho real de realización de valor por lo que es una carga que tiene el patrimonio hereditario. La cuantía de la legítima de los descendientes también depende del número de hijos y sigue la misma estructura que en las otras islas. Sorprende que los padres tienen derecho a la misma cuantía que los hijos ya que si el causante muere sin hijos tienen derecho a la mitad de la herencia en todo caso ya que el cónyuge viudo no tiene legítima en estas islas.⁵⁵

Por último, queda estudiar el sistema legitimario en la Comunidad Foral de Navarra. En esta Comunidad Autónoma, el régimen foral ha indicado que solamente se aplicará la legítima de manera supletoria por lo que el modelo principal es el de respetar plenamente la voluntad del testador siendo todos los bienes y derechos que conforman el caudal relicto de libre disposición. En los casos de sucesión intestada sí que se tienen en cuenta las legítimas y se dividen los bienes entre troncales y no troncales. Los bienes troncales son aquellos que se adquieren a título lucrativo de parientes de hasta cuarto grado y son llamados a heredar los parientes de la familia de la que provengan dichos bienes en el siguiente orden: primero los ascendientes, después los hermanos y finalmente los parientes colaterales hasta cuarto grado. Respecto a los bienes no troncales el orden es primero los hijos o descendientes, segundo el cónyuge viudo, tercero los ascendientes más próximos, cuarto los hermanos, quinto los colaterales hasta cuarto grado, y, por último, la Comunidad Foral de Navarra.⁵⁶

⁵⁴ Llondrá Grimalt, F. (2011). La Legítima en las Islas Baleares. En M.C.Gete Alonso (dir.), *Tratado de Sucesiones*, T.II, Pamplona: Thomson-Reuther (pp. 1699-1735).

⁵⁵ Roca-Sastre Muncunill, L. (1997). *Derecho de sucesiones*, Vol. II, Barcelona: Bosch.

⁵⁶ Egusquiza Balmaseda, M.Á. *Comentarios al Fuero Nuevo. Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra*, p. 624.

Capítulo IV: El fraude de ley en el cambio de vecindad civil

I) Introducción

Como hemos analizado en el capítulo anterior existen en España una gran cantidad de modelos de legítima que cambian en mayor o menor medida la posición del legitimario. Como la aplicación de los diferentes modelos depende de la vecindad civil del causante, son frecuentes los cambios de vecindad civil por los modelos de adquisición derivativa de la misma para que el testador pueda aplicar su voluntad en la medida de lo posible.

En lo relativo al fraude de ley en el cambio de vecindad civil en el ámbito del Derecho de Sucesiones es necesario examinar la STS de 5 de abril de 1994⁵⁷ que declaró realizado en fraude de ley el testamento de una señora por acogerse al régimen sucesorio vizcaíno. Dicho régimen foral presenta la singularidad de poder distribuir la legítima entre los descendientes tal y como desee el causante incluso pudiendo apartar a los de un grado más cercano en favor de los de uno más lejano. Por ello, la causante decidió mudarse y cumplir con los requisitos establecidos para obtener la vecindad civil de dicha provincia con el fin de poder desheredar a sus herederos forzosos (sus hijos) en favor de sus nietos. La denuncia de los hijos terminó llegando al Tribunal Constitucional que declaró fraudulento el testamento de la causante pues en su cambio de vecindad civil no existía otro motivo que la intención de producir la mencionada desheredación para la que no concurría ninguno de los preceptos del Código Civil y que se fundamentaba únicamente en una animadversión personal.

Ahora bien, esta sentencia ha creado mucha polémica dentro de la doctrina pues muchos autores como Juan Vallet de Goytisolo que indican la inaplicación del fraude de ley a este supuesto pues en la elección de la vecindad civil vizcaína no se está traicionando el espíritu de la norma de cobertura si no que se están optimizando las opciones existentes dentro del ordenamiento jurídico para cumplir los intereses propios⁵⁸. De acuerdo con el

⁵⁷ Sentencia del Tribunal Supremo núm. 294/1994, de 5 de junio. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ 1994\2933].

⁵⁸ Carrasco Perera, A.F. *et al. Comentario del Código Civil. Tomo I*. Ministerio de Justicia, Madrid, p. 168.

artículo 14 del Código Civil que establece que la vecindad civil se adquiere: “*Por residencia continuada durante dos años, siempre que el interesado manifieste ser esa su voluntad*”.

II) Jurisprudencia

El caso explicado en el apartado anterior ha sido sin duda el de mayor importancia en lo relativo a este tema, sin embargo, hay múltiples casos en los que aparecen cambios de vecindad civil con el fin de cambiar la sucesión. La posterior impugnación del testamento por parte de los herederos da lugar a numerosas sentencias en las que se aprecia, o no, fraude de ley. Como veremos a continuación la casuística más frecuente es la de la obtención de la vecindad civil navarra para poder testar de acuerdo con la voluntad del causante. Los cambios hacia la vecindad civil de las poblaciones sujetas al Fuero de Ayala son más infrecuentes debido al escaso número de municipios que engloba esta regulación. También existen casos de personas que tratan de obtener la vecindad civil gallega o la catalana para beneficiarse del régimen que incluye una legítima menor.

1. Jurisprudencia que aprecia fraude de ley.

En primer lugar, nos centraremos en la Sentencia 107/2014 de la Audiencia Provincial de La Rioja. En este caso se declaró nulo el testamento de Don Isidro en el que desheredaba a doña Sonsoles. En el juicio ordinario nº56/2012 del Juzgado de Instancia nº2 de Haro se declaraba fraudulenta la adquisición de Don Isidro la adquisición de la vecindad civil navarra que se produjo el 20 de abril de 1989 en el Registro Civil de Estella (Navarra). Debido a esta adquisición fraudulenta son nulos todos los testamentos que otorgó Don Isidro de acuerdo con la legislación navarra y únicamente es válido el que otorgó en Vitoria el 12 de noviembre de 1986 por ser el último que se otorgó siguiendo el régimen civil común.⁵⁹

⁵⁹ Sentencia de la Audiencia Provincial de La Rioja núm. 107/2014, de 7 de abril. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ JUR\2014\136047].

Doña Sonsoles interpone una demanda ante su sobrina Doña Francisca y ante sus hermanas Doña Concepción, Doña Amelia y Doña Mercedes alegando que la adquisición de la vecindad civil Navarra por parte de su padre es fraudulenta y que por tanto su testamento con arreglo al régimen civil navarro es nulo y únicamente se puede aplicar el último testamento que otorgó bajo la vecindad civil común.

Don Isidro y su esposa, Doña Rosalía, habían nacido y residido en La Rioja durante toda su vida, pero en 1987 decidieron, aparentemente, mudarse a Navarra a la localidad de Mendavia de acuerdo con una prescripción médica en la que se recomendaba un clima más cálido para la diabetes y artrosis padecida por Don Isidro. También se realizó la inscripción en el padrón municipal de Mendavia y se realizaron numerosos negocios jurídicos durante todos estos años en los que figuraba la casa adquirida en Mendavia como el domicilio del matrimonio.

Sin embargo, en el Juzgado de 1ª Instancia se prueba como el domicilio real de Don Isidro y Doña Rosario nunca se llegó a trasladar verdaderamente de La Rioja a Navarra incumpliendo así los requisitos de cambio de la vecindad civil que implican dos años de residencia continuada en caso de pedir el cambio y diez años de residencia continuada en caso de no pedirlo. Es fundamental para comprender la sentencia mencionada hacer hincapié en la distinción que realiza la Sala Primero de lo Civil del Tribunal Supremo en su sentencia de 15 de noviembre de 1991 en la que indica *según constante doctrina jurisprudencial emanada de la Sala 1ª del TS, el domicilio no debe confundirse con la vecindad, según la Ley municipal, y que sólo deben merecer la calificación de principios de prueba las certificaciones del censo de población, censo electoral y padrón de habitantes.*⁶⁰

Una vez establecida la adquisición fraudulenta de la vecindad civil navarra por parte de Isidro el Juez llega a la conclusión de que el único motivo por el cual es plausible el cambio de vecindad civil es el de desheredar a sus dos hijas con quienes nunca albergó una buena relación y a las que amenazaba continuamente con la desheredación tal y como se puede observar en los incontables cambios de testamento que realizó Don Isidro a lo largo de los años. Además, la Audiencia Provincial riojana ve como un fuerte indicio del fraude de ley la fuerte protección jurídica que se intenta otorgar a la residencia fraudulenta en Navarra. Los magistrados indican que no es común conocer tan al detalle la ausencia de legítima en el régimen civil navarro y que el comportamiento de Don Isidro denota un deseo de acogerse a dicha regulación para eludir la normativa civil común incurriendo por tanto en fraude de ley.

⁶⁰ Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Primera de lo Civil, Sentencia de 15 nov. 199 [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ \1991\8117].

A continuación, analizaremos otro caso en el que se aprecia fraude de ley, pero en este caso es en la conservación de la vecindad civil. Doña Claudia, fallecida en 1998, llevaba residiendo en Barcelona desde 1978, momento en el que se aprobó la Constitución Española. Sin embargo, en el año 1996, Doña Claudia realizó una declaración de conservación de la vecindad civil Navarra poco antes de que se cumpliesen diez años del fallecimiento de su esposo Luis Manuel que tenía vecindad civil navarra. Esta declaración de conservación trataba de eludir el artículo 14.5. 2ª del Código Civil que indica la adquisición de la vecindad civil del lugar de residencia de los últimos diez años salvo que se realice declaración en contrario.

Ahora bien, cabe examinar si Doña Claudia tuvo en algún momento la vecindad civil navarra. Según los antecedentes de hecho expuestos en la sentencia, Doña Claudia adquirió la vecindad civil navarra por una declaración realizada por su esposo ante el Encargado del Registro Civil de Pamplona. Durante la dictadura franquista, las mujeres adquirían la vecindad civil que adquiriese el esposo, pero esta regulación se derogó en 1978 con la llegada de la Constitución Española. Por tanto, es indiferente que hubiesen pasado diez años desde el fallecimiento de Luis Manuel ya que Doña Claudia había recuperado la vecindad civil catalana en 1988 al no haber realizado ninguna declaración en contrario durante ese periodo y de acuerdo con el artículo 14.5. 2º del Código Civil que se intentó eludir más tarde.

A pesar de que es indiferente si la declaración de conservación de Doña Claudia se realizó en fraude de ley, la Audiencia indica que es un fraude de ley evidente en el que se pretende evitar la ley sucesoria de Derecho Catalán (ley defraudada) acogiéndose a la ley foral navarra (ley de cobertura) para poder desheredar a Don Alejandro. Además, en caso de que fuese válida la conservación de la vecindad civil cabría analizar la validez de la misma ya que parece haber pruebas evidentes de que Doña Claudia padecía incapacidad física y mental desde 1991 por lo que sería imposible que hubiese realizado una declaración de conservación de la vecindad civil en 1996. La Audiencia Provincial de Barcelona ratificó la sentencia del Juzgado de Primera Instancia nº 30 de Barcelona en lo relativo al Juicio de Mayor Cuantía 348/1999 en la que se establecía que el testamento de

Doña Claudia se debe considerar con arreglo al Derecho Civil Catalán y que, por ello, Don Alejandro tiene derecho a su legítima que le reconoce el ordenamiento.⁶¹

En este último caso en el que se aprecia fraude de ley en el cambio de vecindad civil nos encontramos ante la situación de Don Arcadio que nombró heredera universal a Doña Silvia, desheredando a sus hijos Don Teófilo y Doña Vanesa, al testar siguiendo la normativa del Fuero de Ayala que recoge la ausencia total de legítima.⁶²

Ahora bien, Don Arcadio nunca había residido realmente en Amurrio si no que su mudanza de la ciudad de Bilbao en 2011 se produjo en dirección a Castro Urdiales. A pesar de que Doña Silvia alegue que se había inscrito en el padrón municipal del municipio en cuestión y que los negocios jurídicos realizados desde esa fecha habían incluido la casa adquirida en la localidad de Amurrio como domicilio de Don Arcadio, la jurisprudencia y la legislación indican que no es lo mismo la vecindad administrativa que la vecindad civil y que no constituye prueba suficiente para certificar la residencia real en Amurrio.

Don Teófilo en su demanda alegó que el testamento otorgado en Amurrio debía ser nulo y que le correspondía a él y a su hermana Vanesa el tercio de legítima que prevé el Código Civil debido a la residencia de su padre en Castro Urdiales (Cantabria) durante sus últimos años de vida. Así como es cierto que el cambio de vecindad civil para escudarse en el Fuero de Ayala es fraudulento, ya que nunca se produce un traslado real del domicilio a ese municipio por mucho que se adquiriera una vivienda, también es cierto que nunca se llega a adquirir la vecindad civil común pues Don Arcadio reside en Castro Urdiales menos de diez años y en ningún momento realiza declaración para obtener la

⁶¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona, Sección 4ª, núm. 752/2003, de 4 de noviembre. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ AC\2003\1818].

Don Alejandro demanda a su hermano Don José Miguel para impugnar el testamento de su madre Doña Claudia que había dejado al demandante desheredado con arreglo al Derecho Foral Navarro. Don Alejandro alegaba que la declaración de conservación de la vecindad civil navarra se había realizado en fraude de ley y, por tanto, le correspondían su parte del caudal relicto como heredero legitimario. Además, reclamaba la desheredación de su hermano José Miguel por indignidad.

⁶² Sentencia de la Audiencia Provincial de Álava, Sección 1ª, 529/2021 de 28 Jun. Rec. 46/2021. [versión electrónica - base de datos *Aranzadi*. Ref. RJ JUR\2021\323329].

Don Teófilo demandó a Doña Silvia, impugnando el testamento de su padre, Don Arcadio, con arreglo al Fuero de Ayala debido a que se había adquirido la vecindad civil de Amurrio en fraude de ley. En su lugar, alegó que su padre estaba sujeto al Derecho Civil común por haber residido en el municipio cántabro de Castro Urdiales durante sus últimos años de vida.

vecindad civil común. Por tanto, Don Arcadio tiene en todo momento la vecindad civil vizcaína.

En conclusión, el cambio de vecindad civil se realiza en fraude de ley, debido a que se pretende evitar la Ley Vasca 5/2015 en la que se otorga un tercio del caudal relicto a los herederos forzosos, es decir, Don Teófilo y Doña Vanesa. Para eludir esta ley, el causante se cubre con el Fuero de Ayala, pero incumple los requisitos para adquirir la vecindad civil de Amurrio ya que no reside allí realmente y se inscribe en el padrón municipal con el único objetivo de desheredar a sus hijos. La Audiencia Provincial alavesa otorga a Don Teófilo y a Doña Vanesa sus derechos legitimarios de acuerdo con la Ley Vasca 5/2015 que le otorga un tercio del caudal hereditario en su artículo 49.⁶³

⁶³ Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco (BOE 3 de julio de 2015)