

# TENDENCIAS REFORMISTAS EN EL DERECHO ESPAÑOL DE SUCESIONES

Especial consideración  
al caso de las legítimas

MANUEL ESPEJO LERDO DE TEJADA

NOTARIADODHOY

BOSCH





**Colección NOTARIADO HOY**  
dirigida por Ángel Serrano de Nicolás

**TENDENCIAS REFORMISTAS  
EN EL DERECHO ESPAÑOL  
DE SUCESIONES**

© Manuel Espejo Lerdo de Tejada, 2020

© Wolters Kluwer España, S.A.

**Wolters Kluwer**

C/ Collado Mediano, 9

28231 Las Rozas (Madrid)

Tel: 902 250 500 – Fax: 902 250 502

e-mail: [clientes@wolterskluwer.com](mailto:clientes@wolterskluwer.com)

<http://www.wolterskluwer.es>

**Primera edición:** Octubre 2020

**Depósito Legal:** M-26765-2020

**ISBN versión impresa:** 978-84-9090-478-7

**ISBN versión electrónica:** 978-84-9090-479-4

Diseño, Preimpresión e Impresión: Wolters Kluwer España, S.A.

*Printed in Spain*

© **Wolters Kluwer España, S.A.** Todos los derechos reservados. A los efectos del art. 32 del Real Decreto Legislativo 1/1996, de 12 de abril, por el que se aprueba la Ley de Propiedad Intelectual, Wolters Kluwer España, S.A., se opone expresamente a cualquier utilización del contenido de esta publicación sin su expresa autorización, lo cual incluye especialmente cualquier reproducción, modificación, registro, copia, explotación, distribución, comunicación, transmisión, envío, reutilización, publicación, tratamiento o cualquier otra utilización total o parcial en cualquier modo, medio o formato de esta publicación.

Cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública o transformación de esta obra solo puede ser realizada con la autorización de sus titulares, salvo excepción prevista por la Ley. Diríjase a **Cedro** (Centro Español de Derechos Reprográficos, [www.cedro.org](http://www.cedro.org)) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra.

El editor y los autores no aceptarán responsabilidades por las posibles consecuencias ocasionadas a las personas naturales o jurídicas que actúen o dejen de actuar como resultado de alguna información contenida en esta publicación.

**Nota de la Editorial:** El texto de las resoluciones judiciales contenido en las publicaciones y productos de **Wolters Kluwer España, S.A.**, es suministrado por el Centro de Documentación Judicial del Consejo General del Poder Judicial (Cendoj), excepto aquellas que puntualmente nos han sido proporcionadas por parte de los gabinetes de comunicación de los órganos judiciales colegiados. El Cendoj es el único organismo legalmente facultado para la recopilación de dichas resoluciones. El tratamiento de los datos de carácter personal contenidos en dichas resoluciones es realizado directamente por el citado organismo, desde julio de 2003, con sus propios criterios en cumplimiento de la normativa vigente sobre el particular, siendo por tanto de su exclusiva responsabilidad cualquier error o incidencia en esta materia.

## Somera descripción del sistema de legítimas vigente en España y algunas modificaciones que se han propuesto recientemente para el mismo

La determinación de quiénes son los legitimarios o herederos forzosos y qué cuantía de herencia deben recibir se encuentra regulada por los artículos 807 y siguientes del vigente Código civil; señalaremos a continuación paralelamente la cuantía que se proponen para las mismas en la propuesta de la APDC por ofrecer un punto de referencia acerca de los derroteros de los intentos o propuestas de reforma que conocemos (ya dijimos no existen, todavía, resultados publicados acerca del criterio de la CGC sobre este particular).

Son herederos forzosos:

- 1° Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes (dos terceras partes del haber hereditario). De estas dos terceras partes, una de ellas puede destinarse a mejorar la posición de cualquiera de los hijos o descen-

dientes<sup>1</sup>. En la propuesta de la APDC la legítima de los descendientes pasa a ser solamente de la mitad de la herencia, y, dentro de ella, un cuarto de la herencia lo será de mejora de los descendientes. Y excepcionalmente, en caso de que exista un solo descendiente, la legítima disminuye en esta misma propuesta de la APDC a un solo tercio (art. 467-3)<sup>2</sup>.

- 2° A falta de los anteriores, serán legitimarios los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes (les corresponde la mitad del haber hereditario, o solo un tercio

---

1. Por la existencia de la institución de la mejora nos parece que criticar el sistema legitimario haciendo alusión a la rigidez del sistema de cuotas es poco correcto, porque no corresponde a la realidad que las cuotas de las legítimas de los descendientes sean inmutables en el sistema del Código civil español. En cambio, vid. esa afirmación en SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M.P., «Límites constitucionales a la libertad de testar», en *La libertad de testar y sus límites* (coordinadores: VAQUER ALOY, A./SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M.P./BOSCH CAPDEVILA, E.), cit., p. 10. Y, parecidamente, DE BARRÓN ARNICHS, P., «Ponderación de la desheredación como instrumento al servicio de la libertad de testar. El sistema de legítimas desde la perspectiva de las personas mayores», cit., p. 121, que habla de la distribución igualitaria de la legítima de los descendientes.

2. En honor a la verdad, esta última decisión de hacer variable la legítima en función del número de descendientes recae sobre una realidad social cuyo carácter novedoso no se puede desdeñar. En esos supuestos el margen de decisión del ascendiente se reduce mucho: cfr. CARRIÓN OLMOS, S., «Conviviente de hecho y sucesión testamentaria: reflexiones desde la obsolescencia del régimen de legítimas», cit., pp. 371-372. En efecto, el crecimiento estadístico de los supuestos de hijos únicos quizá sea un hecho relativamente nuevo, que puede que justifique una reflexión acerca de la conveniencia de reducir la legítima en ese caso, retomando así la idea de la legítima variable que ya aparecía en el Proyecto de Código civil de 1851 (art. 642); y que era una solución justificada precisamente por GARCÍA GOYENA, F., *Concordancias, motivos y comentarios del Código civil español*, II, cit., p. 93, por una razón que puede parecer convincente considerada desde la sensibilidad actual: «porque en este caso queda embotada en manos del padre el arma» de la mejora. Con todo, no puede olvidarse que también debiera conectarse esta cuestión con la posibilidad que existe en el Derecho vigente de mejorar a los nietos

si sobrevive el cónyuge del causante). La cuantía pasa a experimentar una reducción, a un tercio o a un cuarto, según si son varios; o, por el contrario, si sobrevive un solo ascendiente o si, sobreviviendo más de uno, los ascendientes concurren con el cónyuge viudo, en la redacción propuesta por la APDC (art. 467-4).

- 3º El viudo o la viuda acredita derecho al usufructo de una cuota variable de la herencia, en función de con quién concurre; si con descendientes, será de un tercio; si con ascendientes del causante, será de la mitad. En la propuesta de la APDC, estas porciones se reducen a un cuarto en usufructo, si concurre con varios descendientes; o a un tercio en usufructo si concurre con solo un descendiente; y se mantiene en la mitad en el caso de concurrencia con ascendientes. Finalmente, en caso de no concurrencia del cónyuge viudo con descendientes ni ascendientes, la regulación actual reconoce que el usufructo recae sobre dos tercios de la herencia; mientras que la propuesta de la APDC, defectuosa y desconcertante en este aspecto, omite decir cuál es la cuantía en este derecho en el caso en que el cónyuge viudo no concorra con familiares del causante en línea directa (art. 467-5)<sup>3</sup>.

---

cuyo padre o madre vive, lo que hace que la legítima efectiva del hijo, pueda ser reducida por su progenitor, por lo que «cesará esta disposición, cuando el mismo hijo tenga otro u otros hijos, nietos del testador», según decía el mismo comentarista. A nuestro juicio, es probable que la disminución a un tercio para el caso de la legítima del descendiente único sea una de las cuestiones que suscitaría mayor consenso en la doctrina.

3. Curiosamente la versión del art. 467-5 de esa propuesta que recoge GALICIA AIZPURUA, G., «Las legítimas en la propuesta de reforma de la asociación de profesores de Derecho Civil», cit., pp. 64-65, no presenta esta incorrección, pero difiere mucho de la versión publicada por la APDC, a la que nos referimos

También se recoge en la mencionada propuesta de la APDC que la reducción de las donaciones inoficiosas puede realizarse en metálico, si así lo deciden los donatarios demandados (cfr. art. 467-16), solución que imita en esto la reforma llevada a cabo en Francia (cfr. art. 924 y ss. *Code Civil*)<sup>4</sup>, y que es una propuesta sensata y que puede tener cierta razón de ser, pues es respetuosa con la presumible volun-

---

en el texto. En el artículo de este autor: el usufructo es del tercio cuando el viudo concurre con descendientes, o de la mitad, en otro caso. La explicación de esta importante diferencia no la conocemos: el autor afirma que lo publicado por él es el texto aprobado en la Asamblea General de mayo de 2017; por tanto cabe pensar, como posibles explicaciones, únicamente dos: primera, que, efectivamente la versión aprobada fuera la que GALICIA ha publicado, y que después de su aprobación se hayan introducido modificaciones; y, segunda, que haya existido un error de este autor al reproducir en el texto alguna versión anterior del mismo precepto. Pero en la web de la asociación se recogen dos borradores previos (de fecha mayo de 2017 y de noviembre de 2016) en los que la redacción coincide con la publicada por GALICIA, por lo que cabe pensar más bien en la primera explicación: vid.

[http://www.derechocivil.net/images/libros/may2017/LIBRO%20CUARTO%20-%20tercer%20borrador%20\(mayo%202017\).pdf](http://www.derechocivil.net/images/libros/may2017/LIBRO%20CUARTO%20-%20tercer%20borrador%20(mayo%202017).pdf) y [http://www.derechocivil.net/images/libros/PCC%20-%20LIBRO%20IV%20%20\(noviembre%202016\).pdf](http://www.derechocivil.net/images/libros/PCC%20-%20LIBRO%20IV%20%20(noviembre%202016).pdf) (consultadas el 9 de noviembre de 2019). También contribuye a apoyar esa explicación el hecho de que PARRA LUCÁN, M.Á., «Las legítimas en la propuesta de Código civil elaborada por la Asociación de Profesores de Derecho civil», en CAPILLA RONCERO, F./ESPEJO LERDO DE TEJADA, M./ARANGUREN URRIZA, F.J. (dir.), *Las legítimas y la libertad de testar. Perfiles críticos y comparados*, cit., p. 199 hable de las mismas cuantías del usufructo viudal que GALICIA; sobre todo si tenemos en cuenta que ambos civilistas son, respectivamente, el autor de este precepto, y la coordinadora del libro IV en que se incluye, según informa el propio texto publicado por la APDC, cit., p. 9. Pero no es fácil imputar este cambio a la Junta Directiva: primero, porque PARRA LUCÁN forma parte de ella; y segundo, porque la propia edición de la propuesta declara que la Junta Directiva solamente ha introducido en las originales modificaciones menores (cfr. p. 11); y no parece que la aquí referida se pueda calificar de este modo. Queda sin explicar suficientemente la autoría y motivación de esta llamativa alteración textual.

4. Y que no significa, como piensa alguno, que la legítima haya cambiado de naturaleza y haya pasado a ser un derecho de crédito; como lo sostiene, en



Según el autor, las normas del Código civil sobre la sucesión forzosa merecen el beneficio de la duda por estar consolidadas por una larga experiencia, asentadas en la conciencia social, y por ser un modo sensato y razonable de articular los principios constitucionales y éticos que la sucesión pone en juego: la libertad de testar y la protección de la familia.

Junto al análisis de las citadas normas también se abordan en este libro determinadas carencias de nuestro derecho de legítimas, así como algunas propuestas doctrinales sobre su modificación que quizá pudieran ponderarse en una eventual reforma legislativa.



NOTARIADO HOY

