



---

# TRABAJO FIN DE GRADO EN DERECHO

---

CURSO ACADÉMICO 2023/2024

**ENTRE EL DEBER Y LA VOLUNTAD: REFLEXIONES SOBRE LA  
LEGÍTIMA Y LA LIBERTAD PARA TESTAR EN EL DERECHO  
SUCESORIO ESPAÑOL**

**BETWEEN DUTY AND WILL: REFLECTIONS OF THE  
LEGITIMA AND FREEDOM TO TESTATE IN SPANISH  
SUCCESSION LAW**

AUTOR: IRENE MADRAZO HOZ

DIRECTOR: FRANCISCO JOSÉ CARRAL FERNÁNDEZ

## **RESUMEN. -**

Aunque las legítimas son una de las instituciones más representativas y fundamentales de nuestro sistema sucesorio, han sido objeto de cuestionamientos a lo largo de la Historia. Tras siglos en los que predominó la libertad testamentaria en Roma, la figura de la legítima se estableció al pasar del *officium pietatis* de un ámbito moral a uno jurídico en la etapa tardía del Derecho Romano. Desde entonces, ha permanecido con una restricción significativa a la autonomía testamentaria en comparación con la tradición romana, consolidándose finalmente en nuestro Código Civil. A pesar de que el debate sobre la legitimidad del sistema y la libertad de testar es antiguo y ha surgido repetidamente sin resolver, las recientes y profundas transformaciones socioeconómicas han reavivado la discusión con renovada intensidad. Surge la pregunta de si las antiguas legítimas, tal como están configuradas en el siglo XXI en nuestro Código Civil, siguen teniendo sentido. Este trabajo se enfoca en las transformaciones sociales y en las dificultades que el régimen actual causa en las sucesiones familiares, subrayando la necesidad urgente de una revisión exhaustiva del sistema de sucesión forzosa, una tarea que no puede ser postergada.

## **ABSTRACT. -**

Although the forced portion remains one of the most significant and enduring elements of our inheritance system, it has faced periodic scrutiny throughout history. Initially established during the Roman era, the forced portion evolved from the *officium pietatis* a concept transitioning from moral to legal realms in late Roman Law. Since its integration into our Civil Code, it has imposed a more restrictive framework on testamentary freedom compared to Roman traditions. Despite long-standing debates over the appropriateness of forced heirship and testamentary freedom, these discussions have often been cyclical and unresolved. Recently, profound and irreversible socioeconomic changes have reignited the debate: does the traditional forced portion still hold relevance in the 21st century under our current Civil Code? This article examines these recent transformations and highlights problematic scenarios frequently arising in family successions due to existing legislation. Ultimately, it is imperative to undertake a comprehensive review of the forced heirship system in our Civil Code without further delay.

## **ABREVIATURAS. -**

**ART:** Artículo

**BOE:** Boletín Oficial del Estado

**CCCAT:** Código Civil Catalán

**CC:** Código Civil

**CDFN:** Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra

**C DFA:** Código de Derecho Foral de Aragón

**CDFUE:** Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea

**CDCIB:** Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares

**CE:** Constitución española

**CENDOJ:** Centro de Documentación Judicial

**INE:** Instituto Nacional de Estadística

**RAE:** Real Academia Española

**STC:** Sentencia del Tribunal Constitucional

**STS:** Sentencia del Tribunal Supremo

**TC:** Tribunal Constitucional

**TS:** Tribunal Supremo

## ÍNDICE

<b>1. INTRODUCCIÓN.....</b>	<b>5</b>
<b>1.1. PRESENTACIÓN DEL TEMA .....</b>	<b>5</b>
<b>1.2. OBJETO, ESTRUCTURA Y METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN .....</b>	<b>5</b>
<b>2. LA LIBERTAD DE TESTAR EN EL CODIGO CIVIL .....</b>	<b>7</b>
<b>2.1. LA LIBERTAD DE TESTAR COMO PRINCIPIO FUNDAMENTAL DEL DERECHO SUCESORIO.....</b>	<b>7</b>
<b>2.2. LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE TESTAR EN EL CÓDIGO CIVIL.....</b>	<b>9</b>
2.2.1. El interés de los acreedores.....	10
2.2.2. El interés de la familia extensa .....	11
2.2.3. El interés de los sucesores .....	11
2.2.4. La legítima .....	12
<b>3. LA LEGÍTIMA EN EL CÓDIGO CIVIL, EL PRINCIPAL LÍMITE A LA LIBERTAD DE TESTAR.....</b>	<b>13</b>
<b>3.1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA LEGÍTIMA.....</b>	<b>13</b>
<b>3.2. INTANGIBILIDAD DE LA LEGÍTIMA.....</b>	<b>14</b>
3.2.1. Intangibilidad cuantitativa .....	15
3.2.2. Intangibilidad cualitativa .....	17
<b>3.3. LA LEGÍTIMA EN LOS DERECHOS FORALES.....</b>	<b>19</b>
<b>3.4. LA LEGÍTIMA EN EL DERECHO COMPARADO .....</b>	<b>23</b>
<b>3.5. CRÍTICAS AL SISTEMA DE LEGÍTIMAS. PLANTEAMIENTO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UN SISTEMA LIBRE. ....</b>	<b>24</b>
<b>3.6. MECANISMOS ACTUALES PARA ELUDIR O REDUCIR LA LEGÍTIMA</b>	<b>26</b>
<b>4. PRINCIPALES ARGUMENTOS QUE JUSTIFICARÍAN LA NECESIDAD DE UN INCREMENTO EN LA LIBERTAD DE TESTAR .....</b>	<b>29</b>
<b>4.1. TRANSFORMACIONES SOCIALES DESDE EL S. XIX HASTA LA ACTUALIDAD.....</b>	<b>29</b>
4.1.1. Incremento de la esperanza de vida .....	29
4.1.2. El cambio de la fuente de recursos económicos .....	31
4.1.3. La disonancia entre las nuevas modalidades de familia y el sistema sucesorio vigente	32
<b>5. HACIA UNA REFORMA DEL DERECHO DE SUCESIONES .....</b>	<b>35</b>
<b>5.1. PROPUESTA PARA UNA REFORMA LEGISLATIVA .....</b>	<b>35</b>
<b>6. CONCLUSIONES.....</b>	<b>38</b>
<b>7. BIBLIOGRAFÍA.....</b>	<b>43</b>
<b>8. JURISPRUDENCIA.....</b>	<b>46</b>

# 1. INTRODUCCIÓN

## 1.1. PRESENTACIÓN DEL TEMA

En el ámbito del Derecho Sucesorio, el debate en curso entre la libertad total para testar y la limitación en la disposición de los bienes *mortis causa*, ha colocado a la institución de la legítima en el foco de la atención de los juristas, convirtiéndose en un tema de discusión permanente, especialmente en los últimos años. A pesar de las eventuales reformas del Código Civil -en lo sucesivo, CC-, la regulación de la legítima se ha mantenido prácticamente inalterada desde su promulgación en 1889, lo que suscita dudas sobre su pertinencia en la sociedad actual.

En este contexto, el presente trabajo propone, por un lado, un estudio en profundidad del concepto de la legítima como la obligación que supone un “freno a la libertad de testar”<sup>1</sup>; y, por otro lado, el análisis de sus perspectivas de futuro. Se examinará la viabilidad de mantener el actual régimen sucesorio frente a la posibilidad de una reforma legislativa que proporcionaría una mayor autonomía a la hora de disponer del patrimonio, más adaptada a las nuevas circunstancias socioeconómicas que experimenta nuestro país.

## 1.2. OBJETO, ESTRUCTURA Y METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

En los últimos años, factores como el aumento de la esperanza de vida de la población, el cambio en la fuente de recursos económicos o el conflicto entre las nuevas modalidades de familia han ido modulando la sociedad hasta el punto de cuestionarse la necesidad de que la legítima, como institución de preceptivo cumplimiento, siga perdurando en el tiempo de la misma forma en la que se reguló en el momento de la Codificación; o, por el contrario, si resultaría más conveniente una modificación del régimen que fuera orientada hacia la libertad para disponer minorando la severidad de los preceptos del CC y más acomodada a la realidad presente.

---

<sup>1</sup> CHAMORRO, M. E. S. (2022, diciembre). ¿Se limita la voluntad de testar a través de las legítimas?. *Derecho de familia y sistema de justicia civil: debates de actualidad*. Dykinson. Pág. 152.

Con respecto a la estructura del trabajo, se realizará una indagación sobre la libertad de disposición testamentaria como principio esencial del Derecho de Sucesiones y su principal límite, la legítima. Una vez profundizados estos puntos, se pasará a analizar las circunstancias que han propiciado una evolución social, económica y cultural que pone en entredicho la adecuación de este régimen a nuestra vida contemporánea. Así como, en estrecha relación con lo comentado, se examinará el interés de flexibilizar las causas de desheredación. Por último, a modo de conclusión, se presentará la posibilidad de modificar el sistema vigente, donde se desarrollará una propuesta de cambio que recogerá alternativas para su mejora, finalizando con unas conclusiones personales.

A fin de cumplir con los objetivos expuestos, además de considerar el Derecho Común, se tomará como referencia tanto el avanzado Derecho Foral, como los distintos sistemas del Derecho Comparado. Del mismo modo, la investigación se fundamentará principalmente en opiniones doctrinales y análisis jurisprudencial que nos acercará a vislumbrar cual será el futuro del Derecho Sucesorio en el Ordenamiento Jurídico Español.

## 2. LA LIBERTAD DE TESTAR EN EL CODIGO CIVIL

### 2.1. LA LIBERTAD DE TESTAR COMO PRINCIPIO FUNDAMENTAL DEL DERECHO SUCESORIO

La libertad de testar -concepto jurídico en el que se centra este epígrafe- constituye el pilar central del Derecho de Sucesiones y según BOLDÓ<sup>2</sup>, refiere al derecho inherente que poseen las personas para decidir cuál será el destino del patrimonio que han formado a lo largo de su vida en el momento de su fallecimiento. No obstante, no es un principio absoluto<sup>3</sup>, es decir, cuenta con ciertas barreras que han de ser respetadas.

Es oportuno aclarar que la disposición de los bienes una vez fallecido el causante no es un deber sino una facultad, puede manifestar su voluntad en vida a través de un testamento, cuyo propósito principal es precisamente este<sup>4</sup>; o bien, puede optar por no hacer ninguna declaración acerca del devenir de sus bienes.

Al constituir una “especificación de la autonomía de la voluntad”<sup>5</sup>, DELGADO ECHEVARRÍA<sup>6</sup>, advierte que “no puede asimilarse con la autonomía contractual”. Añadiendo que el Derecho de Sucesiones representa el ámbito en el que reina la voluntad individual, centrado en el testamento, donde el único interés relevante es el del causante. No hay una parte débil o vulnerable que proteger, tampoco se reconoce el derecho a recibir donaciones, ni se busca un reparto equitativo de derechos y deberes.

Por otra parte, sin ser una institución específicamente tipificada en el CC, en su artículo 658 se encuentra la primera manifestación de libertad de disposición, señalando que la sucesión se determina mediante la expresión de la voluntad contenida en el testamento, y en su ausencia, por disposición de la ley; de modo que, parafraseando a

---

<sup>2</sup> BOLDÓ, J. B. (2021).: Legítima y libertad de testar en el Derecho Civil español. *Revista jurídica valenciana*, (37). Pág. 70.: “libertad que tienen las personas para poder determinar el destino, en el momento de su muerte, del patrimonio que han formado a lo largo de su existencia”.

<sup>3</sup> Ibidem. Pág. 70.: “no es una libertad absoluta, ya que debe someterse a las limitaciones establecidas por la ley”.

<sup>4</sup> Art. 668 Código Civil. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

<sup>5</sup> VAQUER i ALOY, A. (2018).: *Libertad de testar y libertad para testar*. Olejnik. Pág. 21. Disponible en: <https://go.exlibris.link/6bRRcCCs>

<sup>6</sup> DELGADO ECHEVARRÍA, J. (2012).: Autonomía privada y derecho de sucesiones. Consejo General del Notariado, *Autonomía de la voluntad del derecho privado*. Wolters Kluwer. Madrid. Tomo I, Pág. 529-531 y 536.

VAQUER ALOY<sup>7</sup>, se subraya la “preeminencia de la voluntad por encima de la designación legal de los sucesores en los bienes y demás relaciones jurídicas transmisibles”.

Así mismo, la norma suprema de nuestro ordenamiento -Constitución Española- consagra esta figura en su artículo 33, el cual admite que “se reconoce el derecho a la propiedad privada y a la herencia”<sup>8</sup>. En esa misma línea, el artículo 17.1 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea establece que: “toda persona tiene derecho a disfrutar de la propiedad de los bienes adquiridos legalmente, a usarlos, a disponer de ellos y a legarlos”<sup>9</sup>. Como sostiene el último autor mencionado, los dos últimos preceptos reconocen la capacidad de decisión de los individuos para dirigir el destino de sus bienes después del fallecimiento, lo cual implica el ejercicio de la libertad de testar, a pesar de que no se exprese de forma literal. En este sentido, MAGARIÑOS BLANCO<sup>10</sup> señala que “la doctrina es casi unánime en considerar que la herencia es una derivación del derecho de propiedad, concretamente de la facultad de disponer *mortis causa* de la misma. Y no, en cambio, un derecho de determinadas personas a recibir bienes del causante”. Además, en su trabajo también hace referencia al mencionado artículo 17.1 CDFUE, señalando que es una expresión aún más clara de la autonomía del testador.

En este sentido, los pronunciamientos jurisprudenciales son más claros invocando esta libertad, en algunas ocasiones nombrándola directamente y, en otras, presuponiendo que se instituye como un principio general, aunque sujeto a ciertas restricciones. Por ejemplo, el Tribunal Supremo -en adelante, TS- en el fundamento de derecho tercero de su sentencia 1428/2016, de 8 de abril, se refiere a “la protección que el ordenamiento jurídico proporciona al testador vulnerable en defensa de su libertad de testar”<sup>11</sup>; también lo recalca el Tribunal Constitucional -en lo sucesivo, TC- en su sentencia 9/2010, de 27 de abril, que sitúa la libertad de testar dentro del marco de las condiciones que el causante puede imponer a sus sucesores. En sensu contrario, el TS

---

<sup>7</sup> VAQUER i ALOY, A. (2018).: *Libertad de testar y libertad para testar*. (pág. 13). Olejnik.

<sup>8</sup> Artículo 33 CE: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1978-31229>

<sup>9</sup> DOUE-Z-2010-70003. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/doc.php?id=DOUE-Z-2010-70003>

<sup>10</sup> MAGARIÑOS BLANCO, V. (2022). *Libertad para ordenar la sucesión: Libertad de testar* (1, 44712;1; ed.). Dykinson. <https://doi.org/10.2307/j.ctv2s0j7hz>

<sup>11</sup> STS 1428/2016. Órgano: Tribunal Supremo. Sala de lo Civil. Sede: Madrid. Sección: 1. Id Cendoj: 28079110012016100216.: “Ambos preceptos son una manifestación de la protección que el ordenamiento jurídico proporciona al testador vulnerable en defensa de su libertad de testar”.

también se ha pronunciado sobre sus limitaciones, particularmente, en su sentencia de fecha 21 de octubre de 1991 se refirió a que las reservas y la legítima “tienen de común constituir una verdadera limitación a la plena libertad de testar”<sup>12</sup>; y, posteriormente, en su sentencia 27 de septiembre de 2000 señaló que la libertad de testar no constituye “una facultad absoluta ya que debe someterse a las limitaciones que la misma norma establece”<sup>13</sup>. No obstante, estas dos últimas, al enfatizar sobre las limitaciones que operan contra libertad de disponer, la están asumiendo implícitamente<sup>14</sup>.

En todo caso, se puede vislumbrar que, defendiendo la idea que sostiene el autor a modo de conclusión de los pensamientos reflejados en los párrafos anteriores y en un sentido más amplio, la expresión libertad de testar, implica la “facultad que se reconoce a las personas de decidir el destino de sus bienes con preferencia a lo establecido en la Ley, que opera entonces como ordenación subsidiaria de la sucesión”<sup>15</sup>.

## **2.2. LOS LÍMITES A LA LIBERTAD DE TESTAR EN EL CÓDIGO CIVIL**

Como se ha mencionado, la CE garantiza y protege el derecho a la propiedad privada. Su artículo 33 reconoce a los españoles el derecho de disponer de sus bienes tanto en vida, como una vez que hayan fallecido, esto último manifestándose en la posibilidad de testar que se otorga a los individuos.

Sin embargo, pese a este derecho, el testador puede ver limitada su libertad de testar por determinados mecanismos impuestos por la Ley, que podrían ser consecuencia de una interpretación emanada del artículo 39 CE que establece la protección de la familia.

Consecuencia de este aparente conflicto, el Derecho de Sucesiones debería conciliar estos dos artículos: la libertad de disponer -recogida en el mencionado art. 33 de la CE-, con la necesaria protección de la familia -derecho consagrado en el art. 39 del mismo texto legal-. Es cierto que una de las formas para lograrlo puede ser a través del

---

<sup>12</sup> VAQUER i ALOY, A. (2018):. *Libertad de testar y libertad para testar*. (pág. 13). Olejnik

<sup>13</sup> Ibidem. Pág. 14.

<sup>14</sup> Ibidem. Pág. 14.

<sup>15</sup> Ibidem. Pág. 17.

sistema de legítimas; sin embargo, es importante destacar que no existe un mandato constitucional que requiera que la garantía de este derecho deba alcanzarse mediante el sistema de “cuotas rígidas legitimarias”<sup>16</sup>.

A continuación, se exponen los límites que fundamentalmente restringen la libertad de testar.

### **2.2.1. El interés de los acreedores**

Según VAQUER ALOY<sup>17</sup>, mientras que la libertad de testar permite al causante ordenar la sucesión en su activo patrimonial: instituyendo herederos, repartiendo legados, etc. No sucede lo mismo con el pasivo hereditario.

Refiere que es la Ley y no el causante quién atribuye la responsabilidad por las deudas y cargas de la herencia, siendo indisponible para este último. Esto lo recoge el artículo 1084 CC que dispone que, “hecha la partición, los acreedores pueden exigir el pago de sus deudas por entero de cualquiera de los herederos”<sup>18</sup>. No existe disposición alguna que contemple el reparto de las deudas con ocasión de la formación de los bienes hereditarios en lotes.

Esta previsión legal se fundamenta en la protección de intereses de los acreedores del causante para cobrar sus deudas, sea cual sea la voluntad del causante. Por lo tanto, se ve limitada su libertad de testar en el momento de la atribución del pago de las deudas a uno o más de los coherederos y liberando de ello a los otros, pues tal disposición sería ineficaz frente a los acreedores, que en virtud de cuanto dispone la ley podrían hacer caso omiso y reclamar a cada coheredero el pago conforme a lo dispuesto imperativamente por los correspondientes textos legales debido a que los acreedores pueden demandar a todos los coherederos, independientemente de si el régimen de su responsabilidad es la solidaridad o la mancomunidad o de si las deudas se dividen automáticamente a la muerte del causante.

---

<sup>16</sup> CHAMORRO, M. E. S. (2022, diciembre): ¿Se limita la voluntad de testar a través de las legítimas?. *Derecho de familia y sistema de justicia civil: debates de actualidad*. Dykinson. (Pág. 154): “No parece exigencia constitucional que ese equilibrio deba alcanzarse mediante un sistema de cuotas rígidas legitimarias”.

<sup>17</sup> VAQUER ALOY, A. (2018): *Libertad de testar y libertad para testar*. (pág. 32). Olejnik.

<sup>18</sup> Artículo 1084 CC. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

En definitiva, la libertad de testar se ve restringida por el interés de los acreedores, debido a que el causante no puede distribuir el pasivo hereditario a su conveniencia ni asignar el pago de las deudas de la herencia a uno o varios de los coherederos con efecto vinculante sobre los acreedores. La voluntad del causante solo alcanza plena eficacia en las relaciones internas entre los coherederos, pero no afecta a los acreedores, que no quedan obligados por los deseos del causante.

### **2.2.2. El interés de la familia extensa<sup>19</sup>**

Nuevamente, el autor señala que el legislador introduce las reservas hereditarias como una forma más de disminuir la libertad de disponer en consideración al interés de la “familia extensa”.

Es decir, las reservas hereditarias suponen una “limitación de origen legal a la libertad del testador, que determina el destino que han de seguir determinados bienes que integran el caudal relicto, asegurando que sean adquiridos por miembros de la familia de la que proceden”<sup>20</sup>.

Esto no circunscribe solo al causante, puesto que no puede disponer de manera completamente libre de ciertos bienes que forman parte del patrimonio familiar -reserva lineal o troncal-, ni puede asignar ciertos bienes a personas que no sean hijos o descendientes del matrimonio anterior, lo que se conoce como reserva vidual; sino que además impone restricciones a los herederos, al requerirles conservar, en favor de ciertas personas, los bienes adquiridos a título lucrativo o su valor.

### **2.2.3. El interés de los sucesores**

En defensa del interés de los sucesores, el legislador introduce restricciones generales de condición y modo a la libertad dispositiva del causante.

---

<sup>19</sup> VAQUER ALOY, A. (2018). *Libertad de testar y libertad para testar*. (pág. 33-34). Olejnik.

<sup>20</sup> Diccionario panhispánico del español jurídico. Reserva hereditaria. Disponible en: <https://dpej.rae.es/lema/reservahereditaria#:~:text=Civ.,familia%20de%20la%20que%20proceden>

En primer término, el testador tiene la facultad de “imponer condiciones en sus disposiciones testamentarias”<sup>21</sup>, como una expresión más de su libertad de testar. Sin embargo, se discuten los límites generales a esta facultad, destacando, por un lado, la intangibilidad de la legítima<sup>22</sup>, ya que debe recibirse libre de cualquier condición; y, por otro lado, la invalidez de condiciones imposibles, contrarias a la ley o a las buenas costumbres<sup>23</sup>.

Respecto del modo, comparte una regulación similar a la de la condición, lo que implica limitaciones equivalentes para el testador en su establecimiento. Existe un límite general que desalienta la imposición de modos imposibles o ilícitos: se consideran no establecidos o, en ciertos casos, provocan la ineficacia de la institución, lo que sugiere al testador abstenerse de incluir tales modos en sus cláusulas testamentarias.

Por todo lo referido, la inviolabilidad de la legítima se consagra como un aspecto fundamental, debiendo estar libre de gravámenes, condiciones o sustituciones, tal como dispone el artículo 813 del Código Civil. La cantidad que corresponde al legitimario debe coincidir con la que el testador estaba obligado a reservar.

#### **2.2.4. La legítima**

Institución que parafraseando a ACEDO PENCO<sup>24</sup>, “implica una significativa disminución de la libertad del causante para dar sus bienes el destino que prefiera, ya que debe respetar los límites impuestos por aquella, al margen de su voluntad”.

Se referirá a esta figura en el siguiente capítulo.

---

<sup>21</sup> Artículo 790 CC: “Las disposiciones testamentarias, tanto a título universal como particular, podrán hacerse bajo condición”.

<sup>22</sup> Artículo 813 CC. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

<sup>23</sup> Artículo 792 CC. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

<sup>24</sup> PENCO, Á. A. (2014). *Derecho de Sucesiones. El testamento y la herencia*. Editorial Dykinson, SL. (Pág. 155).

### 3. LA LEGÍTIMA EN EL CÓDIGO CIVIL, EL PRINCIPAL LÍMITE A LA LIBERTAD DE TESTAR

#### 3.1. CONCEPTO Y NATURALEZA JURÍDICA DE LA LEGÍTIMA

Para entender el concepto de la legítima se debe partir de su regulación en la Ley. El artículo 763 del CC dispone que: “el que no tuviere herederos forzosos puede disponer por testamento de todos sus bienes o de parte de ellos en favor de cualquiera persona que tenga capacidad para adquirirlos”; en cambio, en su segundo párrafo añade, “el que tuviere herederos forzosos sólo podrá disponer de sus bienes en la forma y con las limitaciones que se establecen en la sección quinta de este capítulo”<sup>25</sup>. De esta redacción se puede dilucidar que el legislador pretende diferenciar la libertad testamentaria en función de la existencia o no de herederos forzosos, limitando las disposiciones en favor de estos últimos.

En tal sentido, existe un artículo que recoge de forma más específica el concepto de legítima definiéndolo como “la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos”<sup>26</sup>.

En relación con lo anterior, para MENÉNDEZ MATO<sup>27</sup> es importante resaltar la constante imprecisión terminológica que acompaña a estos artículos, también sugerida por la doctrina, que conduce a dotar a la legítima de “una más que cualificada nebulosa”. Señala que este problema se identifica con el uso que realiza el artículo 806 CC del calificativo “herederos forzosos” cuando se está refiriendo a legitimarios, porque lo cierto es que los primeros “no tienen que recibir su legítima necesariamente investidos de la cualidad de herederos”<sup>28</sup>; esto es así, por el contenido del artículo 815 CC<sup>29</sup> que establece que la legítima se puede dejar “por cualquier título” -herencia, legado o donación-.

---

<sup>25</sup> Artículo 763 CC. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

<sup>26</sup> Artículo 806 CC. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

<sup>27</sup> MENÉNDEZ MATO, J.C. & e-libro, C. (2012): *El legado de la legítima estricta en el Derecho común español*, Ed. Dykinson. (Pág. 14). Disponible en: <https://go.exlibris.link/kXBQ5qJN>

<sup>28</sup> POMBO, E. L., DOMÍNGUEZ, I. G., JEREZ, L. J. G., FERNÁNDEZ, M. D. M. M., & GOSÁLVEZ, C. M. (2021). *Manual de derecho civil*. Wolters Kluwer. Disponible en: <https://www.marcialpons.es/media/pdf/volvi.pdf>

<sup>29</sup> Artículo 815 CC. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1889-4763>

A raíz de la regulación expuesta, se puede esclarecer que la presencia de legitimarios constituye el presupuesto legal para la existencia de un límite a la autonomía de disponer *mortis causa*; esto quiere decir que, en el caso de que no existieran legitimarios -protegidos por el CC-, esa libertad de testar sería absoluta. Así lo apunta DELGADO ECHEVERRÍA<sup>30</sup>, expresando que la legítima alude a un “*quantum* proporcional a la fortuna del causante que, con cargo a la misma, debe pasar o haber pasado necesariamente a personas próximas a aquél denominadas, legitimarios”.

En cuanto a su naturaleza jurídica, la postura mayoritaria tanto en la doctrina como en la jurisprudencia es que la legítima tiene naturaleza de *pars bonorum*<sup>31</sup>, lo cual quiere decir que, por regla general, “la legítima debe ser pagada con bienes de la herencia, *in natura*, salvo en los supuestos en que el propio CC prevé que pueda pagarse con dinero extrahereditario (arts. 821, 841-847 y 1056.2), en cuyo caso, para los perceptores del metálico este derecho se transforma en *pars valoris bonorum*, tomando como referencia el valor de los bienes de la herencia”<sup>32</sup> (POMBO et al., 2021).

### 3.2. INTANGIBILIDAD DE LA LEGÍTIMA

Bajo la denominación “intangibilidad” se hace referencia al medio de protección de la legítima en caso de sufrir perjuicio, y puede ser cuantitativa o cualitativa. Así lo ha manifestado la Audiencia Provincial de Coruña, en el fundamento de derecho cuarto de su sentencia de 13 de octubre de 2017, al establecer que la legítima “es intangible. Ha de ser respetada tanto cuantitativa como cualitativamente”<sup>33</sup>. De la misma forma lo ratifica otra sentencia del Alto Tribunal de 18 de julio de 2012 en la que expresa que “se distinguen dos tipos de intangibilidad de la legítima: la cuantitativa y cualitativa”<sup>34</sup>.

---

<sup>30</sup> DELGADO ECHEVERRÍA, J., “La legítima”, en LACRUZ BERDEJO y otros, *Elementos de Derecho Civil, V, Derecho de Sucesiones*, 5a ed., Bosch, Barcelona, 1993, pág. 347.

<sup>31</sup> SSTS (1ª) 695/2005, de 28 de septiembre; 1093/2006, de 7 de noviembre; 608/2010, de 21 de octubre; y RDGRN de 11 de enero de 2018 (BOE núm 23, de 26 de enero de 2018, págs. 10195-10200).

<sup>32</sup> POMBO, E. L., DOMÍNGUEZ, I. G., JEREZ, L. J. G., FERNÁNDEZ, M. D. M. M., & GOSÁLVEZ, C. M. (2021). Manual de derecho civil. Wolters Kluwer.

<sup>33</sup> ROJ: SAP C 2053/2017. Disponible en: <https://www.poderjudicial.es/search/openDocument/16a01463f490dec8#>

<sup>34</sup> STS 524/2012, 18 de Julio de 2012

Apartando de momento esta distinción, la intangibilidad, en palabras de DE LAS HERAS GARCÍA<sup>35</sup>, es un deber legal impuesto al testador de observar la legítima que se conculcará cuando, sin haber realizado donaciones en vida al legitimario ni haberlo siquiera mencionado en su testamento -lo que se conoce como preterición-; o, incluso, cuando se le desherede de manera injusta o ilegal sin un motivo tasado para ello en la ley, el legitimario podrá ejercer las acciones pertinentes para hacer valer su derecho. En definitiva, esta idea se resume en que nuestro ordenamiento facilita la respuesta del legitimario contra las posibles vulneraciones que el causante quiera causar al *mínimum* previsto por la ley, tanto en el *quantum* como en el *quale* de la legítima.

Por ello como señala la STS 502/2014, de 2 de octubre de 2014, nuestro derecho no concede al “de cuius” una absoluta libertad en cuanto a la disposición de sus bienes por vía de testamento y por ello, entre otros, el artículo 815 del CC permite ejercer la acción de complemento de legítima en los casos en que el testador no ha respetado con su disposición los derechos de los legitimarios<sup>36</sup>.

### 3.2.1. Intangibilidad cuantitativa

Para el último autor al que se ha aludido, la intangibilidad cuantitativa presenta una doble vertiente -positiva y negativa-: por un lado, limita al causante a destinar cierta cuota de sus bienes para el futuro abono de la legítima que corresponda; y por otro, le prohíbe que lesione esta última “a través de actuaciones o disposiciones que obstaculicen su percepción por el importe legalmente previsto”, con excepción del caso en que concurra causa de desheredación admitida por la ley o el causante opte por beneficiar a un hijo en situación de discapacidad (artículo 813 CC). Por ende, se vulnerará cuantitativamente el derecho a la legítima cuando se otorgue al legitimario menos de lo que le corresponda por cualquier título, es decir, cuando se le prive “total o parcialmente de aquella porción hereditaria que por legítima le corresponda” y/o cuando

---

<sup>35</sup> DE LAS HERAS GARCÍA, M. Á. (2022). *La Cautela Sociniana frente a la legítima*. ARANZADI/CIVITAS. Disponible en: [https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=NUGoEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT4&dq=DE+LAS+HERAS+GARCÍA,+M.+Á.+\(2022\).+La+Cautela+Sociniana+frente+a+la+leg%C3%ADtima.+ARANZADI/CIVITAS.+Pág.+&ots=Q1BN4U-PMD&sig=TwnrkbApzdY97Hd5FISbFQIbDI#v=onepage&q&f=false](https://books.google.es/books?hl=es&lr=&id=NUGoEAAAQBAJ&oi=fnd&pg=PT4&dq=DE+LAS+HERAS+GARCÍA,+M.+Á.+(2022).+La+Cautela+Sociniana+frente+a+la+leg%C3%ADtima.+ARANZADI/CIVITAS.+Pág.+&ots=Q1BN4U-PMD&sig=TwnrkbApzdY97Hd5FISbFQIbDI#v=onepage&q&f=false)

<sup>36</sup> FAUS, M.: *Intangibilidad de la legítima en el derecho común. Cautela socini*. Disponible en: <https://vlex.es/vid/intangibilidad-legitima-cautela-socini-278956>

“se le atribuya su cuota legal, pero existan donaciones o legados inoficiosos que le imposibiliten percibir su porción”<sup>37</sup>.

### **3.2.1.1. Donaciones y legados inoficiosos**

La garantía de la intangibilidad de la legítima viene dada en tal supuesto por la acción de la reducción de donaciones inoficiosas que el derecho pone a disposición del heredero forzoso para que pueda obtener la disminución de la cuantía de la liberalidad en la medida en que ésta vulnere la reserva legal (de Fuenmayor, A., 1948)<sup>38</sup>.

Esta acción está prevista en el artículo 636 del CC para las donaciones que no respeten los derechos de los legitimarios, y en el artículo 817 de la misma ley, que establece que “las disposiciones testamentarias que mengüen la legítima de los herederos forzosos se reducirán a petición de estos, en lo que fueren inoficiosas o excesivas”<sup>39</sup>.

Además de las donaciones a las que se acaba de hacer referencia, el testador puede haber establecido una serie de legados que excedan del tercio de libre disposición, afectando a la cuota reservada por la ley a los legitimarios. En los casos donde existan donaciones y/o legados inoficiosos, es decir, los que superen dicho límite, será necesario proceder a la reducción del exceso.

### **3.2.1.2. Preterición intencional y desheredación injusta**

Como sostiene la autora GAGO SIMARRO<sup>40</sup>, la preterición se produce cuando el testador omite conscientemente a sus legitimarios en el testamento sin que estos hayan recibido nada en vida en concepto o pago de su legítima. La preterición se define como la “omisión de los legitimarios en el testamento, sabiendo que existen y que no

---

<sup>37</sup> DE LAS HERAS GARCÍA, M. Á. (2022). *La Cautela Sociniana frente a la legítima*. ARANZADI/CIVITAS.

<sup>38</sup> DE FUENMAYOR, A. (1948). Intangibilidad de la legítima. *Anuario de Derecho civil*, (1). Pág 4. Disponible en: [mjusticia.gob.es](http://mjusticia.gob.es)

<sup>39</sup> Artículo 817 CC

<sup>40</sup> SIMARRO, C. G. (2018). La preterición de los descendientes. In *Fundamentos del derecho sucesorio actual*. Marcial Pons. Pág. 335. Disponible en: [\[PDF\] boe.es La preterición de los descendientes](#)

han recibido nada en concepto de legítima” (SSTS de 9 de julio de 2002 y de 7 de octubre de 2004). Más recientemente, la sentencia de 31 de mayo de 2010 aclara que “la preterición intencional se produce cuando el testador sabía que existía el legitimario preterido, al tiempo de otorgar testamento”.

Por otro lado, el artículo 851 del CC recoge la desheredación sin justa causa que impide que la privación de la legítima se lleve a cabo, ya sea porque no se cumple con los requisitos estipulados en el artículo 849 CC; o bien, porque al ser negada por el desheredado la existencia de dicha causa, los demás legitimarios no logran demostrar su existencia. Se trata de una medida más de protección a la legítima, de modo que, aunque el desheredado recupere su derecho a ella, las demás disposiciones testamentarias del causante sobre el tercio de mejora o de libre disposición no se verán afectadas.

### 3.2.2. Intangibilidad cualitativa

Habiendo expuesto en qué consiste el *quantum*, ahora es momento de analizar el *quale*, ya que la legítima también resulta jurídicamente resguardada en su aspecto cualitativo, lo cual implica que el testador no puede dejar al legitimario cuanto le corresponda de manera distinta a lo legalmente exigible. De conformidad con la doctrina, DE LAS HERAS GARCÍA<sup>41</sup> considera que el *quale* recoge de nuevo una doble faceta: por un lado, el derecho inherente de percibir la cuota de bienes hereditarios que por su condición de legitimario le corresponda -principio de abono *in natura* no recogido de forma expresa en el CC-; por otro lado, el recogido en el párrafo segundo del artículo 813 CC, es decir, el de obtener su parte libre de cargas y gravámenes vetando al causante de imponer gravamen, condición o sustitución de ninguna clase sobre la legítima.

Para RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ<sup>42</sup>, “entendemos por intangibilidad cualitativa de la legítima la necesidad de dejar la porción de bienes que corresponde a la legítima

---

<sup>41</sup> DE LAS HERAS GARCÍA, M. Á. (2022). *La Cautela Sociniana frente a la legítima*. ARANZADI/CIVITAS.

<sup>42</sup> RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, R.: *La intangibilidad cualitativa de la legítima. Análisis de la validez de las cláusulas compensatorias de la legítima “Cautela Socini”*. Pág. 27. Disponible en: [https://feapen.org/feapen-internos/public\\_html/internos/n64/intangibilidad\\_legitima.pdf](https://feapen.org/feapen-internos/public_html/internos/n64/intangibilidad_legitima.pdf)

en cada uno de los supuestos imperativos de las normas para los legitimarios, también conocido como el mínimo intangible que hay que reservar a los legitimarios”.

No obstante, a pesar de que toda la normativa relativa a la figura de la legítima es derecho imperativo o *ius cogens*, es decir, que es inviolable e indisponible tanto cualitativa como cuantitativamente, existe alguna flexibilización que la hace no absoluta, en orden de alcanzar una mayor autonomía de testar del causante.

### 3.2.2.1. *La cautela Socini*

De nuevo, RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ<sup>43</sup> señala que la cautela Socini se trata de uno de los actos de gravamen en el que, particularmente, el legitimario tiene la opción de destinar el usufructo universal y vitalicio a favor del cónyuge.

Añade que, la cautela Socini consiste “en que el testador dispone en una cláusula que lega el usufructo universal y vitalicio de toda su herencia a su cónyuge y la nuda propiedad de toda su herencia a sus hijos, por partes iguales, disponiendo que, para el caso de que alguno de sus hijos no respetase la voluntad del testador, quedará estrictamente legitimario, acreciendo su parte a los que la respeten, y si fuesen todos los que no quisieren dar cumplimiento a la voluntad del testador, lega a su cónyuge la cuota legal usufructuaria y además el tercio de libre disposición en pleno dominio”. Es preciso matizar estas líneas ya que esta cláusula no solo se dirige en exclusiva al cónyuge viudo -a pesar de ser esta la regla general-, sino que se puede disponer en favor de cualquier otra persona, pues el CC no hace ninguna distinción.

Entorno a esta cláusula existen distintas opiniones. De acuerdo con ROCA SASTRE<sup>44</sup> “es una cláusula lícita, admitida por el uso y por la generalidad de la doctrina”. Por otro lado, PUIG BRUTAU<sup>45</sup>, considera “contra la validez ha sido alegado que no puede ser lícita la condición que pone al legitimario en el trance de escoger entre su legítima libre pero estricta o la mayor porción que el testador le atribuye afectada por un gravamen. Estiman algunos que debería considerarse como una condición contraria a

---

<sup>43</sup> RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, R.: *La intangibilidad cualitativa de la legítima. Análisis de la validez de las cláusulas compensatorias de la legítima “Cautela Socini”*. Pág. 27.

<sup>44</sup> ROCA SASTRE, R. M. (1951): *Anotaciones al Derecho de Sucesiones*. Kipp, II. Barcelona. Pág. 318.

<sup>45</sup> PUIG BRUTAU, J. (1964): *Fundamentos de Derecho Civil*. Tomo V, Volumen III. BOSCH. Pág. 164.

la Ley y por no puesta, es decir, que nada perjudicaría al heredero o legatario, según el art. 792 de nuestro Código”.

En suma, parte de la doctrina está en contra de la cautela Socini porque la consideran un medio artificioso para eludir la obligación que supone la intangibilidad cualitativa de la legítima y así poder actuar en fraude de ley; en cambio, la mayoría de los autores defienden su legalidad respaldándose en el artículo 820.3 CC. A tal efecto, el TS se ha pronunciado en dos sentencias bastante esclarecedoras sobre la validez de la misma: en primer lugar, la STS 838/2013, de 17 de enero de 2014<sup>46</sup> y, posteriormente en la STS 254/2014, de 3 de septiembre de 2014<sup>47</sup>, por medio de las cuales, se entiende que la cláusula otorga al legitimario el derecho de opción, autorizándole a aceptar o rechazar la disposición testamentaria, de modo que no se coacciona su decisión. A esto es necesario añadir, que para nada se trata de una cláusula obsoleta en la sociedad actual, sino que forma parte de la viva práctica notarial.

### **3.3. LA LEGÍTIMA EN LOS DERECHOS FORALES**

El ordenamiento jurídico español destaca por tener uno de los sistemas legitimarios más variopintos dentro del mismo territorio, ya que, consecuencia de la capacidad legislativa que les concede la Constitución<sup>48</sup>, algunas CCAA cuentan con su propio CC que establece su propio derecho. A consecuencia de esto, se establecen diferencias para el causante a la hora de disponer de sus bienes dependiendo del lugar donde resida puesto que algunas CCAA abogan por una mayor libertad de testar; pero, en cambio otras, mantienen una visión más conservadora. Seguidamente, se señalará como se contempla la figura de la legítima en los distintos regímenes que contienen una regulación particular.

Empezando por Cataluña, su regulación se centra en la Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones<sup>49</sup>. Concretamente, en su artículo 451-1 se establece el derecho a la legítima que se

---

<sup>46</sup> Cendoj 28079119912014100008

<sup>47</sup> Cendoj 28079110012014100439

<sup>48</sup> Artículo 149.1.8 CE

<sup>49</sup> «BOE» núm. 190, de 07/08/2008. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2008-13533>

configura como un derecho a percibir un “valor patrimonial”<sup>50</sup>. Aquí se observa la primera diferencia con el derecho común dado que, como se ha mencionado anteriormente, el TS en sentencia N.º 15730/1989, de 8 de mayo de 1989, ordenó que la legítima tiene “la consideración de *pars hereditatis* y no de *pars valoris*”<sup>51</sup>. Esto quiere decir, que en el sistema foral de Cataluña se reconoce un derecho de crédito contra la herencia por el valor que se establezca como legítima en este territorio. En este caso, este valor se cuantifica en un cuarto del caudal hereditario y va destinado a “todos los hijos del causante por partes iguales”, y en su defecto, a los progenitores en idéntica cuota <sup>52</sup>.

Continuando por el derecho foral vasco, este se articula en la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco<sup>53</sup> y establece que debe destinarse un tercio del caudal hereditario para los hijos o descendientes<sup>54</sup> con la peculiaridad que se contempla en el apartado dos del artículo 48 de la mencionada ley, que impone al causante la obligación de transmitir la legítima a sus legitimarios pero con la opción de elegir entre ellos a uno o varios y apartar a los demás -de forma expresa o tácita-, lo cual garantiza una mayor libertad de preferencia para el fin último de su patrimonio. Por otro lado, también se otorga la condición de legitimario al cónyuge viudo que recibirá diferente cuota en función de si concurre con descendientes -el usufructo de la mitad de los bienes-; o, por el contrario, en defecto de estos -el usufructo de dos tercios-<sup>55</sup>. A pesar de ser una regulación que se llevó a cabo para toda la comunidad, existen territorios en los que se aplica el Fuero de Ayala, donde además predomina una mayor autonomía individual de la voluntad del testador.

Respecto de Navarra, su régimen especial se contiene en la Ley 1/1973 por la que se aprueba la Compilación de Derecho Civil Foral de Navarra<sup>56</sup>. Su artículo 267 define un concepto de legítima sin contenido patrimonial exigible, ya que alude a la

---

<sup>50</sup> Artículo 451-1 CCCat

<sup>51</sup> Roj: STS 15730/1989. Disponible en:

<https://www.poderjudicial.es/search/AN/openDocument/9d6dac244e4094ef/20130318>

<sup>52</sup> Artículos 451-3, 451-4 y 451-5 del CCCat.

<sup>53</sup> «BOE» núm. 176, de 24/07/2015. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2015-8273>

<sup>54</sup> Artículo 47 de la Ley 5/2015: “Son legitimarios: los hijos o descendientes en cualquier grado y el cónyuge viudo o miembro superviviente de la pareja de hecho por su cuota usufructuaria, en concurrencia con cualquier clase de herederos.” Y Artículo 49 de la Ley 5/2015.

<sup>55</sup> Artículo 52 de la Ley 5/2015

<sup>56</sup> «BOE» núm. 57, de 07/03/1973. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-1973-330>

atribución “de cinco sueldos ‘febles’ o ‘carlines’ por bienes muebles y una robada de tierra en los montes comunes por inmuebles”<sup>57</sup>; es decir, se trata de una alegoría que permite esclarecer que se observa una verdadera libertad de testar absoluta, pues incluso se permite desheredar a uno o todos los descendientes. Con relación a los legitimarios, su artículo 268 destina esta condición a los hijos y en su defecto, a sus respectivos descendientes de grado más próximo<sup>58</sup>.

En el territorio aragonés, rige en materia de sucesiones el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, por el que se aprueba, el Código del Derecho Foral de Aragón<sup>59</sup>. En este caso, se excluye el derecho de los ascendientes y del cónyuge viudo de la condición de legitimarios debido a que su artículo 486.1 dice que la mitad del caudal relicto deberá recaer únicamente sobre los descendientes de cualquier grado<sup>60</sup>. Continuando con este artículo, su párrafo dos se refiere a que la “legítima colectiva puede distribuirse, igual o desigualmente, entre todos o varios de tales descendientes, o bien atribuirse a uno solo”<sup>61</sup>. Esto se traduce como un aumento de la libertad del testador en aras de decidir el destino de su cuota legitimaria respecto de lo que regula el CC en Derecho Común.

En este contexto, para Galicia, se aplica la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia<sup>62</sup>, que introdujo en el territorio una serie de innovaciones con ánimo de conceder al causante una mayor autonomía; innovaciones que se ven reflejadas, por ejemplo, en su artículo 243 que reduce la cuantía que se destina a la legítima a “la cuarta parte del haber del caudal hereditario líquido”<sup>63</sup>, frente a los dos tercios que se imponían con anterioridad. Según dispone su artículo 238 son legitimarios los hijos o descendientes<sup>64</sup>. Además, según señala su segundo apartado, lo será también el cónyuge viudo no separado por diferente cuota en función de si concurre con descendientes -usufructo de una cuarta parte de los bienes-<sup>65</sup>; o en defecto de estos -

---

<sup>57</sup> Ley 267 de la CDFN

<sup>58</sup> Ley 268 de la CDFN

<sup>59</sup> «BOA» núm. 67, de 29/03/2011. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOA-d-2011-90007>

<sup>60</sup> Artículo 486.1 CDFA: “1. La mitad del caudal fijado conforme al artículo 489 debe recaer en descendientes, de cualquier grado, del causante, que son los únicos legitimarios.”

<sup>61</sup> Artículo 486.2 CDFA

<sup>62</sup> «BOE» núm. 191, de 11/08/2006. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOE-A-2006-14563>

<sup>63</sup> Artículo 243 de la Ley 2/2006

<sup>64</sup> Artículo 238.1º de la Ley 2/2006

<sup>65</sup> Artículo 243 de la Ley 2/2006

el usufructo de la mitad<sup>66</sup>. Por ello, al igual que sucede en el régimen particular de Aragón, se excluye a los ascendientes del derecho a la legítima de la que gozan en la mayor parte del territorio español.

En último lugar, el derecho de sucesiones en las Islas Baleares se regula por el Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el texto refundido de la compilación del derecho civil de las Islas Baleares<sup>67</sup> modificado, especialmente, en materia de pactos sucesorios por la Ley 8/2022, de 11 de noviembre, de Sucesión Voluntaria paccionada o contractual de las Illes Balears<sup>68</sup>. La regulación en torno al régimen legitimario es distinta si se trata de Mallorca y Menorca o de Ibiza y Formentera. Para las dos primeras islas, el artículo 41. 1º de la CDCIB establece que tendrán la condición de legitimarios los hijos o descendientes<sup>69</sup> con la peculiaridad de que, si fueran cuatro o menos, les corresponderá un tercio del caudal hereditario; mientras que, si fueran más de cuatro, les corresponderá una cuota de la mitad de los bienes de la herencia<sup>70</sup>. Por otro lado, el artículo 41. 2º de la CDCIB dispone que son de igual forma legitimarios los “padres”<sup>71</sup> por un cuarto del total de los bienes<sup>72</sup>. Finalmente, el artículo 41. 3º dispone lo mismo para el cónyuge viudo, que, a su vez, si concurre con descendientes heredará el usufructo de la mitad del caudal; si se trata de los padres, el usufructo de dos tercios; y si no es con ninguno de ellos, el usufructo universal<sup>73</sup>. En cambio, en las islas de Ibiza y Formentera por más que se sigue la misma línea de legislación que en las islas mayores respecto de los descendientes, para los ascendientes se aplica la cuota legitimaria correspondiente a lo dispuesto en el CC, dejando al cónyuge viudo apartado del derecho a la legítima al no hacer ninguna referencia a su figura en la ley.

---

<sup>66</sup> Artículo 255 de la Ley 2/2006

<sup>67</sup> «BOIB» núm. 120, de 02/10/1990. Disponible en: <https://www.boe.es/buscar/act.php?id=BOIB-i-1990-90001>

<sup>68</sup> «BOE» núm. 290, de 3 de diciembre de 2022, páginas 165790 a 165814 (25 págs.). Disponible en: [https://www.boe.es/diario\\_boe/txt.php?id=BOE-A-2022-20278](https://www.boe.es/diario_boe/txt.php?id=BOE-A-2022-20278)

<sup>69</sup> Artículo 41. 1º de la CDCIB

<sup>70</sup> Artículo 42 de la CDCIB

<sup>71</sup> Artículo 41. 2º de la CDCIB

<sup>72</sup> Artículo 43 de la CDCIB

<sup>73</sup> Artículo 45 de la CDCIB

### 3.4. LA LEGÍTIMA EN EL DERECHO COMPARADO

Para finalizar con la comparativa entre diferentes territorios es de utilidad considerar el estado de la figura de la legítima en Derecho comparado. En palabras de PARRA LUCÁN<sup>74</sup> se distingue entre dos sistemas: el *Common Law* y los sistemas legitimarios clásicos. En el sistema angloamericano, prevalece el principio de libertad testamentaria; mientras que, en los sistemas legitimarios clásicos de Derecho civil, la norma establece que ciertos familiares del causante tienen necesariamente el derecho a recibir una porción del patrimonio hereditario.

Además, añade que, de una parte, los países de nuestro entorno con sistemas europeos continentales a pesar de ser igualmente imperativos y de cuotas rígidas, han introducido modificaciones recientes en dirección a una mayor flexibilización de la legítima sin implicar un cambio profundo en su estructura.

De manera opuesta, en los sistemas que permiten al testador una mayor autonomía a la hora de disponer, se observa una tendencia hacia su restricción. En Estados Unidos, donde predomina la libertad de testar, la doctrina destaca que en la mayoría de los casos los progenitores distribuyen sus bienes a favor de sus hijos y “menos del 1% de los testamentos son impugnados”. Por lo tanto, las impugnaciones, que normalmente se producen por parte de los familiares apartados de la herencia, son aisladas; cuando esto sucede, los tribunales emplean una serie de mecanismos para limitar la libertad testamentaria, sobre todo si los bienes se dejan a personas fuera del círculo familiar cercano.

Actualmente, en Europa no existe ningún sistema que permita la libertad de testar sin restricciones. En Inglaterra y Gales, esta libertad fue limitada con la introducción de las llamadas “family provisions” a través de la Inheritance Act. En este sistema no hay categorías específicas de familiares con derecho a recibir una parte de los bienes; sin embargo, el juez tiene la facultad discrecional de disponer a favor de los dependientes del causante la provisión de bienes necesarios para su subsistencia o para mantener un nivel de vida similar al que tenían anteriormente.

---

<sup>74</sup> PARRA LUCÁN, M. (2009). Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio. Disponible en: [https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/7529/AD\\_13\\_art\\_24.pdf?sequence=1&isAllowed=y](https://ruc.udc.es/dspace/bitstream/handle/2183/7529/AD_13_art_24.pdf?sequence=1&isAllowed=y)

En consecuencia, en los mencionados sistemas -los que ordenan la *family provisions*- existe libertad testamentaria, pero sujeta a control judicial y algunos autores defienden la introducción de un sistema de legítimas en lugar de la libertad de testar, resaltando la conexión natural entre padres e hijos y criticando la inmoralidad de desheredar sin causa justificada.

En suma, se observan dos tendencias opuestas, por un lado, la inclinación en los primeros es hacia una flexibilización del estricto sistema legitimario; y, por otro lado, en los segundos, se está viendo una restricción progresiva de la libertad del causante.

### **3.5. CRÍTICAS AL SISTEMA DE LEGÍTIMAS. PLANTEAMIENTO DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE UN SISTEMA LIBRE.**

A pesar de que la legítima se mantenga en el tiempo como una de las figuras más relevantes y significativas en el CC debido a la propia naturaleza de su fundamento: “parte de la herencia de la que el testador no puede disponer porque la Ley la reserva a determinados herederos”, para determinada parte de la doctrina se considera una barrera a la facultad de disponer del causante en derecho sucesorio; y, de la misma forma, para muchos notarios esta cuestión también damnifica al poder de disposición *inter vivos*<sup>75</sup>.

El referido fundamento, base del contenido de la legítima, en contraposición a la libertad de testar ha sido y sigue siendo un tema altamente debatido en varios momentos históricos, discusión que se intensificó más durante el periodo codificador.

Como refiere BARRIO GALLARDO<sup>76</sup> en su obra *El largo camino hacia la libertad de testar: de la legítima al derecho sucesorio de alimentos*, ya en los años noventa, CASTÁN VAZQUEZ<sup>77</sup> conjeturaba que “el derecho a la herencia consagrado en el art. 33.1 CE permite diversas manifestaciones” y en una línea similar, RAGEL

---

<sup>75</sup> ESQUIVEL ZAMBRANO, V. F. (2022). La institución de la legítima frente a la libertad de testar. Estudio para una futura reforma. Disponible en: <https://elderecho.com/la-institucion-de-la-legitima-frente-a-la-libertad-de-testar#:~:text=La%20leg%C3%ADtima%20es%20una%20parte,reservarlos%20para%20sus%20herederos%20forzosos.>

<sup>76</sup> BARRIO GALLARDO, A. (2012). *El largo camino hacia la libertad de testar: de la legítima al derecho sucesorio de alimentos*: (ed.). Dykinson. Disponible en: <https://elibro-net.unican.idm.oclc.org/es/lc/unican/titulos/56830>

<sup>77</sup> CASTÁN VÁZQUEZ, J. M. (1993). *El Derecho de sucesiones y las normas constitucionales*. Estudios en homenaje al Profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo, T. II, Zaragoza. Pág. 1141.

SANCHEZ<sup>78</sup> señaló que “nuestra Constitución es ampliamente permisiva; está mucho más inclinada a favorecer la libertad que a limitarla”, dejando entrever que, en su opinión, una característica inherente de cualquier texto normativo de tal magnitud jurídica debería ser la permisividad.

Por otro lado, VAQUER ALOY<sup>79</sup> reconocía que, al igual que en otras jurisdicciones, la regulación vigente de la legítima en España resulta adecuada a la CE; no obstante, el autor afirmaba a su vez que, de la misma forma, sería apropiada una regulación en la que no existiera un sistema de legítimas, siempre y cuando se satisficieran las exigencias derivadas de la CE. Exigencias que añadía a continuación: “la libertad de disponer *mortis causa* (art. 33.1 CE) y la protección de la familia (art. 39, especialmente apartado 3º, 35.1 y 50 CE)”. Estos son los límites con los que coincide la corriente doctrinal que se inclina hacia una eliminación de la legítima.

Analizando posicionamientos más actuales, la profesora PARRA LUCÁN<sup>80</sup> ha llegado a una conclusión basada en las evaluaciones que se han expuesto previamente, clarificando que, bajo su punto de vista, “es seguro que no puede deducirse de la Constitución española la exigencia de un sistema de legítimas. Otra cosa es que el Derecho de sucesiones debe conciliar la libertad de disponer (art. 33 CE) con la necesaria protección de la familia (art. 39 CE), y el sistema de las legítimas es una de las formas de lograrlo. No parece exigencia constitucional que ese equilibrio deba alcanzarse mediante un sistema de cuotas rígidas legitimarias”.

De todo esto se extrae que el artículo 39 CE tiene como objetivo último la protección de la familia -matrimonial o extramatrimonial y con independencia de la filiación establecida para con los hijos- otorgando al legislador libertad de medios para lograr dicho fin. Esto no implica que sea mediante un sistema de cuotas legítimas inalterables, aunque la “fuerza de inercia”<sup>81</sup> y la tradición puedan evocar esa percepción. El sistema vigente solo constituye una de las diversas posibilidades constitucionalmente viables -no la única-. Existen más alternativas, la CE establece un marco abierto en el

---

<sup>78</sup> RAGAE L SÁNCHEZ, L. F. (2004). *La cautela Gualdense o socini y el artículo 820.3º del Código Civil*. Madrid: Dykinson. Pág. 26.

<sup>79</sup> VAQUER ALOY, A. V. (2007). Reflexiones sobre una eventual reforma de la legítima. InDret, (3). Disponible en: <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/78956/103097>

<sup>80</sup> PARRA LUCÁN, M. A. (2009). Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio. Pág. 19. Disponible en: <https://ruc.udc.es/dspace/handle/2183/7529>

<sup>81</sup> XII Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil. *Derecho de Sucesiones. Presente y futuro*. Santander 9 a 11 de febrero de 2006, publicaciones de la Universidad de Murcia. Pág.87.

que no impone un modelo sucesorio específico que deba incluir el sistema legitimario como se aplica por necesidad, más bien, establece ciertos mandatos al legislador (artículos 33, 39, 50... CE), que pueden cumplirse mediante esta vía u otros mecanismos como podría ser la prestación alimentaria tan defendida por MAGARIÑOS<sup>82</sup>.

### 3.6. MECANISMOS ACTUALES PARA ELUDIR O REDUCIR LA LEGÍTIMA

En el ordenamiento jurídico español existen dos mecanismos que dan la oportunidad al testador de sortear, en cierta medida, las legítimas; sin embargo, dado el predominio de éstas en el CC, generalmente solo se logra disminuirlas, resultando hoy en día dificultoso poder eludirlas por completo. Por ende, tanto en el CC como en los derechos forales, se recogen dos formas de disminuir la legítima.

Primeramente, tiene lugar la preterición que según afirma GAGO SIMARRO<sup>83</sup>, debe ser entendida como una institución que contiene en sí misma dos regímenes distintos introducidos por la reforma del CC por la Ley 11/1981, de 13 de mayo, que dio una nueva redacción al artículo 814. En palabras de la mencionada autora, el nuevo artículo diferencia entre preterición no intencional y la intencional. La primera, también denominada *errónea*, resulta del olvido o desconocimiento del testador sobre la existencia del legitimario al momento de otorgar testamento; y, la segunda, afecta a los herederos forzosos, y se produce por la voluntad deliberada del causante. En relación con esto, BOLÁS ALFONSO<sup>84</sup> considera que “hoy más que una figura existen dos pretericiones que solo tienen en común el nombre y el lugar donde están reguladas, siendo su concepto, funciones, requisitos y efectos muy distintos”.

---

<sup>82</sup> MAGARIÑOS BLANCO, V. (2016-2017). Defensa de la libertad de testar. *Academia Sevillana del Notariado*, 28. Pág. 235-256.

<sup>83</sup> GAGO SIMARRO, C. (2018). La preterición de los descendientes. *Fundamentos del derecho sucesorio actual* (pp. 325-342). Marcial Pons. Disponible en: [https://www.boe.es/biblioteca\\_juridica/anuarios\\_derecho/abrir\\_pdf.php?id=ANU-R-2021-80250302520\\_FUNDAMENTOS\\_ROMANÍSTICOS\\_DEL\\_DERECHO\\_CONTEMPORÁNEO\\_La\\_preterición\\_de\\_los\\_descendientes\\_\(Barcelona\\_2017\)](https://www.boe.es/biblioteca_juridica/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-R-2021-80250302520_FUNDAMENTOS_ROMANÍSTICOS_DEL_DERECHO_CONTEMPORÁNEO_La_preterición_de_los_descendientes_(Barcelona_2017))

<sup>84</sup> BOLÁS ALFONSO, J. (1983). La preterición tras la reforma de 13 de mayo de 1981, en *anales de la academia matritense del notariado*, t. 25. Pág. 1285-1286.

Sobre ello se ha pronunciado el TS en el fundamento de derecho primero de su Sentencia de 31 de mayo de 2010, en donde señala que los efectos entre una preterición y otra son bien distintos, “mientras en la intencional se rescinde la institución de heredero en la medida que sea precisa para satisfacer la legítima y si no basta, se rescinden los legados a prorrata, en la errónea de alguno de los hijos o descendientes, se anula la institución de heredero y si no basta, los legados. En todo caso, la proclamada preterición en el artículo 814 del CC de un legitimario no perjudica la legítima, como dice el artículo 813”<sup>85</sup>. Como resultado, se entiende que la variación de efectos se da en función de si la omisión en el testamento es resultado de la intención o del error del causante y, por tanto, no es una forma efectiva de eludir la legítima sino más bien temporal, puesto que una vez vulnerado el derecho del heredero forzoso podrá impugnar la herencia y reclamar la cuota correspondiente a su condición.

En segundo lugar, el otro mecanismo que se contempla para sortear el sistema legitimario es la denominada desheredación. Como se ha venido exponiendo a lo largo de este trabajo, la autonomía del causante para disponer con total libertad de su haber hereditario esta condicionada al respeto de la cuota legitimaria que se destina a los herederos forzosos, sin embargo, su protección se encuentra limitada cuando se da alguna de las causas rigurosamente tasadas en el CC de desheredación. Esta figura permite al testador recobrar parte de su autonomía para privar de la legítima a los herederos que tienen derecho a ella por su condición, siempre y cuando concurra una de las causas previstas para ello<sup>86</sup>.

A pesar de que la desheredación se encuentra regulada en los artículos 848 y ss. del CC, de estos preceptos no se extrae una definición concreta sino que esta se ha creado a partir de la jurisprudencia del TS que es quién define la figura en Sentencia de 20 de febrero de 1981 señalando que tiene lugar “cuando por disposición testamentaria se priva a un heredero forzoso del derecho a la legítima que el artículo 806 del Código Civil le reconoce por alguna de las causas que taxativamente señala, en cuanto a los hijos, el artículo 853 de dicho Cuerpo legal”<sup>87</sup>. Además, según la opinión doctrinal respaldada por la jurisprudencia, la forma de interpretar las mencionadas causas debe

---

<sup>85</sup> Cendoj: 28079110012010100328. STS 325/2010, 31 de mayo de 2010. Disponible en: <https://vlex.es/vid/215149895>

<sup>86</sup> Artículo 813 CC: “El testador no podrá privar a los herederos de su legítima sino en los casos expresamente determinados por la ley”.

<sup>87</sup> STS 60/1981, de 20 de febrero de 1981. <https://vlex.es/vid/76738740>

hacerse de forma restrictiva, debiendo de seguir el sentido literal del precepto sin dar lugar a la aplicación de situaciones análogas.

Por consiguiente, para que sea eficaz una justa desheredación tiene que cumplir con determinados requisitos establecidos por el CC, es decir, la desheredación será válida cuando se declare de forma expresa en testamento, por lo que en ningún caso podrá tener lugar *inter vivos*; las causas que la justifican tienen que estar “manifestadas con claridad en el testamento”<sup>88</sup>; y, por último, se debe denominar expresamente a la persona a la que se pretende desheredar, sin posibilidad de error y de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 722 y 773.1 del CC<sup>89</sup>. Es necesario tener en cuenta que la opinión doctrinal también contempla un cuarto requisito y es que la desheredación debe tener un carácter total, no aceptando por tanto desheredaciones parciales.

---

<sup>88</sup> Conceptos jurídicos (s.f.). La desheredación. Recuperado el 20 jul. 2024, de <https://www.conceptosjuridicos.com/desheredacion/>

<sup>89</sup> RIVAS MARTÍNEZ, J. J. (2015). Problemas habituales en los testamentos y particiones con los fideicomisos normales y de residuo. Pág. 459. <https://www.torrossa.com/en/resources/an/3058651>

## **4. PRINCIPALES ARGUMENTOS QUE JUSTIFICARÍAN LA NECESIDAD DE UN INCREMENTO EN LA LIBERTAD DE TESTAR**

Los avances que experimenta la sociedad contemporánea ponen de manifiesto la necesidad cada vez más imperante de una modificación del sistema de Derecho sucesorio existente en España. La urgencia de reformar las disposiciones sobre la legítima no solo surge de la evolución social, sino también de la creciente opinión doctrinal que considera preceptiva dicha reforma, ya que cada vez son más los juristas que subrayan la importancia de adecuar la legislación a los nuevos contextos económicos, sociales y familiares con el fin de reflejar mejor la realidad actual.

No obstante, también hay autores que se pronuncian explicando que una supresión radical de la institución de la legítima conllevaría grandes complicaciones al ser un sistema tan arraigado en el tiempo, y en su lugar, sería más conveniente una reforma que la fuera limitando gradualmente.

### **4.1. TRANSFORMACIONES SOCIALES DESDE EL S. XIX HASTA LA ACTUALIDAD**

#### **4.1.1. Incremento de la esperanza de vida**

Es una realidad que la expectativa de vida en España ha cambiado significativamente desde la promulgación del CC -durante las últimas décadas del S.XIX la esperanza de vida se mantuvo estable a largo plazo entre los 25 y los 30 años<sup>90</sup>-. Los datos del INE respecto del año 2022 son significativos, durante este año la esperanza de vida fue de 80,36 para los hombres y de 85,74 para las mujeres<sup>91</sup>. Esto representa un incremento significativo en la esperanza de vida en comparación con la época de los años en los que se codificó el CC.

---

<sup>90</sup> INE. Proyección a largo plazo de la esperanza de vida en España. Recuperado el 22 de jul. 2024, de: [https://www.ine.es/ss/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D170\\_6.pdf&blobkey=urldata&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=389%2F60%2F170\\_6%2C0.pdf&ssbinary=true](https://www.ine.es/ss/Satellite?blobcol=urldata&blobheader=application%2Fpdf&blobheadername1=Content-Disposition&blobheadervalue1=attachment%3B+filename%3D170_6.pdf&blobkey=urldata&blobtable=MungoBlobs&blobwhere=389%2F60%2F170_6%2C0.pdf&ssbinary=true)

<sup>91</sup> INE. Recuperado el 22 de jul. 2024, de: <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=1414>

Además, junto a estos datos, hay que considerar el aumento del promedio de maternidad, actualmente se encuentra en 32,61 años<sup>92</sup>, así como la disminución de la tasa de natalidad, registrándose en 2023 la cifra más baja de nacimientos desde 1941<sup>93</sup>. En consecuencia, la población está envejeciendo y eso se refleja en los datos: “en 2020, el 21 % de la población tenía 65 años o más, frente al 16 % en 2001, lo que supone un aumento de 5 puntos porcentuales (p.p.). Si nos fijamos más concretamente en el grupo de 80 años o más, su cuota era de casi el 6 % en 2020, mientras que en 2001 era del 3,4 %, lo que significa que se ha prácticamente duplicado durante este periodo”<sup>94</sup>.

Todos estos datos constituyen una evidencia clara de que la sociedad ha ido cambiando notoriamente. La situación actual se centra en el hecho de que cuando fallece el causante, es probable que los herederos rondan los 50 años, a esa edad, si los descendientes no han conseguido la independencia económica, es difícil que con la herencia logren salvar su situación -exceptuando los casos especiales de discapacitados, desempleados, etc-. En suma, hoy en día tras el fallecimiento del causante, los herederos generalmente disponen de recursos propios con los que garantizar su subsistencia y la institución de la legítima, pierde fundamento ante tal situación.

Tal y como recoge un estudio realizado por parte de AYUSO SÁNCHEZ<sup>95</sup>, catedrático de Sociología de la Universidad de Málaga, en colaboración con la Fundación BBVA: “en la *sociedad tradicional*, la herencia determinaba el acceso a la tierra, la continuidad del linaje familiar y legitimaba la desigualdad social por adscripción en una sociedad de familias”. Sin embargo, la sociedad actual gira entorno al “individuo, la libertad y la meritocracia que se asienta sobre roles adquiridos, y no sobre los adscritos a la herencia o el linaje”.

---

<sup>92</sup> INE. <https://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=1581>

<sup>93</sup> *El número de nacimientos en España registra un nuevo mínimo histórico*. Público (2024).

“Según los datos publicados por el Instituto Nacional de Estadística (INE) este miércoles, el país registró en 2023 la cifra más baja de nacimientos desde el comienzo de la serie histórica, en 1941. Los nacimientos en 2023 dejan una cifra de 322.075, demostrando que cada vez son menos los niños que nacen en España”. Recuperado el 23 de jul. de: <https://www.publico.es/sociedad/natalidad-espana-continua-descenso.html#:~:text=Según%20los%20datos%20publicados%20por,niños%20que%20nacen%20en%20España.>

<sup>94</sup> INE. [https://www.ine.es/prodyser/demografia UE/bloc-1c.html?lang=es#:~:text=En%20primer%20lugar%2C%20la%20evolución,5%20puntos%20porcentuales%20\(p.p.\).](https://www.ine.es/prodyser/demografia UE/bloc-1c.html?lang=es#:~:text=En%20primer%20lugar%2C%20la%20evolución,5%20puntos%20porcentuales%20(p.p.).)

<sup>95</sup> AYUSO SÁNCHEZ, L. (2023) Herencias en la sociedad digital. La gestión familiar de las transferencias intergeneracionales y el patrimonio en España en el siglo XXI. Beca Leonardo a investigadores y creadores culturales de la Fundación BBVA. Recuperado el 23 de jul. de: <https://www.fbbva.es/noticias/espanoles-herencia-hijos-sin-importar-relacion/>

Para SÁNCHEZ GONZÁLEZ<sup>96</sup>, hoy en día sería difícil poder probar fehacientemente que la herencia cumple una “función asistencial”. Dado el aumento en la expectativa de vida actual, los legitimarios a menudo reciben los bienes que comportan el haber hereditario en etapas de la vida en las que, por lo general, ya han satisfecho sus necesidades vitales. Además, señala que “la legítima codificada, sin perjuicio de la facultad de mejora, es paritaria entre los herederos, con independencia de sus necesidades, lo que permite poner en tela de juicio su carácter netamente asistencial”.

#### **4.1.2. El cambio de la fuente de recursos económicos**

Continuando con los cambios experimentados desde el siglo XIX, hay que recordar que, durante esa época, mientras en Europa estaban abriéndose camino las revoluciones industriales, la sociedad española no había experimentado apenas su impacto, predominando aún una sociedad agraria. Entonces, los valores tradicionales se mantenían firmes y el patrimonio era único para toda la unidad familiar; hoy en día la situación es totalmente distinta, se vive en una sociedad globalizada, tecnológica y diversa, en la cual dichos valores han perdido su fuerza y donde prevalece el individualismo sobre el concepto de familia.

En la sociedad contemporánea, no son los hijos quienes tienen la responsabilidad de mantener y preservar el patrimonio de la familia; todo lo contrario, son los progenitores quienes apoyan a los hijos al proporcionarles los recursos que necesitan para vivir de forma independiente. Aquí se cuestiona de nuevo el sentido de la legítima, porque si los dos progenitores destinan parte de sus recursos a asegurar el futuro de sus hijos en vida, no se entiende que a la hora de su muerte no puedan nombrar al cónyuge superviviente como heredero universal de un haber hereditario que han construido ambos.

---

<sup>96</sup> SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. P. (2018). Límites constitucionales a la libertad de testar. La libertad de testar y sus límites. Marcial Pons. Pág. 7-38. En MAGARIÑOS BLANCO, V. (2022). *Libertad para ordenar la sucesión: Libertad de testar* (1, 44712;1; ed.). Dykinson. <https://doi.org/10.2307/j.ctv2s0j7hz>

En palabras de MAGARIÑOS BLANCO<sup>97</sup>, “si a los padres, después de las preocupaciones, horas de trabajo y de vida dedicadas a los hijos para que sean útiles a la sociedad y adquieran formación que les permita autonomía económica, se les obliga, además, a dejarles una parte importante de sus bienes, se les está sometiendo a una limitación desproporcionada e injusta. Y más si se tiene en cuenta que en muchos casos gozan aquéllos de una situación más acomodada que la de los padres. No se puede olvidar que la esperanza de vida ha aumentado considerablemente y que la mayoría de las veces son los padres los que necesitan protección, a través del afecto, cercanía y atención. Y es precisamente la libertad de disposición la que les facilitará la tranquilidad que el poder disponer de los bienes proporciona, al hacer posible premiar el afecto, la dedicación y el mérito”.

El argumento principal que dota de significado este epígrafe es el cambio en la fuente de riqueza personal. Como se ha mencionado ya, antes se esperaba a heredar el patrimonio familiar como bien colectivo y esa era la principal fuente de subsistencia de la familia; actualmente, la vía principal por la que obtienen recursos económicos las personas de forma individual es el trabajo. De esta forma, el haber hereditario ya no está conformado por bienes que se han transmitido de generación en generación, sino que generalmente una persona logra un patrimonio en base al esfuerzo del trabajo de toda una vida, y cuando llega el momento de su fallecimiento, se lo transmite a sus herederos. Esto también promueve una notable disminución del interés social en preservar los bienes dentro del núcleo familiar.

#### **4.1.3. La disonancia entre las nuevas modalidades de familia y el sistema sucesorio vigente**

La definición del término “familia” está establecida en la Real Academia Española como: “Grupo de personas vinculadas por relaciones de matrimonio, parentesco, convivencia o afinidad”<sup>98</sup>.

---

<sup>97</sup> MAGARIÑOS BLANCO, V. (2017). La subsistencia de la legítima. Un caso de pereza legislativa. Hay derecho. Recuperado el 28 de jul. de <https://www.hayderecho.com/2017/02/08/la-subsistencia-de-la-legitima-un-caso-de-pereza-legislativa/>

<sup>98</sup> RAE. <https://dle.rae.es/familia>

No obstante, la familia no está establecida únicamente en la RAE, sino que además se trata de una institución jurídica ya que se encuentra consagrada en los artículos 32 y 39 de la CE<sup>99</sup>. Conforme al primero, en su primer párrafo declara que “el hombre y la mujer tienen derecho a contraer matrimonio con plena igualdad jurídica”, añadiendo en el segundo que “la ley regulará las formas de matrimonio, la edad y capacidad para contraerlo, los derechos y deberes de los cónyuges, las causas de separación y disolución y sus efectos”. Por su parte, el artículo 39 defiende la protección social, económica y jurídica de la familia y de los hijos por parte de los poderes públicos; según continúa su párrafo segundo, los hijos son considerados iguales ante la ley, sin importar su filiación, asegurando la igualdad absoluta entre los hijos matrimoniales y extramatrimoniales. Además, los poderes públicos brindan protección a las madres, sin importar su estado civil, abarcando así a las madres solteras; el artículo también establece que la ley permitirá la investigación de la paternidad para determinar la filiación; y, finalmente, el precepto señala que los padres deben proporcionar asistencia en todos los aspectos a los hijos, ya sean nacidos dentro o fuera del matrimonio, durante su minoría de edad y en los demás casos que la ley determine.

El CC también prevé esta institución; sin embargo, a diferencia de los Códigos alemán, portugués, suizo o italiano, el Derecho de Familia español se regula de forma dispersa. La determinación del parentesco se aborda en el Libro III, “De los diferentes modos de adquirir la propiedad”, en el contexto de la regulación de la sucesión intestada. Por otro lado, las cuestiones relacionadas con el matrimonio, la filiación y las instituciones protectoras de la familia se tratan en el Libro I, “De las personas”, en los Títulos IV a VII y X (arts. 42 a 180, 215 a 306). Finalmente, el régimen económico matrimonial y las donaciones por razón del matrimonio se discuten en el Título III del Libro IV, “De las obligaciones y contratos” (arts. 1315 a 1444), situándose entre los títulos dedicados a las obligaciones y contratos en general y aquellos centrados en los contratos en particular<sup>100</sup>.

Es innegable que el concepto de familia ha experimentado una evolución en el tiempo, lo que ha provocado, en palabras de GARCÍA PRESAS<sup>101</sup> una “crisis del

---

<sup>99</sup> Artículo 32 y 39 CE.

<sup>100</sup> GARCÍA PRESAS, I. (s.f.). *El Derecho de Familia en España desde las últimas reformas del Código Civil*. Universidad de A Coruña. Core. Pág. 240-241. Disponible en: <https://core.ac.uk/download/pdf/83571173.pdf>

<sup>101</sup> Ibidem. Pág. 242-243

Derecho de Familia”. Esto según explica la autora, se debe a dos motivos principalmente; primero, la transformación de la estructura familiar, pasando de la familia extensa -que formaba el llamado “*gens*” o linaje- a la prevalencia de la familia nuclear; segundo, el aumento de la intervención de las organizaciones sociales, como la seguridad social, las escuelas públicas y los organismos tutelares de entidades públicas.

En cuanto a la transformación de la estructura familiar, la autora explica que, hoy en día, existen distintos tipos de familia. “La familia nuclear es la formada por los padres y los hijos; y la familia extensa es la determinada por aquellos individuos que provienen de un tronco común, más o menos próximo, y que mantienen unas relaciones relativamente frecuentes”<sup>102</sup>. Además, añade otras variantes como puede ser la familia polinuclear -conformada por varias familias nucleares de distintas generaciones-; la familia nuclear ampliada -que es la nuclear convencional a la que se le suman otros parientes-; o, la familia incompleta -compuesta por el cónyuge viudo o divorciado con los hijos-.

Para el profesor LASARTE<sup>103</sup>, es evidente que “de los diversos sectores del Derecho Civil, es el Derecho de Familia el que se ha visto sometido en tiempos contemporáneos a reformas más profundas. Cualquier observador, aunque sea lego en Derecho, tiene conocimiento de la gran cantidad de innovaciones legislativas de que el Derecho de Familia ha sido objeto en los últimos años y del sentido básico de tales reformas”.

---

<sup>102</sup> GARCÍA PRESAS, I. (s.f.). *El Derecho de Familia en España desde las últimas reformas del Código Civil*. Universidad de A Coruña. Core. Pág. 239.

<sup>103</sup> LASARTE, C. (2009). Derecho de familia. *Principios de Derecho Civil*. Tomo sexto, 8ª edición. Marcial Pons. Pág. 6. <https://www.marcialpons.es/media/pdf/100855442.pdf>

## 5. HACIA UNA REFORMA DEL DERECHO DE SUCESIONES

El Derecho de Familia ha sufrido una transformación significativa impulsada por los cambios en los hábitos y en las creencias sociales. Entre las modificaciones más relevantes se encuentra la reciente adquisición de libertad de elegir pareja; la supresión de las dotes matrimoniales; y, el aumento en la aceptación de matrimonios entre diferentes religiones, nacionalidades, razas o clases sociales. Otros avances incluyen la legalización del divorcio, la regulación del uso de anticonceptivos y la aceptación del aborto, reflejando así la adaptación del Derecho a las nuevas realidades sociales<sup>104</sup>.

Con tantas novedades en un mundo en constante cambio, la normativa familiar establecida en el CC se había tornado anacrónica y tenía que modificarse<sup>105</sup>.

La urgente necesidad de reformar la normativa española sobre el Derecho de Familia se debe a dos factores principales. Primero, la persistencia de la redacción original del CC de 1889, que refleja los criterios de su época codificadora. Segundo, la aprobación de la CE en 1978, que, al reconocer avances sociológicos significativos, establece principios sobre la dinámica familiar que son completamente incompatibles con los fundamentos de los códigos del siglo XIX.

### 5.1. PROPUESTA PARA UNA REFORMA LEGISLATIVA

Para abordar esta cuestión, en los siguientes párrafos se parafraseará al notario GOMÁ LANZÓN<sup>106</sup>, que ha desarrollado una opinión interesante respecto a una posible reforma.

La postura más extrema y crítica hacia las legítimas, que aboga por su eliminación total y reemplazo por algún tipo de prestación alimenticia ampliada, aunque razonable, presenta, sin duda, al menos un inconveniente: podría aumentar la litigiosidad de las herencias. Los hijos que no reciban nada buscarán obtener la prestación de alimentos de los causantes, lo que podría generar conflictos. Si bien, a

---

<sup>104</sup> GARCÍA PRESAS, I. (s.f.). *El Derecho de Familia en España desde las últimas reformas del Código Civil*. Universidad de A Coruña. Core. Pág. 243.

<sup>105</sup> Díez-Picazo, L., & Gullón Ballesteros, A. (1978). *Sistema de Derecho Civil: Volumen IV. Sistema de Derecho Civil: volumen IV*.

<sup>106</sup> GOMÁ LANZÓN, F. (2018). Propuestas de reforma legislativa en materia de legítimas. Hay derecho. Disponible en: <https://www.hayderecho.com/2018/04/10/propuestas-de-reforma-legislativa-en-materia-de-legitimas/>

pesar de que en Navarra no existen especiales problemas con la ausencia de una legítima material; en la tradición castellana está arraigada la idea de que los hijos deben recibir algo de sus padres, y cambiar esta mentalidad no es sencillo.

Para el autor, si se hacen algunos ajustes en la regulación del sistema legitimario actual, sin necesidad de cambios radicales, podría adaptarse adecuadamente a la sociedad actual. A continuación, se proponen algunas modificaciones:

- 1) Eliminar la legítima de ascendientes o mantenerla hasta cierta edad del descendiente (por ejemplo, 25 años) y de manera colectiva entre todos ellos. Reducir su cuantía y hacerla pagadera en dinero, salvo indicación contraria del testador.
- 2) Permitir que el tercio de mejora sea de libre disposición entre descendientes y el cónyuge, permitiendo adjudicar dos tercios en pleno dominio al cónyuge.
- 3) Permitir que la legítima de los hijos o alguno de ellos se convierta en un crédito pagadero en metálico, evitando que un hijo insatisfecho bloquee la herencia. Esto podría establecerse como una modalidad de Cautela Socini.
- 4) Establecer que la ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es imputable al legitimario, sea justa causa de desheredación, como en Cataluña.
- 5) Permitir que la legítima del cónyuge, a elección del testador, sea pagada en metálico y como un crédito, simplificando así la sucesión de la empresa familiar.
- 6) Limitar las donaciones colacionables para el cálculo de la legítima a las realizadas en los últimos 10 años de vida del causante.
- 7) Admitir pactos sucesorios entre padres e hijos con gran amplitud.

También Victorio Magariños, como se ha visto, se muestra partidario de introducir la libertad de testar. De hecho, se ha manifestado en contra de la legítima en numerosas ocasiones: “no sólo no cumple función social alguna, sino que se ha convertido en un grave escollo para el desarrollo libre e independiente de la persona en el momento más delicado de su vida, que es la vejez, en el que la libertad de disposición

de su patrimonio cumpla la función primordial para la cual fue creado, que es subvenir a las atenciones que su vida reclama, sirviendo de substrato económico para que la persona pueda desarrollarse plena u dignamente hasta el momento mismo de su muerte”. La legítima se convierte así, en su concepción, en una carga injusta en especial para las personas mayores, y la libertad de testar es una necesaria y justa liberación de esa carga.

## 6. CONCLUSIONES

Como bien se viene comentando a lo largo de este estudio, el CC español impide que el causante con herederos forzosos -descendientes, ascendientes o cónyuge viudo- puedan disponer de forma libre de una cuota significativa de su patrimonio, esta limitación impide que el testador distribuya sus bienes de la manera que le resulte más justa y proporcionada, ya sea en función de sus méritos, el afecto, las necesidades o discapacidades, etc.

Como refiere MAGARIÑOS BLANCO<sup>107</sup>, esta institución, que procede de la época de los visigodos, sigue vigente en la actualidad a pesar de los cambios sociales, económicos y en el funcionamiento de la familia que se han comentado anteriormente. Según el autor, esto se debe a la “pereza legislativa” del legislador estatal, que mientras se muestra prolífero en la regulación de las relaciones de Derecho Público, ha demostrado una notable desidia -más cercana a lo que podría denominarse negligencia- en las relaciones privadas, especialmente en Derecho Sucesorio. En cambio, como se ha detallado en otro epígrafe, los derechos forales han mostrado mayor sensibilidad y proactividad, disminuyendo en los últimos años el poder impositivo de la legítima.

Pese a todo, existe un sector de la doctrina que defiende la permanencia de la legítima, basándose en una serie de argumentos cuya solidez es cuestionable. Por ejemplo, se argumenta que eliminar la legítima conllevaría una “desprotección de la familia”<sup>108</sup>; pero esta afirmación no refleja la realidad actual, ya que, en la opinión de muchos otros, una protección genuina se logra con la asistencia y cuidado hacia los beneficiarios de la condición de legitimarios y no con el patrimonio resultante a la muerte del causante.

Los juristas que se encuentran a favor de la institución se centran en la “tradicción y su carácter simbólico”, sugiriendo una reducción gradual en lugar de reducirla de golpe; sin embargo, para quienes piensan lo contrario, la tradición no justifica mantener normas injustas y tratarla como un mero símbolo vacía la norma de contenido. Así mismo, la defienden argumentando su importancia técnica al señalar que constituye el pilar fundamental del Derecho de Sucesiones, no por su equidad sino por su

---

<sup>107</sup> MAGARIÑOS BLANCO, V. (2017). La subsistencia de la legítima. Un caso de pereza legislativa. Hay derecho. Recuperado el 28 de jul. de <https://www.hayderecho.com/2017/02/08/la-subsistencia-de-la-legitima-un-caso-de-pereza-legislativa/>

<sup>108</sup> Ibidem.

persistencia. Además, se cree que hay una moral social implícita, reflejada en las normas de sucesión intestada, que favorece la igualdad en la herencia entre los hijos; no obstante, aunque esta tendencia se basa en el afecto de los padres y es forzada por la ley a través de la legítima, no debería ser impuesta como una obligación bajo el pretexto de la moralidad. Por último, se argumenta que la legítima “es un muro de contención” frente a la manipulación o influencia indebida hacia las personas mayores; lo que, en cierto modo, conlleva limitar la libertad de testar para prevenir casos excepcionales que se podrían solucionar aplicando las medidas legales existentes: la vigilancia notarial y la revisión judicial en casos de consentimiento viciado.

Por todo lo expuesto, el autor concluye que “no hay razón sólida para mantener una restricción de una facultad, la de disposición, ínsita al derecho fundamental de propiedad”<sup>109</sup>.

Continuando con el pensamiento de este autor, con el que coincido profundamente, es momento de hacer referencia a una serie de supuestos que planteó en su ponencia “Propuestas de un nuevo sistema sucesorio en relación a las limitaciones de la libertad de testar”<sup>110</sup>, durante el Seminario organizado por la Asociación Joaquín Costa en el salón de actos del Colegio Notarial de Madrid. En dicha ponencia, expuso una serie de problemas que hacen reflexionar sobre cómo la legítima choca con el deseo de muchas personas de disponer libremente de sus bienes, especialmente en una sociedad donde las relaciones sociales han evolucionado considerablemente.

1. El primer supuesto trata de una pareja casada que acude al notario con el deseo de otorgar testamento y manifestar que la propiedad plena de todos sus bienes -principalmente un inmueble- se herede de forma íntegra por el cónyuge superviviente. Es entonces, cuando se dan cuenta que no pueden hacerlo y les acoge un sentimiento de frustración debido a que no pueden disponer del inmueble que, fruto del esfuerzo de su trabajo, tanto les ha costado adquirir y que con mayor probabilidad necesiten vender en un futuro para asegurarse el pago de una residencia.

---

<sup>109</sup> MAGARIÑOS BLANCO, V. (2017). La subsistencia de la legítima. Un caso de pereza legislativa. Hay derecho

<sup>110</sup> MAGARIÑOS BLANCO, V. Libertad de Testar. Hacia una solución justa y equilibrada. El notario. Recuperado el 28 del jul. de: <https://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-2/3371-libertad-de-testar-hacia-una-solucion-justa-y-equilibrada-0-747536617096082>

2. El segundo caso, también trata de un matrimonio que, conociendo el funcionamiento del sistema sucesorio que les rige, pretenden otorgar capitulaciones matrimoniales para acordar un régimen de separación de bienes. Su objetivo es que cada uno posea su propia vivienda y evitar la necesidad de incluir a sus hijos en la liquidación de la sociedad de gananciales, debido a la incertidumbre que esto les genera. Todo esto porque saben que, bajo el sistema de legítimas, deben compartir dos tercios de su herencia con sus hijos.
3. Una persona que desea nombrar en testamento como heredero universal a la persona que le cuida, ya que los hijos, que ya tienen su vida consolidada, le visitan ocasionalmente de manera protocolaria, sin encargarse más allá de sus cuidados o atención afectiva.
4. Una persona, cuyos hijos mayores e independientes no colaboran en su negocio ni muestran interés en su continuidad, quiere designar libremente a un heredero que se haga cargo de la empresa o bien, destinar sus bienes, fruto de años de esfuerzo, a una institución que le cuide en su vejez o a la creación de una fundación benéfica.
5. Un padre viudo, propietario de un negocio importante, tiene un hijo soltero que es adicto al juego y a los estupefacientes, desea redactar su testamento de manera que su hijo solo tenga acceso a lo estrictamente necesario para cubrir sus necesidades, evitando que malgaste el resto del patrimonio.
6. Una persona casada y sin hijos, cuyo patrimonio se limita a una vivienda y a un negocio compartido, se ve en la obligación de reservar la cuota legitimaria a favor de sus ascendientes, impidiéndole así destinar la totalidad de su patrimonio a su cónyuge.

En estos casos, por lo general, las personas que acuden al notario para otorgar testamento suelen enfrentarse al asombro que les produce descubrir que la futura propiedad de sus bienes, que han acumulado con años de esfuerzo, está sujeta a estrictas restricciones. Este sentimiento de frustración es bastante común, posiblemente porque la limitación de la libertad testamentaria ya no se basa en el apoyo tradicional de una familia, sino que a día de hoy prima el individualismo y esto se debe a que las relaciones paternofiliales han experimentado un cambio significativo.

A diferencia de la cercanía que definía a las familias tradicionales, en la actualidad predomina un notable distanciamiento tanto físico como emocional. Esto, a menudo desemboca en situaciones de soledad y abandono para los padres, sobre todo cuando envejecen y se convierten en una carga para los hijos, que, en la mayoría de los casos, no están dispuestos a asumir. La convivencia diaria y el compartir experiencias con los padres ha quedado en el pasado; hoy, los hijos buscan la independencia al máximo, a menudo eligiendo carreras y caminos profesionales muy diferentes a los de sus progenitores, reflejando así una clara ruptura con la tradición familiar de antaño.

El distanciamiento que se está observando se vuelve más evidente cuando el progenitor llega a la edad de jubilación y deja de trabajar. Es en este punto, cuando pierden el contacto con los compañeros de trabajo, y la separación familiar se ve agravada por el aislamiento social. Es evidente el desinterés tanto familiar como social hacia la persona jubilada, quien queda marginada y se ve obligada a recurrir a centros para la denominada “tercera edad”. En estos lugares, las interacciones se limitan a otras personas en situaciones similares, careciendo así del enriquecimiento y vitalidad que proporciona la comunicación entre diferentes generaciones.

Y es aquí donde se debe plantear la siguiente cuestión, una vez expuestos los argumentos que vacían de fundamento la vigencia de la legítima en la sociedad actual, ¿qué sentido tiene guardar una parte de tu patrimonio a una persona con la que ya no tienes un vínculo sentimental?

O'CALLAGHAN MUÑOZ<sup>111</sup>, entiende que la única reacción ante esta situación es una reforma legislativa. Según el catedrático, la legítima de los hijos “debe ser suprimida, de cuajo, absolutamente”; ya que mantiene, que la cuota legitimaria no es lo que beneficia a los hijos, sino que lo verdaderamente importante es darle las herramientas y la educación para que puedan ganarse la vida, opinión con la que no puedo estar más de acuerdo. Además, pensando en la posibilidad de que concurran a la herencia hermanos discapacitados, la supresión de esta figura hace posible un reparto más justo. Por otra parte, también señala que debería hacerse lo mismo con la legítima de los ascendientes, que hoy en día carece de sentido alguno.

---

<sup>111</sup> O'CALLAGHAN MUÑOZ, J. Crítica a las legítimas. El notario. Recuperado el 28 del jul. de: <https://www.elnotario.es/index.php/hemeroteca/revista-2/3371-libertad-de-testar-hacia-una-solucion-justa-y-equilibrada-0-747536617096082>

Por último, se sitúa a favor de la permanencia de la legítima del cónyuge, aunque no necesariamente bajo la figura tradicional de la legítima. Podría establecerse una normativa que permita al cónyuge, si se encuentra en situación de necesidad y no puede mantener el nivel de vida que tenía anteriormente, reclamar hasta una cuarta parte de los bienes hereditarios. Para ello, tendría que demostrar su necesidad. No obstante, podría invertirse la carga de la prueba, de manera que, si el cónyuge no realiza la reclamación, sean los herederos quienes deban probar que el cónyuge no está en una situación de necesidad de obtener esa cuota.

## 7. BIBLIOGRAFÍA

- **AYUSO SÁNCHEZ, L. (2023).** Herencias en la sociedad digital. La gestión familiar de las transferencias intergeneracionales y el patrimonio en España en el siglo XXI. Beca Leonardo a investigadores y creadores culturales de la Fundación BBVA.
- **BARRIO GALLARDO, A. (2012).** El largo camino hacia la libertad de testar: de la legítima al derecho sucesorio de alimentos. Dykinson.
- **BOLDÓ, J. B. (2021).** Legítima y libertad de testar en el Derecho Civil español. Revista Jurídica Valenciana, (37).
- **BOLÁS ALFONSO, J. (1983).** La preterición tras la reforma de 13 de mayo de 1981. Anales de la Academia Matritense del Notariado.
- **CASTÁN VÁZQUEZ, J. M. (1993).** El Derecho de sucesiones y las normas constitucionales. Estudios en homenaje al Profesor Dr. José Luis Lacruz Berdejo, T. II, Zaragoza.
- **CHAMORRO, M. E. S. (2022, diciembre).** ¿Se limita la voluntad de testar a través de las legítimas? Derecho de familia y sistema de justicia civil: debates de actualidad. Dykinson.
- **DE FUENMAYOR, A. (1948).** Intangibilidad de la legítima. Anuario de Derecho Civil, (1).
- **DE LAS HERAS GARCÍA, M. Á. (2022).** La Cautela Sociniana frente a la legítima. ARANZADI/CIVITAS.
- **DELGADO ECHEVARRÍA, J. (2012).** Autonomía privada y derecho de sucesiones. Consejo General del Notariado, Autonomía de la voluntad del derecho privado. Wolters Kluwer. Madrid. Tomo I.
- **DÍEZ-PICAZO, L., & GULLÓN BALLESTEROS, A. (1978).** Sistema de Derecho Civil: Volumen IV.
- **ESQUIVEL ZAMBRANO, V. F. (2022).** La institución de la legítima frente a la libertad de testar. Estudio para una futura reforma.
- **FAUS, M.** Intangibilidad de la legítima en el derecho común. Cautela socini.

- **GAGO SIMARRO, C. (2018).** La preterición de los descendientes. *Fundamentos del Derecho Sucesorio Actual* (pp. 325-342). Marcial Pons.
- **GARCÍA PRESAS, I. (s.f.).** El Derecho de Familia en España desde las últimas reformas del Código Civil. Universidad de A Coruña. Core.
- **GOMÁ LANZÓN, F. (2018).** Propuestas de reforma legislativa en materia de legítimas. Hay Derecho.
- **LASARTE, C. (2009).** Derecho de familia. Principios de Derecho Civil. Tomo sexto, 8ª edición. Marcial Pons.
- **MAGARIÑOS BLANCO, V.** Libertad de Testar. Hacia una solución justa y equilibrada. El Notario.
- **MENÉNDEZ MATO, J. C. & e-libro, C. (2012).** El legado de la legítima estricta en el Derecho común y en el Derecho catalán. *Revista de Derecho Privado*. Editorial Dykinson.
- **O'CALLAGHAN MUÑOZ, J.** Crítica a las legítimas. El notario.
- **PARRA LUCÁN, M. (2009).** Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio.
- **PENCO, Á. A. (2014).** Derecho de Sucesiones. El testamento y la herencia. Editorial Dykinson, SL.
- **POMBO, E. L., DOMÍNGUEZ, I. G., JEREZ, L. J. G., FERNÁNDEZ, M. D. M. M., & GOSÁLVEZ, C. M. (2021).** Manual de derecho civil. Wolters Kluwer.
- **PUIG BRUTAU, J. (1964):** *Fundamentos de Derecho Civil*. Tomo V, Volumen III. BOSCH.
- **RAGAEI SÁNCHEZ, L. F. (2004).** La cautela Gualdense o socini y el artículo 820.3º del Código Civil. Madrid: Dykinson.
- **ROCA SASTRE, R. M. (1951).** Anotaciones al Derecho de Sucesiones. Kipp, II. Barcelona.
- **RODRÍGUEZ DOMÍNGUEZ, R.:** La intangibilidad cualitativa de la legítima. Análisis de la validez de las cláusulas compensatorias de la legítima “Cautela Socini”.

- **VAQUER i ALOY, A.** (2018).: *Libertad de testar y libertad para testar.* Olejnik.
- **RIVAS MARTÍNEZ, J. J.** (2015). Problemas habituales en los testamentos y particiones con los fideicomisos normales y de residuo.
- **SÁNCHEZ GONZÁLEZ, M. P.** (2018). Límites constitucionales a la libertad de testar. La libertad de testar y sus límites. Marcial Pons.

## **8. JURISPRUDENCIA**

- **STS 1428/2016.**
- **STC 9/2010**
- **STS 695/2005,**
- **STS 1093/2006**
- **STS 608/2010**
- **STS 524/2012**
- **STS 838/2013**
- **STS 254/2014**
- **STS 15730/1989**
- **STS 325/2010**
- **STS 60/1981**