

Teodora F. Torres García (coord.)

Santiago Álvarez González	Margarita Herrero Oviedo
Aurelio Barrio Gallardo	Pedro A. Munar Bernat
Andrés Domínguez Luelmo	Antonia Nieto Alonso
María Pilar Ferrer Vanrell	M. ^a Ángeles Parra Lucán
Gorka Galicia Aizpurua	Antoni Vaquer Aloy
María Paz García Rubio	Carmen Vila Ribas

Tratado de legítimas

CIVIL



Atelier
LIBROS JURÍDICOS

LEGÍTIMAS Y DERECHO INTERREGIONAL¹

Prof. Dr. Santiago Álvarez González

Catedrático de Derecho internacional privado

I. INTRODUCCIÓN

El Derecho de sucesiones está de moda en Derecho internacional privado (DIPr). Y es una moda actual y sin precedentes, puesto que las sucesiones internacionales no han suscitado tradicionalmente un interés multitudinario entre la doctrina científica. Y cuando el interés ha existido se ha traducido en general en aproximaciones y estudios que se han quedado predominantemente en un plano conflictual; de análisis de las normas de conflicto y los problemas metodológicos que podrían plantear. En un cómodo mirador donde hablar de autonomía de la voluntad y sucesiones era hablar predominantemente de autonomía de la voluntad; hablar de reenvío y sucesiones era hablar predominantemente de reenvío; hablar de fraccionamiento de las sucesiones era hablar predominantemente de fraccionamiento de la ley aplicable. Los problemas sucesorios concretos de una también concreta sucesión, de ordinario, aparecían y aparecen a título de ejemplo.

Esta visión no es en absoluto censurable. Es más, es perfectamente explicable, si tenemos en cuenta que, por muy abstracto y complicado que pueda parecer el DIPr, el Derecho material o sustantivo sobre sucesiones por causa de muerte es de una elaboración y de una complejidad tal que difícilmente puede llegar a dominarse salvo por quienes desde el Derecho civil lo tienen como objeto propio de estudio.² Por ello, no es de extrañar que se

1. El presente trabajo se enmarca en la ejecución del Proyecto de Investigación Ref. DER2010-15162 (subprograma JURI), subvencionado por el Ministerio de Ciencia e Innovación y el FEDER. Cuenta también con una Ayuda del Programa de consolidación y estructuración de unidades de Investigación competitivas subvencionado por la Consellería de Educación e Ordenación Universitaria de la Xunta de Galicia y el FEDER, y fue ejecutado parcialmente durante mi estancia en el *British Institute of International and Comparative Law*, en los meses de enero y febrero de 2012, como *Visiting Research Fellow*.

2. De ahí quizá alguna de las excepciones al panorama descrito: tanto en ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, como en CALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, encontramos sólidos desarrollos basados en una satisfactoria imbricación entre los problemas sucesorios y la norma de conflicto. Desde la perspectiva internacional privatista, este tipo de desarrollos los encontramos en FONT I SEGURA, 1999, o FONT I SEGURA, 2000, *ADC*, entre los textos que he manejado para este trabajo.

pueda escribir un trabajo más o menos aceptable sobre el alcance de una norma de conflicto sobre sucesiones, sin haber profundizado en una sola institución concreta del Derecho de sucesiones.

Este tipo de trabajos es la consecuencia lógica de la especialización y también, sin duda, la consecuencia lógica de la prudencia de los autores. Al abordar el tema de los problemas de Derecho interterritorial o interregional planteados por la diferente regulación de las legítimas en los distintos Derechos civiles españoles me propongo ser prudente y al mismo tiempo justificar esa prudencia con algunos ejemplos de problemas reales que vayan un poco más allá (pero sólo un poco) de la determinación de la ley aplicable. Determinación de la ley aplicable que, contrariamente a lo que pueda pensarse, es más compleja de lo que tradicionalmente se ha dicho. Una lectura rápida de la normativa vigente nos lleva del art. 16.1 CC al art. 9.8 del mismo CC, donde directamente encontramos una regulación sobre la ley aplicable a la sucesión por causa de muerte, con expresa mención de las legítimas. Pero no podemos llamarnos a engaños: que las legítimas se rigen por la ley sucesoria es sólo un punto de partida, pero en modo alguno un punto de llegada. El art. 9.8 CC es complejo en su interpretación y no puede decirse a día de hoy que exista unanimidad en cuanto a su verdadero alcance. Describir esa complejidad es también objetivo de estas páginas.

Siendo esta determinación o identificación de la ley aplicable premisa ineludible, a ella dedicaré mis primeras reflexiones (apartado II). En ellas avanzaré una interpretación plausible y de principio de la norma sobre la que gira la ley aplicable a las sucesiones (y a las legítimas, consecuentemente) en Derecho interregional: el art. 9.8 CC, al que como acabo de señalar remite el art. 16.1 del mismo CC.³ El objetivo de este trabajo hace que no me detenga en prolegómenos relativos a la regulación general del Derecho interregional en España y cómo llegamos al art. 9.8 CC; si la aplicación por analogía de las normas de DIPr a los conflictos interregionales es buena o mala; si podría darse entrada a normas procedentes de la Unión Europea o contenidas en convenios internacionales... y otros temas interesantes que, no obstante, voy a eludir para centrarme directamente en los problemas más inmediatos generados por el art. 9.8 CC y algunas otras cuestiones directamente emparentadas con él.⁴ Una excepción la haré con la alusión al actual proceso europeo de regulación de las sucesiones internacionales por las razones que expondré más adelante (apartado II.1).

En un segundo momento (apartado III), dejaré este análisis sistemático para pasar a uno problemático: cuestiones concretas que han planteado o pueden plantear sucesiones vinculadas a más de un Derecho civil español y el régimen de la legítima correspondiente. Consciente de la imposibilidad de responder a todos los casos potencialmente planteados,

3. En este trabajo eludiré introducir, salvo que ello sea absolutamente necesario para el discurso, el juego de otras normas que se encuentran diseminadas en Estatutos de Autonomía o en distintos Derechos civiles españoles y que, a mi juicio, son extrasistemáticas por inconstitucionales. CALATAYUD SIERRA habla de las que se contenían en las antiguas Compilaciones, las que contienen los actuales Estatutos de Autonomía y algunas normas autonómicas que delimitan el ámbito de aplicación de concretas instituciones (1999, *RDCA*, pp. 171-173). Estando de acuerdo con la visión general de este autor, no lo estoy en cuanto que las normas estatutarias no sean inconstitucionales. No lo son por razón de la competencia, como señala dicho autor, pero si estimamos que el principio de unidad y uniformidad de la regulación y de paridad de todos los Derechos civiles españoles tiene rango constitucional lo serán en tanto que quiebren esa unidad. Recordemos que la STC 226/1993, de 8 de julio, asignó al sistema la función de determinar «...cuál es la proyección propia de cada ordenamiento civil... [preservando]... un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles... [mediante puntos de conexión fijados] en principio y en tanto sea posible, según circunstancias abstractas o neutras...».

4. Temas sobre los que, por otro lado, me he venido pronunciando en los últimos años ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2007 o ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2011.

me centraré en algunos ejemplos problemáticos. Facilita esta aproximación un hecho singular: en el Derecho interregional el abanico de posibilidades es infinitamente menor que en DIPr. Los Derechos que pueden «colisionar» son un número reducido y medianamente manejable. Aún así, los desarrollos no serán exhaustivos. Recurriré a ejemplos singulares que pondrán de manifiesto la existencia de cuestiones a las que la normativa vigente, simplemente, no da respuesta. Para ello analizaré prioritariamente la práctica judicial generada por nuestros Tribunales, heterogénea y sorprendente en muchas ocasiones; rica y asistemática. Al margen de ella —porque no he encontrado ejemplos judiciales de todos los problemas que sistemáticamente propongo— no renunciaré a plantear otras situaciones conflictivas sobre la base de meras hipótesis de trabajo a partir de la confrontación de dos Derechos civiles españoles.

Una última advertencia: en la descripción de las sentencias que voy a utilizar haré una selección de los desarrollos y argumentos que se adapten a las ideas que se exponen en cada epígrafe. Ello significa que no se trata de un análisis exhaustivo y que muchos de los temas interesantes que tratan esas sentencias podrán quedar soslayados. Por otro lado, una gran parte de los casos reales en que apoyaré mi discurso tienen como objeto central de discusión el de la vecindad civil del causante o causantes, siendo el aspecto sucesorio un corolario necesario de esa vecindad civil. No entraré para nada en la corrección o incorrección de las soluciones otorgadas al tema de la vecindad civil. A los efectos de describir el sistema derivado del art. 9.8 CC, daré como buenas las conclusiones obtenidas o los puntos de partida asumidos por las sentencias, con independencia de que pueda discrepar de ellas en algunos casos.

II. SUCESIONES INTERREGIONALES: EL MARCO ESPAÑOL DE SOLUCIÓN DE LOS CONFLICTOS DE LEYES

1. Advertencia previa: Sucesiones interregionales o la importancia del punto de vista

Aunque parezca una perogrullada inocua, la primera cuestión que debo plantear en este estudio es cuándo nos encontramos ante una sucesión interregional y cuándo no. O dicho con otras palabras, cuándo debemos aplicar las normas de Derecho *interregional* para identificar la ley aplicable. Para ilustrar esta importancia voy a partir de la división de las sucesiones por causa de muerte en tres grupos: meramente homogéneas con todos sus elementos vinculados de forma exclusiva a un solo Derecho civil (gallego, catalán, aragonés, francés...); sucesiones interregionales en las que todos sus elementos están vinculados con dos o más Derechos civiles españoles; y sucesiones internacionales, en las que la heterogeneidad vincula a dos o más sistemas sucesorios de dos Estados distintos (gallego y francés, aragonés y australiano...).

La diferencia entre una sucesión, pongamos por caso, homogéneamente «catalana» o «gallega» o «común» y una sucesión interregional (con todos sus elementos vinculados al Derecho catalán y al gallego, por ejemplo) no plantea en términos generales consecuencias detectables sobre determinación de la ley aplicable. Como veremos a continuación, la aplicación del art. 9.8 CC, sea indiscutida (sucesión interregional) o inocua (sucesión meramente «catalana» o «gallega» o «común») conducirá a la aplicación del mismo sistema sucesorio. Saber si, por ejemplo, la residencia de los potenciales legitimarios o potenciales herederos en un territorio distinto del correspondiente a la vecindad civil del causante

es relevante o no para la aplicación del art. 9.8 CC es una pregunta teórica, sin trascendencia práctica. La vecindad civil del causante gallego determina la aplicación del Derecho gallego ya califiquemos la sucesión de «homogéneamente» gallega o de interregional. Mas, por responder a la cuestión planteada (la relevancia de la residencia habitual de un potencial legitimario), yo diría que no es relevante; mientras que, por ejemplo, la existencia de bienes en varios territorios sí podría serlo. Pero defender lo contrario no habría de implicar unas consecuencias distintas para la sucesión: el propio art. 9.8 CC se encarga de establecer la relevancia de los elementos que determinan la ley aplicable: la vecindad civil del causante, del testador, de uno o de varios contratantes en un pacto sucesorio; los momentos en los que esa vecindad civil es relevante; la existencia de una ley aplicable a los efectos del matrimonio distinta de la ley rectora de la sucesión... etc.

Más importancia tiene determinar si una sucesión puede ser calificada de internacional en vez de homogénea o interregional. La línea divisoria entre ambas, que a veces es extremadamente delgada, está llamada a ser de vital importancia para la determinación del régimen jurídico de la sucesión. Mientras que hasta ahora, la solución sobre la ley aplicable a las sucesiones internacionales y las sucesiones interregionales viene determinada por la misma norma (el mencionado art. 9.8 CC), en un futuro próximo, las sucesiones internacionales quedarán sometidas un Reglamento comunitario sobre sucesiones y testamentos,⁵ del que, en el presente discurso, interesa destacar que prescribe *otras soluciones*; soluciones *distintas* a las del art. 9.8 CC. Si, como resulta plausible, tras la entrada en vigor del Reglamento la ley aplicable a las sucesiones interregionales sigue siendo competencia del art. 9.8 CC,⁶ distinguir cuándo se aplica el Reglamento (sucesiones que implique un conflicto de leyes «internacional») y cuándo el CC (sucesiones interregionales), se convierte en algo *esencial*. Frente a la ley de la última nacionalidad del causante rectora de la «sucesión internacional» según el art. 9.8 CC, se aplicará, como regla y en ausencia de *professio iuris*,⁷ la de la última residencia habitual del causante, siendo ésta la de la concreta residencia habitual en los casos de sistemas plurilegislativos como el nuestro. Así lo establece el art. 28.1 de la Propuesta al

5. Propuesta de Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y los actos auténticos en materia de sucesiones y a la creación de un certificado sucesorio europeo [Bruselas, 14.10.2009, COM(2009) 154 final, 2009/0157 (COD)]. En el momento de redactar este trabajo la Propuesta está en su fase definitiva. El 13 de marzo de 2012 el Parlamento aprobó una Resolución legislativa con el texto ya solo pendiente de la aprobación definitiva por el Consejo. En las páginas que siguen haré alusión tanto al publicado texto original de la propuesta cuanto a la última versión del mismo.

6. Lo consideraré como hipótesis en este trabajo. El tema de la posible aplicación al Derecho interregional de soluciones de ley aplicable contenidas en convenios internacionales o en normativa europea no está suficientemente claro en España, por lo que la opción más prudente y creo que la más segura es considerar que no se produce tal aplicación salvo que expresamente así se estableciese. El art. 28.2 de la Propuesta de Reglamento, reproduce una cláusula ya tradicional en la normativa comunitaria, según la cual, «Un Estado miembro en el que las distintas unidades territoriales tengan sus propias normas jurídicas en materia de sucesiones no estará obligado a aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes que se refieran únicamente a dichas unidades territoriales». En su última versión (13.03.2012) el art. 28 *ter* señala que «Los Estados miembros que comprendan varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de sucesión no estarán obligados a aplicar el presente Reglamento a los conflictos de leyes que se planteen entre dichas unidades territoriales exclusivamente».

7. La Propuesta de Reglamento prevé la posibilidad de que «Cualquier persona podrá designar la ley del Estado cuya nacionalidad posee para que rija la totalidad de la sucesión» (art. 17). En su última versión (13.03.2012) señala que «Cualquier persona podrá designar la ley del Estado cuya nacionalidad posee en el momento de realizar la elección o en el momento del fallecimiento».

decir que «En el caso de que un Estado comprenda varias unidades territoriales con sus propias normas jurídicas en materia de sucesión por causa de muerte, cada unidad territorial se considerará un Estado a efectos de la determinación de la ley aplicable en virtud del presente Reglamento.»⁸

Se me puede objetar que este problema que planteo es común a toda situación con cierto grado de heterogeneidad jurídica. Es decir, que lo mismo vale para las sucesiones que para cualquier otro problema en el que la norma de conflicto que identifique la ley aplicable sea distinta para las situaciones interregionales y para las situaciones internacionales. Y es verdad. Pero en la materia que nos ocupa existen algunos datos que alertan sobre la fragilidad de la línea divisoria. Me permitiré tomar prestado un ejemplo propuesto por Albert Font i Segura, para destacar esta importancia. Veamos cuál es la ley aplicable a la sucesión de un causante casado, sin descendientes, con última vecindad civil catalana, última residencia habitual en Navarra, con todos sus bienes en Cataluña y con un hermano de doble vínculo residente habitual en Francia. De conformidad con lo que he dicho más atrás, la residencia de un potencial heredero no debería ser considerada relevante a los efectos de calificar esta sucesión como jurídicamente homogénea, interregional, o internacional. El art. 9.8 CC no lo considera relevante. Este es un supuesto que de plano podría calificarse como de sucesión interregional. Si la viuda acepta la herencia en España, la aplicación del 9.8 CC determina que la ley catalana es la rectora de la sucesión y la herencia se defiere a la viuda (art. 442-3-2 CCCat).

Pero la referida Propuesta de Reglamento prevé que un heredero potencial puede aceptar o repudiar la herencia ante la competente autoridad de su residencia habitual.⁹ Recordemos que, en nuestro ejemplo, el hermano de doble vínculo reside habitualmente en Francia. Si se dirige ante la competente autoridad francesa, ésta, en aplicación de la Propuesta, consideraría ley aplicable la de la última residencia habitual del causante (Navarra) y heredero abintestato al hermano (Ley 304 del Fuero Nuevo).¹⁰ Como se puede apreciar, la diferencia es abismal. El propio Albert Font hace referencia a otro ejemplo con un elemento de extranjería igualmente insignificante (el hermano ya no residiría en Francia, sino en España, pero el causante poseía una pequeña cantidad de dinero fuera de España) para alertar de que la plácida situación en la que la norma de conflicto de Derecho internacional está plenamente coordinada con la norma de conflicto de Derecho interregional (porque es la misma)¹¹ se va a terminar.

Me permitiré añadir un nuevo ejemplo igualmente llamativo: el causante otorgó testamento siendo extranjero pero con posterioridad adquirió la nacionalidad española con su correspondiente vecindad civil, su última residencia se localizó en España, la totalidad de

8. La provocativa propuesta de BORRÁS RODRÍGUEZ, 2010, *RJC*, abogando por la sustitución de la vecindad civil por la «residencia habitual» como conexión personal en Derecho interregional, a buen seguro, no es ajena a esta situación. La última versión de la Propuesta (13.03.2012) contiene una reglamentación mucho más detallada y compleja de este tema. No obstante, la regla reproducida en el texto sigue existiendo [art. 28.2 a)], si bien junto a otras.

9. «Los órganos jurisdiccionales del Estado miembro de residencia habitual del heredero o del legatario serán asimismo competentes para recibir las declaraciones relativas a la aceptación de la sucesión o de un legado o la renuncia a los mismos o destinadas a limitar la responsabilidad de heredero o del legatario, cuando estas deban hacerse ante un órgano jurisdiccional.» El nuevo art. 8 en el texto aprobado por el Parlamento (13.03.2012) sigue, con otro tenor, arbitrando la misma posibilidad.

10. FONT I SEGURA, 2011, pp. 125-127.

11. Y el problema no radica en que una misma sucesión tenga un régimen distinto en varios Estados, puesto que eso es una consecuencia lógica de la distinta concepción de las sucesiones internacionales. El problema es que esa es precisamente la situación que un Reglamento debe atajar.

la herencia se localiza en España, en distintos territorios de diverso Derecho civil y —por simplificar y eliminar flecos— todos los potenciales sucesores son españoles y residen en España. De nuevo, la consideración del caso como de Derecho interregional llevaría a la aplicación de la ley de la última vecindad civil, mientras que la aplicación de la Propuesta de Reglamento conduciría a la ley de su última residencia habitual.¹²

El problema no tiene solución. Actualmente, es un problema que puede plantearse en términos parecidos, pero la «solución» vendría dada por una cuestión de hecho: se trata de uno de los típicos y no resolubles casos de fraccionamiento de las sucesiones que se salda con dos soluciones distintas (una en España y otra fuera) cada una de las cuales se impone dentro de su jurisdicción. En España el tema estaría tratado como meramente interregional y la heredera del ejemplo propuesto por el Profesor FONT I SEGURA sería la viuda; fuera de España, lo que dijese el sistema extranjero, con las posibilidades de facto de implementación que tuviese dicho sistema (en el caso del ejemplo, probablemente ninguna). Con el futuro Reglamento, es posible que la situación sobre la que alerto no cambie mucho en términos prácticos en relación al ejemplo primero que he puesto. La razón sería la debilidad de la competencia de las autoridades de la residencia habitual del potencial heredero y del alcance de su actividad. Cosa distinta sería, por ejemplo, si tuviesen competencia —que no la tienen en el estado actual de la Propuesta de Reglamento— para la expedición de un certificado sucesorio europeo vinculante para cualquier autoridad de cualquier otro Estado miembro.¹³ En todo caso, debe alertarse sobre las peculiaridades de la futura situación, porque lo que es a todas luces chocante es que un mismo supuesto sea tratado al amparo del Futuro Reglamento en Francia y según las normas de conflicto nacionales en España.

Alertados de estas peculiaridades, las reflexiones que siguen las darán por resueltas. Partiré de la existencia de una situación interregional y de la correspondiente aplicación del art. 9.8 CC, sin volver a hacer matización alguna.¹⁴

2. El art. 9.8 CC

Es un tópico común señalar que las legítimas caen dentro del ámbito de aplicación de la ley sucesoria. Y ello, en principio, es verdad. El propio art. 9.8 CC se encarga no de consagrarlo con carácter absoluto, pero sí de forma implícita en su regla general y de forma específica en otras dos ocasiones. En su sentencia general y fundamental, «la sucesión por

12. Aunque la relevancia del testamento parece conducir inexorablemente a la utilización de normas de DIPr (sean las del 9.8 CC o sean las del futuro Reglamento) aún podría defenderse la calificación de la sucesión como interregional. El estrecho marco de este trabajo no me permite su desarrollo. Me conformo, simplemente, con suscitar la duda y que tal duda se considere relevante. A título meramente informativo, en la última versión consultada (13.03.2012) se establece un art. 19 bis (numeración que a buen seguro será corregida en la versión definitiva) con el siguiente contenido: «Una disposición mortis causa distinta de un pacto sucesorio se regirá, por lo que atañe a su admisibilidad y a su validez sustantiva, por la ley que, en virtud del presente Reglamento, habría sido aplicable a la sucesión de la persona que haya realizado la disposición si el fallecimiento de dicha persona se hubiera producido en la fecha de realización de la disposición». En cuanto al presumible alcance de esta norma *vid. infra* sub II.3.2).

13. REQUEJO ISIDRO, 2009, *La Ley*.

14. Como dije en la introducción, descarto también que las sucesiones interregionales puedan estar gobernadas por otras normas, tanto externas (convenios internacionales, normativa comunitaria), cuanto autonómicas (normas autonómicas sobre delimitación del ámbito territorial o personal del propio Derecho civil autonómico). Ello no obstante, aludiré al resto de las normas del sistema de Derecho interregional del CC (por ejemplo, art. 16.2) y haré una mención especial del problema de la troncalidad vizcaína.

causa de muerte se rige por...», el concepto de «sucesión por causa de muerte» incluye sin duda alguna las legítimas. A continuación, en dos de sus pretendidas normas especiales, se recuerda este hecho, aunque con distinta intensidad, no siempre suficientemente destacada. En la regla relativa a la sucesión testada o paccionada, se recuerda que las legítimas (todas) «se ajustarán» a la ley sucesoria. En la regla relativa a los derechos que por ministerio de la ley corresponden al cónyuge supérstite, se nos recuerda que será la ley rectora de los efectos del matrimonio la que los determina, a salvo siempre las legítimas *de los descendientes*. Algo que ha de quedar claro desde este momento es que la ley sucesoria es la misma para cualquier forma de delación de la sucesión; y que en toda sucesión hay una ley sucesoria (la de la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento) compartida o no con otras posibles leyes la regulación de la sucesión. Dicho con otras palabras, puede existir o no una ley distinta rectora de algunos aspectos del testamento o de los pactos sucesorios, o los derechos que por ministerio de la ley correspondan al cónyuge supérstite, pero siempre existirá la ley sucesoria y esta es la de la última vecindad civil del causante.

Siendo esta visión correcta, no es suficiente para resolver todas las dudas (ni siquiera las más importantes) que plantea la ley aplicable a las legítimas, si se me permite emplear este giro. Sin salir de la literalidad del texto, no es irrelevante preguntarse por el propio significado de «disposiciones hechas en testamento»;¹⁵ por el de «legítimas»;¹⁶ por el de «legítimas de los descendientes»; por el de «se ajustarán» o por el de «a salvo siempre las legítimas». Y antes de todo ello, no es irrelevante preguntarse a qué ley se refiere el art. 9.8 CC cuando habla de testamentos y pactos «conservarán su validez...» conforme a la ley nacional (vecindad civil) del testador o del disponente u otorgantes; o cuál es la ley rectora de los «efectos del matrimonio».

Por último, saliéndonos de la literalidad del precepto, pero imaginándonos los supuestos que regula, resulta imprescindible, especialmente en lo que toca a las legítimas, preguntarse cómo se complementan la ley sucesoria y las otras dos o más leyes a que se refiere el art. 9.8 CC: la rectora de los efectos del matrimonio, y la ley a la o a las que se ajustaron testamentos y pactos sucesorios (que a partir de ahora y de forma convencional llamaré *ley sucesoria anticipada*).¹⁷ También, aunque sea esta una dimensión que el precepto parece ignorar, no es irrelevante establecer cómo se complementan o meramente se relacionan la ley sucesoria y otras leyes que pudieran ser aplicables a aspectos diversos de la sucesión pero intrínsecamente relacionados con ella, y especialmente con las legítimas,

15. ¿Todas las cláusulas testamentarias o solo las verdaderamente «dispositivas»? Ello entronca con el propio concepto de testamento y con el tema de su contenido y valor de las disposiciones patrimoniales y extrapatrimoniales (*Vid.* CAÑIZARES LASO, 2011, pp. 284-288, p. 287).

16. Manejaré en este trabajo como referente la visión de LACRUZ BERDEJO, 1981, pp. 419 y ss. Como bien pone de manifiesto ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, p. 506, en el ámbito interregional existe un mínimo de coincidencia formal sobre el término que hace manejable el precepto, algo que en DIPr pudiera ser más dudoso: por ejemplo respecto de la consideración o no de instituciones funcionalmente próximas a la legítima de algunas previsiones de Derecho anglosajón como las *family provisions*, que tienen una distinta naturaleza pero que, por ejemplo, van de la mano de las legítimas a la hora de determinar que quedan regidas por la ley sucesoria, tanto en el Convenio de La Haya de 1989 sobre ley aplicable a las sucesiones por causa de muerte, de 1 de agosto de 1989 (que no ha llegado a entrar en vigor), cuanto en la Propuesta de Reglamento (art. 19.2.j); ello, obviamente, no esconde la ausencia de uniformidad en dos cuestiones capitales como son qué es legítima para cada Derecho y quiénes son legitimarios (diferencias destacadas por TORRES GARCÍA, 2009, p. 300).

17. Las múltiples preguntas que en este sentido se hizo ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, p. 505, eran y son absolutamente pertinentes y, lo peor, algunas siguen sin respuesta clara treinta y seis años después.

como pueda ser la ley rectora de las donaciones o de otros actos que presuntamente pudieran haber sido realizados en fraude de la de las legítimas.

3. Identificación de las leyes primariamente aplicables

3.1. Sucesión intestada

No cabe duda de que una sucesión interregional intestada se rige por la ley de la vecindad civil del causante en el momento del fallecimiento. Si no existe cónyuge supérstite o persona asimilada,¹⁸ esa ley se aplica a la totalidad del sistema legitimario.¹⁹ Si existe cónyuge, los derechos que le correspondan por ministerio de la ley, tengan la calificación de legitimarios o no, se rigen por la ley rectora de los efectos del matrimonio, a salvo las legítimas de los descendientes que se sujetan a la mentada ley de la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento. Como he señalado, junto a estas dos leyes, habrá que considerar, en su caso, la rectora de actos de disposición a título gratuito o que, no siéndolo, puedan encubrir uno de tal naturaleza, realizados en vida por el causante. La generalidad con la que el precepto consagra el principio de unidad y universalidad de la sucesión (una ley aplicable a todos los bienes, se hallen donde se hallen), apenas da pie a excepciones.

3.2. Sucesión testamentaria

El artículo 9.8 CC no establece una ley aplicable a la sucesión testamentaria. En principio, pues, la ley sucesoria rige tanto la sucesión testada como la intestada. Esto es especialmente visible e indiscutible en el supuesto en que en el momento de otorgar testamento y en el del fallecimiento el causante tenía la misma vecindad civil. Y esa misma habría de ser la solución correcta, en el caso de que el testamento se hubiese realizado cuando el otorgante tenía una vecindad civil distinta de la que ostentaba en el momento del fallecimiento. Por definición, si la ley sucesoria se localiza temporalmente en el momento del fallecimiento, no hay ni ha podido haber una ley sucesoria distinta. No obstante, esta afirmación ha de matizarse a la luz de la proposición segunda del art. 9.8 CC. De forma general se ha venido hablando de una solución especial para el conflicto móvil en materia de sucesión testada para referirse a lo que el art. 9.8 CC establece tras consagrar el sometimiento integral de la sucesión a la ley sucesoria: «*Sin embargo, las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la Ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez, aunque sea otra la Ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última.*»

Sea esta norma una solución al conflicto móvil o no,²⁰ en la práctica lo que nos interesa es desentrañar su alcance. Ya he adelantado que no creo que exista una ley sucesoria

18. *Vid. infra* sub II.3.4).

19. Parto de esta posición sin desconocer la postura doctrinal que defiende que la legítima no es operativa en la sucesión intestada. *Vid.* TORRES GARCÍA, 2006, pp. 185-186, autora que no obstante, mantiene que la legítima es plenamente operativa en la sucesión *ab intestato*.

20. Y en términos reales no lo sería puesto que no hay conflicto móvil posible una vez establecido el momento temporal relevante (FERNÁNDEZ ROZAS y SÁNCHEZ LORENZO, 2011, p. 135). Lo que hay es una corrección a una ley aplicable. El conflicto móvil era posible en la redacción del anterior art. 10.2 CC que no hacía mención a momento alguno para determinar la nacionalidad/vecindad civil del causante. Una vez determinado este momento, la regla segunda del art. 9.8 CC no es más que una regla distinta coyuntural y cuya inexistencia podría plantear más o menos problemas, pero no un conflicto móvil.

específica y distinta de la de la vecindad civil del causante en el momento de su fallecimiento para la sucesión testamentaria, pero a la vista de que hay dos leyes con vocación de regir diversos aspectos de la sucesión testamentaria, porque así lo señala el art. 9.8 CC, de lo que se trata, más que de sentar un principio más o menos lleno de contenido, es de determinar escrupulosamente el ámbito de cada una de ellas: ¿qué regula y con qué amplitud la ley sucesoria anticipada —vecindad civil en el momento de disponer— y qué la ley sucesoria —vecindad civil en el momento de la muerte—? A pesar de lo que en un principio pudiera pensarse, la pregunta es también relevante para la regulación de las legítimas, por más que parezca que la mención expresa a las mismas (las legítimas «se ajustarán» a la ley sucesoria) nos haya resuelto el problema. No es así: por no adelantar más que un ejemplo, ¿Estamos ante una remisión global al nuevo sistema legitimario con todas sus consecuencias o únicamente al *quantum* específico y económico de cada uno de estos?». ²¹

En esta tarea de delimitar el correspondiente ámbito de aplicación entre ley sucesoria y ley sucesoria anticipada en el art. 9.8 CC debe partirse de la inexistencia de una comprensión unívoca por parte de los intérpretes. Adelanto, también, que el tema no ha contado con una atención específica en la práctica que he manejado. Además, y como obstáculo a la necesaria claridad y seguridad jurídica, he de señalar que las distintas posturas que paso a exponer de seguido, no siempre se articulan con la suficiente claridad más allá de declaraciones de principio.

Una de las primeras interpretaciones consideraba que la ley sucesoria anticipada y la ley sucesoria actúan de forma alternativa tratando de garantizar la validez de las disposiciones testamentarias. ²² Esta interpretación es correcta e indiscutida en la formulación del principio que tiene tras de sí (el *favor testamenti*), pero cuenta con el inconveniente de no resolernos el problema de la ley aplicable cuando ambas leyes consideran válida una disposición determinada, pero la regulación de cada una de ellas es distinta. Otra interpretación posible es la que considera que el contenido del testamento se sujeta a la ley sucesoria (momento del fallecimiento) con el «correctivo» de la ley sucesoria anticipada, inspirado por el *favor testamenti*. ²³ Esta visión se traduciría, en mi comprensión, en que si la ley sucesoria no considera válidas las disposiciones testamentarias y la ley sucesoria anticipada sí, ésta última será aplicable a esta validez. ²⁴ La tercera sería que el contenido del testamen-

21. La pregunta es una de las muchas que se hace ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, RDP, p. 505. Responderla se convierte en vital, puesto que se eliminarían de la problemática estudiada todos los mecanismos de defensa de la legítima (algo que, adelanto, no parece viable) como intangibilidad cualitativa (artículo 813 CC), preterición (artículo 814 CC), acción de complemento (artículo 817 CC) y la acción de reducción (artículo 819 y 820, 1º CC), desheredación (artículos 848 y ss) y colación (artículo 1035 CC); enumeración que efectúa TORRES GARCÍA, 2009, p. 303, en relación al sistema del CC y que nos adelanta la complejidad y heterogeneidad del tema que abordamos.

22. Por ser honestos con la cita, el Prof. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO (1978, p. 193) dijo en su momento que «...Hay que señalar la noble preocupación del precepto por favorecer la validez de los actos, al admitir la posible concreción de la conexión elegida en un doble momento, el del otorgamiento del testamento y el del fallecimiento, alternancia inspirada por el principio del '*favor testamenti*', el afán de considerar válidas las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios».

23. TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, 1975, pp. 763-764 (sin embargo, TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, 1996, p. 222, opta por la ley en el momento del otorgamiento); MIAJA DE LA MUELA, 7ª, 1977, p. 334; CALVO CARAVACA, 1995, pp. 369-370; CALVO CARAVACA Y BLANCO MORALES LIMONES, 2000, p. 219. Recientemente CARRASCOSA GONZÁLEZ, 2012, p. 70 (si bien con referencia a resoluciones que, o bien se refieren al art. 10.2 CC anterior a la reforma del Título Preliminar en 1974, o bien no contemplan la existencia de dos leyes: una ley sucesoria más una ley sucesoria anticipada).

24. Es posible que también sea esta la interpretación de DE ANGULO RODRÍGUEZ, 1977, p. 487, aunque también pudiera entenderse que considera aplicable la ley sucesoria anticipada a las disposiciones efectuadas en testamento (p. 484).

to se regularía por la ley sucesoria anticipada, ajustándose en su caso a las legítimas previstas por la ley sucesoria.²⁵ Como acabo de señalar, el supuesto realmente problemático es aquél en el que las disposiciones testamentarias son válidas de acuerdo con las dos leyes en presencia; ya que si sólo la ley sucesoria anticipada concede validez las disposiciones hechas en testamento, no cabe aducir su invalidez de acuerdo con la ley sucesoria en el momento de la muerte y viceversa.²⁶ Y es problemático porque la opción por la «prioridad» de una y otra ley no es baladí en cuanto a los efectos de esa validez.

Dos ejemplos nos ayudarán a entender la diferencia entre las dos diferentes interpretaciones. Ambos se referirán a dos aspectos vinculados al albaceazgo en el CC y en el CCCat: la renuncia y la remuneración. Imaginemos el testamento otorgado por testador de vecindad civil catalana en el que nombra albacea sin establecer nada sobre su remuneración y disponiendo un legado a su favor. Cuando se abre la sucesión el causante cambió su vecindad y ahora tiene vecindad civil común. Las legítimas no están afectadas. Pues bien, si el albacea renuncia al cargo, la aplicación de la ley sucesoria anticipada (catalana) implicaría el mantenimiento de su condición de legatario (art. 429-4 CCCat), mientras que la aplicación de la ley sucesoria le haría perder el legado (art. 900 CC). Si partimos del supuesto de que acepta y cumple fielmente con el albaceazgo, la aplicación de la ley sucesoria anticipada le daría derecho a la remuneración prevista por el art. 429-5 CCCat, mientras que no sería así en aplicación de la ley sucesoria (art. 908 CC). Vemos, pues, que en esos casos la opción entre considerar ley aplicable al contenido del testamento a la ley sucesoria anticipada limitada o a la ley sucesoria no es inocua.²⁷

Desde una perspectiva internacional privatista, se aprecia una cierta tendencia a privilegiar a la ley sucesoria en detrimento de la ley sucesoria anticipada —incluso para su crítica—,²⁸ reduciendo esta última a la determinación de los requisitos de una indefinida «validez sustancial» (en el ámbito interregional, la validez formal del testamento quedaría regulada por el art. 11 CC), pero no al contenido o efectos del testamento. El tema no está, a mi juicio, nada claro. En la literatura científica se aprecia una cierta tendencia a la proyección de la idea de *Errichtungsstatut* versus *Erbstatut* muy aparejada al sistema alemán. Tras

25. Esta es la visión que defendió en su momento PÉREZ VERA, 1980, p. 257. Tanto esta opinión, como la anterior, no son categóricas en sí mismas: de hecho, PÉREZ VERA cita a ANGULO RODRÍGUEZ e incluso a MIAJA DE LA MUELA que, sin embargo, se mostraba taxativo al afirmar que el contenido del testamento se regía por la ley sucesoria en el momento del fallecimiento (MIAJA DE LA MUELA, 7ª, 1977, p. 334, ya citado; no he podido consultar la 8ª ed. citada por PÉREZ VERA); ZABALO ESCUDERO, 1993, p. 177, también señala a la ley del momento del otorgamiento como rectora del contenido del testamento (aunque con cita de CALVO CARAVACA que, como vimos, consideraba que es la ley sucesoria la rectora del contenido del testamento). Años más tarde, lo afirma más claramente (ZABALO ESCUDERO, 2000, p. 111), adhiriéndose a la opinión bien fundamentada de CATALAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 185; y en ZABALO ESCUDERO, 2010, pp. 229-230, con igual contundencia, aunque una de las citas de autoridad en las que se apoya (FONT I SEGURA) defiende la solución más *lege ferenda* que *lege lata*. Parece ser también la de CASTELLANOS RUÍZ, 2011, pp. 496-497 (aunque no con entera claridad). Como se puede apreciar por el tenor de las referencias bibliográficas de estas últimas notas, detrás de la toma de posición ante un tema trascendente hay, creo yo, una buena dosis de indefinición.

26. CALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 186; opinión muy significativa, pues es este uno de los comentaristas que con más solvencia defiende la existencia de una *lex testamenti* (ley sucesoria anticipada) y la competencia de la misma sobre el contenido del testamento.

27. FONT I SEGURA, 2000, *ADC*, p. 43-44, plantea alguna otra interesante distorsión respecto del albaceazgo.

28. Es el caso de FONT I SEGURA, 2000, *ADC*, p. 42, que parte de la aplicación de la ley sucesoria al contenido del testamento, para a continuación poner de manifiesto los problemas que ello plantea y la conveniencia de que sea la *lex testamenti* o ley sucesoria anticipada la que discipline la sucesión testada (p. 43); antes ya, FONT I SEGURA, 1999, p. 422.

consagrar el art. 25 EGBGB la ley sucesoria (ley nacional del causante en el momento de la muerte), el art. 26.5 señala que «Por lo demás la validez del otorgamiento de una disposición mortis causa y su carácter vinculante se regirán por la ley que hubiera sido aplicable a la sucesión en el momento de la disposición». Esta ley regularía la admisibilidad de la disposición, la *testamentifactio* activa, la concurrencia de los presupuestos materiales de validez (por ejemplo si ha de ser disposición personal o se admite por representación, la existencia de una voluntad libremente manifestada o de una voluntad viciada), pero no el *contenido* y los *efectos* del testamento o pacto. Algo que quedaría al albur de la ley sucesoria.²⁹

Aunque el art. 9.8 CC habla también de forma explícita de *validez*, con lo que la distinción conocida entre ley rectora de la validez (vecindad civil en el momento del otorgamiento) y ley rectora del contenido (vecindad civil en el momento de la muerte) podría seguir siendo operativa³⁰ no tengo claro que este sea el esquema interpretativo más adecuado para el art. 9.8 CC. La razón fundamental está en la alusión expresa que se hace a las legítimas de la ley sucesoria, que es una indudable cuestión que toca a los *efectos* del testamento. Desde esta perspectiva, creo que la interpretación más plausible, *lege lata*, es considerar que el contenido de las disposiciones testamentarias se rige por la ley sucesoria, pero si de conformidad con ésta ley las disposiciones no son válidas, y de conformidad con la ley sucesoria anticipada sí, es a esta a quien corresponde ocupar el lugar de la ley sucesoria (regularía pues, validez y contenido o efectos de las disposiciones testamentarias), salvo en lo que atañe a las legítimas (y otro tema es qué entender por tales).³¹

La convivencia entre ley sucesoria anticipada y ley sucesoria no puede resolverse mediante la simplificación según el cual la ley sucesoria anticipada rige la validez y la ley sucesoria el contenido o los efectos de la disposición, puesto que tal distinción es artificial en numerosos supuestos en los que la primera tiene que seguir prolongando su

29. DÖRNER, 2007, pp. 426-431. Esta es la solución que parece haberse introducido en la Propuesta de Reglamento (*Vid.* supra nota 12). El actual art. 19 *quater* dispone que: «A los efectos de los artículos 19 *bis* y 19 *ter*, se referirán a la validez sustantiva los siguientes elementos: [...] a) la capacidad de la persona que realice la disposición mortis causa para realizarla; [...] b) las causas específicas que impidan a la persona que realice la disposición disponer en favor de determinadas personas o que impidan a una persona recibir bienes sucesorios de la persona que realice la disposición; [...] c) la admisibilidad de representación a los efectos de realizar una disposición mortis causa; [...] d) la interpretación de la disposición; [...] e) el fraude, la coacción, el error o cualquier otra cuestión relativa al consentimiento o la intención de la persona que realice la disposición»

30. Distinción teórica más que obvia en lo que atañe a la ley rectora de la validez *formal* y ley rectora del contenido.

31. Además de los citados, éste es el punto de partida de ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, p. 504, sobre sólidas bases que trascienden a la letra del precepto. Como señalé más atrás, de forma explícita y muy razonada, CALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 185. Pero la dificultad de la delimitación es radical. Este mismo autor pone un ejemplo sobre sustitución vulgar sumamente ilustrativo: en el Derecho catalán la efectuada para el caso de premoriencia del heredero se extiende a todos los casos en los que el sustituido no pueda o no quiera aceptar la herencia (en la actualidad, art. 425-1-2, Libro Cuarto del CCCat), mientras que en el CC tal extensión solo se produce cuando no haya habido expresión de casos (art. 774 CC); en ambos supuestos, salvo que la intención del testador fuese otra. Pues bien, según el autor citado, esta diferencia en la regulación hace que deba ser la ley sucesoria anticipada (ley del título sucesorio) la que no sólo determine la validez de la sustitución vulgar sino su alcance (cómo se interpreta e integra). La propuesta no carece de sensatez; proyectada sobre los ejemplos que he puesto en el texto creo que conduciría a preferir, también, la ley sucesoria anticipada en detrimento de la ley sucesoria. Pero una prueba de que no está clara la solución nos la proporciona el mismo CALATAYUD SIERRA (p. 181) cuando atribuye a la ley sucesoria (y no a la ley sucesoria anticipada) las reglas de ejecución y albaceazgo. La tendencia a «privilegiar» en este caso la ley sucesoria anticipada es también una constante en FONT I SEGURA, 2000, pero en este caso más de *lege ferenda* que de *lege lata*.

ámbito de aplicación a los efectos de la disposición válida, so pena de poseer una eficacia meramente formal. Así, si la ley sucesoria anticipada admite el llamado testamento por comisario (por ejemplo, art. 32 y siguientes de la Ley de Derecho foral del País Vasco) y la ley sucesoria es la común que lo prohíbe (art. 670 CC), malamente podrán encomendarse los *efectos* o el contenido de la disposición a la ley sucesoria si entendemos que la disposición testamentaria «conserva su validez» (y eso significa algo más que una mera declaración vacía de contenido). La misma cautela tenemos que tener en supuestos aún más llamativos: si la ley sucesoria exige que el contenido del testamento incluya la institución de heredero como requisito básico para la validez del testamento (por ejemplo, art. 422-1-3 CCCat o art. 14 del Texto Refundido de la Compilación de Derecho Civil de las Islas Baleares) y la ley sucesoria anticipada permite, por ejemplo, la distribución de toda la herencia en legados (art. 891 CC o solución del Derecho de Tortosa prevista en el citado art. 422-1-3 y art. 423-1.II CCCat) considerar válidas las disposiciones contenidas en un testamento sin institución de heredero³² implica, al menos, la adaptación de las reglas de la ley sucesoria a esta exigencia, evidentemente, desconociendo los efectos de la prohibición (por ejemplo la nulidad del testamento según el CCCat) y adaptando, por ejemplo, el régimen de los legados.³³ Este último ejemplo es terreno abonado para hacer recaer toda la regulación sobre la ley sucesoria anticipada sin participación alguna de la ley sucesoria.

El tópico que no puede desconocerse en estos casos, aunque sea una mera alerta de los múltiples problemas singulares que pueden plantearse, es que esta potencial confluencia de leyes aplicables (la sucesoria y la sucesoria anticipada) puede ser el origen de importantes problemas de inadaptación o desajuste provocados por la necesaria colaboración entre una ley sucesoria que no contempla la validez de determinadas disposiciones, mientras que esta validez se le impone a resultas de la ley sucesoria anticipada.

3.3. Sucesión contractual

El planteamiento realizado en el párrafo anterior para la sucesión testamentaria debería bastar para dar respuesta al presente epígrafe, habida cuenta de que la norma que ahora estudiamos, el inciso segundo del art. 9.8 CC, posee un supuesto de hecho dual (*las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios*) y una consecuencia jurídica unívoca (*conservarán su validez, aunque sea otra la Ley que rija la sucesión*). Como digo, formalmente ello debería ser así: en la interpretación mayoritaria, la ley de la vecindad civil del causante en el momento de la muerte podría ser corregida *eventualmente* por la ley de su vecindad civil en el momento de celebración del pacto. No obstante hay dos datos que imposibilitan esta traslación simplista del discurso sobre los testamentos y exigen un análisis adicional. El primero hace que haya de profundizarse en la *identificación* de la ley sucesoria anticipada en los casos de pactos sucesorios que afectan a más de

32. Partiendo del hecho de que tampoco se haya nombrado albacea universal, lo que salvaría su validez de acuerdo con los preceptos del CCCat citados en el texto.

33. O abriendo una intestada en la que el heredero asumiese la labor de la ejecución del testamento, lo que determinaría una sucesión mixta o híbrida que la ley sucesoria (catalana) no contempla. Esta situación da pie a FONT I SEGURA, 2000, *ADC*, pp. 71-72, para rechazar que la vocación pueda ser regulada por la ley sucesoria en estos supuestos, abogando por la ley sucesoria anticipada. BOSCH CAPDEVILA, 2006, pp. 108-109, no ve necesaria la presencia del heredero en el Derecho de Tortosa, en el que los legatarios tomarían por sí mismos posesión de la cosa legada y satisfarían las cargas y deudas hereditarias. Lo mismo estimo que habría de concluirse de ser el CC ley sucesoria anticipada y el Derecho catalán (no necesariamente de Tortosa) ley sucesoria.

una sucesión.³⁴ El segundo, como veremos, hace que la solución posible para los testamentos según la mayoría de la doctrina, consistente en una ley sucesoria fuerte y una ley sucesoria anticipada meramente correctora, sea inviable para los pactos sucesorios.

En efecto, contrariamente a lo que sucede con la validez de las disposiciones hechas en testamento (eventualmente, ley de la vecindad civil del testador en el momento del otorgamiento), el art. 9.8 CC, inciso segundo, no establece cuál es la ley sucesoria anticipada en el caso de los pactos sucesorios. Excluyendo el supuesto no problemático de que todos los disponentes en el pacto sucesorio posean la misma vecindad civil en el momento de disponer, la existencia de vecindades civiles distintas ha hecho surgir un interesante debate en torno a cuál haya de ser esa ley sucesoria anticipada que gobierne, en su caso, la validez del pacto. El segundo dato, el que más nos interesa ahora, referido al reparto o delimitación del ámbito de aplicación de la ley sucesoria anticipada (la que sea) y de la ley sucesoria, presenta unas características singulares en la sucesión contractual que, al menos, hacen que nos cuestionemos si sigue valiendo una de las posibles interpretaciones descritas para la sucesión testamentaria: la dualidad «validez/ley anticipada» versus «contenido/ley sucesoria». Se trata, pues, por un lado, de gestionar la existencia de dos vecindades civiles distintas que se proyectan sobre un mismo pacto sucesorio, probablemente optando por una de ellas; y, por otro, de definir el ámbito de aplicación de la ley que resulte aplicable a la validez del mismo. Esas son dos exigencias mínimas que derivan del art. 9.8 CC («pactos sucesorios ordenados conforme a la Ley [de la *vecindad civil*] del *disponente*... conservarán su *validez*).³⁵

En cuanto a la *identificación de la ley sucesoria anticipada* para los pactos sucesorios y sin profundizar en el tema, puesto que es meramente instrumental a los efectos que nos ocupan, daré por hecho que la mejor interpretación sobre cuál es la ley a la que se refiere el art. 9.8 CC en su inciso segundo al aludir a los pactos sucesorios es la ley de la vecindad civil del disponente en el momento del otorgamiento en los casos de pactos que afectan a una sola sucesión. Por ejemplo, se aplicará el Derecho gallego al apartamiento realizado por un padre de *vecindad civil gallega* y su hijo de vecindad civil común, a través del cual el hijo renuncia a sus derechos legitimarios en la herencia de su padre a cambio de una serie de bienes concretos que le son adjudicados;³⁶ por ejemplo, se sujetará al CCCat el heredamiento simple, recogido en el art. 319-19-1 CCCat, a través del cual un cónyuge de *vecindad civil catalana* instituye heredero a su cónyuge, de vecindad civil navarra.³⁷ En los pactos que

34. Desde la Baja Edad Media se suelen distinguir tres tipos de pactos sucesorios: adquisitivo o «*de succedendo*», por el que el futuro causante, o varios futuros causantes, instituye(n) heredero o legatario a una o varias personas determinadas, que pueden formar parte del contrato o ser un tercero; el pacto renunciativo o «*de non succedendo*», donde se renuncia a participar en la herencia de una persona cuando ésta fallezca; y, por último, el pacto sobre la herencia de un tercero o pacto «*de hereditate tertii*», que es excluido por la mayoría de los autores de la categoría de pacto sucesorio, por cuanto al versar sobre la herencia de un tercero que no participa en el acuerdo, queda reducido a un acto bilateral *inter vivos* sobre herencia futura (*Vid.* GARCÍA RUBIO y HERRERO OVIEDO, 2011, pp. 1260-1261). En términos de ley aplicable los más comprometidos, como veremos, son los pactos *de succedendo* que afectan a varias sucesiones.

35. Esta necesidad también afecta a los pactos en los que sólo se ve afectada una sucesión, aunque en este caso, el problema no es tanto determinar cuál es la ley sucesoria anticipada (existe consenso en considerar que sería la de la vecindad civil de disponente sobre cuya sucesión se pacta), sino su alcance.

36. Recogido en el art. 224 de la ley de Derecho civil de Galicia. Hay que precisar que en este caso no nos encontraríamos propiamente ante la ley de la vecindad del «disponente» dado que la disposición del apartante no es propiamente sucesoria. El apartado sí dispone de algo sucesorio, su expectativa de legítima, pero no es la ley de su vecindad civil la relevante (*Vid.* GARCÍA RUBIO, 2000, pp. 1434-1442).

37. Quede claro que no estoy haciendo hipótesis de la cuestión, a pesar de lo que pudiera parecer. En el primer caso no es una evidencia que tal tipo de apartamiento «gallego» se rige por la ley gallega.

afectan a más de una sucesión, consideraré que esta ley sucesoria anticipada es la ley de ambas vecindades civiles: por ejemplo, un heredamiento mutuo, recogido en el art. 431-20 CCCat, en el que dos cónyuges, uno de vecindad civil catalana y el otro de vecindad civil aragonesa, se instituyen herederos de manera recíproca someterá su validez a la ley catalana y a la ley aragonesa; un pacto de institución recíproca, de los del art. 395 y concordantes del Código de Derecho foral de Aragón, realizado entre dos cónyuges, uno de vecindad civil aragonesa y el otro de vecindad civil común, someterá su validez a la ley aragonesa y al CC. En estos casos, la aplicación de ambas leyes se articularía de forma *acumulativa*, de tal manera que el supuesto de hecho del art. 9.8 CC (*validez* de los «pactos sucesorios ordenados *conforme* a la Ley [de la vecindad civil] del [los] disponente [s] en el momento de su otorgamiento...») sólo se dará cuando ambas leyes consideren el pacto válido.³⁸

Mas esta constatación tan sólo nos resuelve el tema de la *validez* del pacto. La ley aplicable a su *contenido* vuelve a exigirnos desvelar, cuál es el papel de la ley sucesoria (si se limita a regular las legítimas o algo más) y, en el caso de conceder a la ley sucesoria anticipada un papel importante en la regulación del contenido (como ya adelanto que debe ser) también se exige determinar cuál es esa ley sucesoria anticipada aplicable al pacto (la aplicación acumulativa para la validez no parece una solución válida para este tema).

En cuanto al alcance regulativo de ley sucesoria anticipada (la que sea, según veremos más adelante) y ley sucesoria (a qué se aplica cada una de ellas) debo hacer las siguientes matizaciones. Trasladando a los pactos sucesorios el posible «reparto» entre la ley sucesoria y la ley sucesoria anticipada que parece desprenderse de la opinión que somete contenido del testamento a la ley sucesoria (la ley sucesoria regiría el contenido del testamento, la ley sucesoria anticipada sólo, en su caso, la validez de las disposiciones testamentarias), tendríamos que constatada la validez del pacto sucesorio (porque es válido para la ley de la vecindad civil de la persona de cuya sucesión se trata o de las dos leyes de las dos vecindades civiles de los pactantes en los casos en que se ven afectadas dos sucesiones) su contenido se regularía por la ley sucesoria. Otro tanto sucedería cuando el pacto fuese válido directamente para la ley sucesoria. En ambos casos, esta interpretación eludiría seguir buscando la competente ley rectora del [contenido del] pacto. Sin embargo, esta ecuación, en materia de pactos sucesorios, es inadmisibile, ya que introduce un halo de aleatoriedad insoportable.

En los pactos que afectan a más de una sucesión, en función de quien fallezca primero la ley sucesoria sería una u otra y los «efectos» del mismo pacto unos u otros. Esto es algo que claramente contradice la misma esencia del pacto sucesorio, que ha de ser uno y el mismo para ambos pactantes; el hecho de que el respeto a las legítimas constituya ya un elemento de desequilibrio en las obligaciones asumidas (es decir, que en función de quién

Si el padre tuviese vecindad civil común, un apartamiento realizado «según» lo dispuesto en ese artículo se regiría por el CC. En el segundo, el pacto de heredamiento simple del CCCat invirtiendo las vecindades civiles (siendo el disponente aragonés) se regiría por la ley aragonesa. Los pactos sucesorios suelen ser típicos, y por lo tanto «ajustados» a lo dispuesto en un concreto Derecho, pero no por ello están sujetos a dicho Derecho.

38. FONT I SEGURA, 2009, *InDret*, p. 18; AÑOVEROS TERRADAS, 2009, pp. 157-174, p. 170; con ocasión del análisis del testamento conjunto, ZABALO ESCUDERO, 1989, *RGD*, p. 6364; ZABALO ESCUDERO, 2010, p. 234, con carácter general. Eludo a efectos expositivos otras posibles interpretaciones, como la que consideraría la posibilidad de una aplicación alternativa de las dos leyes, de tal manera que el pacto se considerase válido cuando lo fuera meramente para una de ellas RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, 2010, *AEDIPr*, p. 664. Aceptar la solución acumulativa vendría a decirnos que sólo en el primer ejemplo el pacto podría considerarse válido, pero no en el segundo; aceptar la solución alternativa implicaría la validez en ambos casos.

fallezca primero, el alcance real del pacto puede ser uno u otro), no podemos cambiarlo *de lege lata*, aunque resulte totalmente perturbador en la economía del pacto sucesorio. En los pactos que afectan a una sola sucesión, este problema no se da, puesto que sólo hay un causante (sea o no propiamente disponente). En ambos tipos (pactos que afectan a una sucesión y pactos que afectan a más de una sucesión) cabe, claro está, que los disponentes cambien de vecindad civil y sea una distinta la que determine su ley sucesoria (con la también afectación del pacto, al menos, en los límites impuestos por las legítimas).

Por otro lado, abandonar los efectos del pacto a una ley sucesoria desconocida cuando éste se celebra (con un grado de incertidumbre mayor en los pactos que afectan a más de una sucesión, eso sí) resulta inasumible, para ambos tipos de pacto, en relación con los efectos que se producen en vida de los contratantes, es decir, desde el mismo momento del otorgamiento y antes del fallecimiento del futuro causante. Aunque no se trate de un efecto directo propiamente dicho del pacto, se suele poner como ejemplo paradigmático de la necesidad de contar con una ley sucesoria anticipada y eficaz los supuestos de revocación y extinción del pacto en vida de los pactantes. Esta necesidad de conocer desde el primer momento la ley aplicable a los *efectos* del pacto excluye que estos se rijan por la ley sucesoria: una ley que sólo se conoce cuando ha fallecido uno del los pactantes.

Y por idéntica razón (aludida aleatoriedad, afectación de la seguridad y previsibilidad jurídica, potencial afectación sobrevenida de los derechos y obligaciones surgidos del pacto sucesorio), tampoco vale la interpretación según la cual la ley sucesoria (vecindad civil en el momento del fallecimiento) es la ley aplicable al pacto sucesorio y sólo, en su caso (cuando esta ley no considerase válido el pacto), sería corregida por la ley sucesoria anticipada. De nuevo no es admisible hacer depender la validez de un pacto sucesorio que involucra a más de una sucesión de la circunstancia aleatoria de quien sea el primero en fallecer. Y tampoco parece muy admisible esperar a ver cuál es la ley de la última vecindad civil del causante en un pacto que afecta a una única sucesión, cuando muchos de sus efectos ya se han tenido que producir antes.

En definitiva, la propia esencia de los pactos sucesorios que atribuyen derechos y obligaciones recíprocas o correspectivas a los contratantes hace que en términos de ley aplicable la solución no pueda ser una de las defendidas para los testamentos.³⁹ La literalidad del art. 9.8 CC no apoya esta conclusión, pero las circunstancias descritas exigen que una y solo una ley regule el contenido de un pacto sucesorio. ¿Cuál ha de ser ésta?

Las anteriores consideraciones excluyen la competencia de la ley sucesoria, pero no han identificado aún la ley aplicable al contenido y efectos del pacto sucesorio realizado entre dos personas con diferente vecindad civil, cuando el pacto afecta a las dos sucesiones (cuál es la ley sucesoria anticipada que va a regular desde ya el contenido y efectos del pacto, su revocabilidad, las causas de su extinción...). El art. 9.8 CC no ofrece ninguna solución. Proyectar el mecanismo de la acumulación de leyes más allá de la validez del pacto (es decir, quedarnos con una especie de común denominador del régimen jurí-

39. FONT I SEGURA, 2009, *InDret*, p. 16-17 y 25, lo denuncia; ya antes, FONT I SEGURA, 2000, *ADC*, pp. 63-64. Desde un primer momento se ha manifestado especialmente crítico con la solución legal ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, pp. 505 y 508-509; y cáustico cuando señala que «pensar que la relación testamento unilateral-legítima es similar a la relación pacto sucesorio-legítima es propio de gente estudiosa pero carente de talento... hay preceptos interpretables, hay preceptos mejorables y hay preceptos carentes de la más mínima lógica» [por el que analizamos]; ARECHEDERRA ARANZADI, 1993, p. 483. DURÁN RIVACOBA, 1992, p. 139, habla de la solución del CC como generadora de un «...desequilibrio patrimonial en claros términos de injusto enriquecimiento de que serán responsables, por lo común, los beneficiarios de las legítimas».

dico de cada una de las dos vecindades civiles) no me parece aceptable, a la luz del grado de complejidad que introduciría. Para algunos aspectos singulares, pero fundamentales en la economía de los pactos sucesorios, como la eventual revocación de los mismos, se ha propuesto la misma solución cumulativa que determinaría su validez; es decir, serían revocables cuando ambas leyes así lo determinasen.⁴⁰ Plantear la aplicación distributiva de las leyes (es decir, la vecindad civil de cada uno de los pactantes a sus potestades y prerrogativas) tampoco parece aceptable desde el parámetro de la recíproca vinculación.⁴¹ Para el resto de los efectos, una solución posible sería, teniendo en cuenta los principios regulativos de todo el art. 9 CC, dar entrada a la residencia habitual para calificar a una de las vecindades civiles (por ejemplo a la vecindad civil que coincida con la residencia habitual común de los dos disponentes, si existe). Si ello no fuese operativo, el recurso a la ley de la vecindad civil más estrechamente vinculada sería una solución posible. Otra, sería que los contratantes eligiesen de común acuerdo una de las dos vecindades civiles.⁴²

Resumiendo, en la sucesión contractual, la ley sucesoria regulará las legítimas y los aspectos no dispuestos por los pactantes, pero no el contenido y los efectos del pacto, que quedarán regidos por una ley sucesoria anticipada, cualquiera que esta sea.

3.4. La ley aplicable a los derechos que por ministerio de la ley corresponden al cónyuge supérstite

El párrafo final del art. 9.8 CC establece que «*Los derechos que por ministerio de la Ley se atribuyan al cónyuge supérstite se regirán por la misma Ley que regule los efectos del matrimonio, a salvo siempre las legítimas de los descendientes*». El precepto fue introducido por la Ley 11/1990, de 15 de octubre, sobre reforma del Código Civil, en aplicación del principio de no discriminación por razón de sexo, si bien el problema que trata de resolver es conocido desde mucho antes.⁴³

De nuevo nos encontramos en este caso ante una solución aparentemente sencilla de implementar, sin perjuicio de su pertinencia como mecanismo para atajar los problemas

40. CALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 188; es curioso que lo mismo se concluyó en el citado Convenio de La Haya de 1989 pero no sin la muy pertinente denuncia de que a una aplicación acumulativa de las leyes en presencia para determinar la validez del pacto, se correspondería de forma natural una aplicación *alternativa* en orden a facilitar su revocabilidad (opinión defendida sin éxito por P. LAGARDE, *Actes*, pp. 443-444 y J. PIRRUNG y A. E. VON OVERBECK, *Actes*, p. 465).

41. Por ejemplo, un pactante podría revocar el pacto si así lo determina la ley de su vecindad civil y el otro eventualmente no. No obstante, esta solución también ha contado con apoyos doctrinales: P. PICONE, *Actes*, pp. 464-465.

42. CALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 188, con cita de García Vicente. FONT I SEGURA, 2009, *InDret*, pp. 21-24. Las alternativas propuestas encuentran en cierta manera cobijo en principios de construcción del sistema presentes en el propio art. 9 CC: el recurso a la autonomía de la voluntad está presente en el art. 9.2 (implícitamente en el 9.3); el recurso a conexiones comunitarias (que concurren en más de una persona) basadas en la residencia habitual común es igualmente visible en preceptos como el 9.2, 9.7; y la idea de vinculación más estrecha es un principio estructural de todo el sistema conflictual español.

43. Antecedentes del mismo se pueden encontrar en el art. 16.3 c) CC del Proyecto de Reforma del Título preliminar de 14 noviembre de 1962: «Los usufructos viduales, de cualquier clase, establecidos por la legislación civil común o por las especiales, quedarán sometidos a la ley personal del marido al tiempo de la celebración del matrimonio»; el Proyecto de 1985, establecía una solución similar a la actual, aunque con una redacción mínimamente diferente (BIMJ, núm. 1405, de 25.12.85, pp. 81-82). *Vid.* sobre la situación anterior BOUZA VIDAL, 1977, pp. 161-188, con análisis de las opiniones doctrinales y la poco representativa práctica judicial española.

que intenta resolver.⁴⁴ Mas, de nuevo, esa impresión no es más que aparente. Dado que me he manifestado en otro lugar sobre cuál ha de ser el alcance de este inciso final,⁴⁵ me limitaré a un breve sumario.

Qué se deba entender por «*derechos que por ministerio de la Ley se atribuyan al cónyuge supérstite*» despertó una cierta controversia sobre si éstos se referían exclusivamente a los beneficios de naturaleza familiar o abarcaban también a los derechos sucesorios de cualquier tipo con evidente inclusión de la legítima si así venía dispuesto por la ley. Sin duda esta última es la interpretación a retener, por razones de diversa índole que ahora no es menester repetir.⁴⁶ No obstante, la DGRN en Res. de 11.03.03 y Res. de 18.06.03,⁴⁷ afirmó lo contrario.

Cuál es la «*ley que regule los efectos del matrimonio*» es algo discutible y discutido. Una interpretación sistemática implicaría una remisión al art. 9.2 CC,⁴⁸ pero una interpretación sustantiva lo descartaría en el caso de que los cónyuges hubieran pactado expresamente un determinado régimen económico y las propuestas razonables abogan por la ley rectora de ese concreto régimen económico.⁴⁹ Propuestas razonables que, sin embargo, no evitan las enormes dificultades que en ocasiones tendrá la identificación de esta ley.⁵⁰

Junto a esta dificultad de determinar cuál es la ley que regula los derechos que por ministerio de la ley corresponden al cónyuge supérstite (justo es reconocer que tal dificultad no existirá si asumimos que es la ley designada por el art. 9.2 CC, o en aquellas ocasiones en que se pacte de forma nominativa un régimen económico expresamente vinculado a una ley: por ejemplo, el régimen de separación previsto por el art. 231-10 en relación al art. 232-1 y ss. CCCat), junto a esta dificultad, digo, se encuentra otra de orden sustantivo: la impropiedad de la solución establecida por el párrafo final del art. 9.8 CC cuando los cónyuges hayan hecho uso de la autonomía de la voluntad para establecer el régimen del matrimonio e incluso, cuando hayan dispuesto de sus bienes para después de la muerte, especialmente si esta disposición se ha realizado mediante pacto sucesorio.

44. Desde una perspectiva metodológica es criticado por BOUZA VIDAL, 1977, pp. 174-175 y 197-198, cuya opción no es la aplicación de una sola ley sino la adaptación material y directa mediante la creación pretoriana de una norma *ad hoc* en cada caso; o ZABALO ESCUDERO, 1993, pp. 107-108, 167-168, 184 entre otras, por ser una solución preventiva que se aplica incluso aunque el problema en el caso concreto no hubiese existido y que no tiene en cuenta la idea de tutela de la posición jurídica del cónyuge viudo (ZABALO ESCUDERO, 1993, pp. 110, 184). BORRÁS RODRÍGUEZ, 1991, *ADC*, p. 242, considera que el límite de las legítimas de los descendientes introduce un factor de complejidad y que hubiese sido más pertinente copiar la fórmula del art. 16.2 CC. Tampoco la considera eficaz CALATAYUD SIERRA, 1993, p. 8, que critica su rigidez. La norma, introducida por la Ley 11/1990, tiene un carácter general (para todos los casos de sucesiones internacionales y, lo que aquí nos interesa, interregionales), que se compadece mal con algunas interpretaciones reduccionistas —y ciertamente extrañas— como la de DURÁN RIVACOBBA, 1992, pp. 144-145.

45. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2004, pp. 137-145.

46. Sintéticamente, ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2004, pp. 144-145; con anterioridad, en igual sentido, ZABALO ESCUDERO, 1993; CATALATAYUD SIERRA, 1993, p. 7; CATALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 192. La controversia tiene, claro está, origen en problemas de calificación que son poco resolubles: ya BORRÁS RODRÍGUEZ, 1984, pp. 38-41, respecto de los diversos usufructos del supérstite en las legislaciones españolas.

47. RJ 2003, 3949 y RJ 2003, 4467, respectivamente con comentario de FONT I SEGURA, 2003, *REDI*, pp. 987-996.

48. GINEBRA MOLINS, 1996, p. 107.

49. ZABALO ESCUDERO, 1993, p. 126 o 175; RODRÍGUEZ PINEAU, 2002, p. 243.

50. Muy gráfico, FONTANELLAS MORELL, 2009, 364-365, sobre planteamiento del problema, y pp. 369-370, sobre una potencial solución al mismo.

En cualquier caso, a los efectos de este trabajo, podemos dar por hecha la existencia de una ley distinta de la ley sucesoria (porque si fuese la misma no nos plantearíamos ningún problema específico) que regulará los derechos que por ministerio de la ley correspondan al cónyuge supérstite, corregidos, en su caso, por las legítimas de los descendientes, estas sí conforme a la ley sucesoria. La práctica sobre el precepto no es, como veremos más adelante, relevante.⁵¹

III. SUCESIONES INTERREGIONALES: PROBLEMAS ESPECÍFICOS PLANTEADOS POR LOS SISTEMAS LEGITIMARIOS

1. Las legítimas y el tratamiento discriminatorio de los diferentes Derechos civiles españoles

Una de las exigencias o principios que ha de garantizar el sistema de Derecho interregional es el tratamiento igualitario de todos los Derechos civiles vigentes en España. Se trata de una exigencia que no es nueva. La igualdad entre los Derechos civiles españoles era considerada como presupuesto estructural del sistema incluso antes de la actual Constitución. Ello permitió justificar, precisamente, el empleo de normas de conflicto para identificar la ley aplicable. La norma de conflicto bilateral, gracias a su formulación «neutral», garantizaba la ausencia de supremacía entre los distintos derechos españoles; una ley más ambiciosa que tratase de determinar el ámbito específico de aplicación de instituciones concretas —se decía— probablemente fuese insuficiente y afectase al principio de igualdad entre las distintas legislaciones.⁵²

Tras la CE, la idea ha adquirido una fuerza constitucional consagrada de forma nítida por la STC 226/1993, de 08.07.93, al exigir un igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles que coexisten en España.⁵³

Sin embargo, de todos es sabido que la referencia explícita que hace el art. 9.8 CC a las legítimas y a las legítimas de los descendientes, respectivamente (reglas especiales de pactos y testamentos y de derechos que por ministerio de la ley corresponden al cónyuge supérstite), ha sido considerada, desde tiempos tempranos, una preferencia clara por el

51. Y a título informativo, la solución es descartada por la Propuesta de Reglamento (situación a 13.03.2012), que expresamente atribuye a la ley sucesoria «la determinación de otros derechos sucesorios, incluidos los derechos sucesorios del cónyuge supérstite o de su pareja supérstite» [art. 17.2 b)].

52. CASANOVAS Y LA ROSA, 1977, pp. 734-735; el argumento, según el propio autor, está ya en su trabajo «Derecho interregional e interlocal», *Llibre del II Congrés Jurídic Català 1971*, Barcelona, 1972, pp. 215-223, que no he podido consultar; *vid.*, en tal sentido, O. CASANOVAS Y LA ROSA, 1987, *REDI*, pp. 479-480. Desde una perspectiva más «formal» BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, 1978, pp. 482-483, también denunciaba la falta de respeto a la necesaria igualdad entre el Derecho civil común y los demás agrupados en singular («... el foral o especial») en el art. 14.1 CC.

53. Idea ya presente en la STC 156/1993, de 6 de mayo y que reitera la STC 236/2000, de 16 de octubre. Como es bien sabido, este límite se subordinó a la existencia de una «solución segura» o «certeza en cuanto al Derecho aplicable» en los términos empleados por la STC 236/2000, de 16 de octubre. El Voto Particular del Magistrado Julio Diego González Campos que acompañó al fallo puso de manifiesto que los artículos impugnados en el caso concreto por la Diputación General de Aragón, (arts. 14.3 y 16.3 del Código civil) no respetan un «igual ámbito de aplicación de todos los ordenamientos civiles», sino que en determinados casos dan prioridad (injustificada) al llamado de Derecho civil común y a la vecindad civil común

sistema legitimario del CC.⁵⁴ Es, en todo caso, una manifestación de preferencia por los sistemas legitimarios con legítimas más amplias o más rígidas (y recordemos que algunas legítimas son aún más amplias que la del CC, como la de los hijos del Derecho foral vizcaíno, pero al tratarse de una legítima colectiva introduce un mayor grado de flexibilidad y, en cierto modo, libertad de disposición).⁵⁵ Y lo es ya estemos hablando de la sucesión testada o paccionada,⁵⁶ ya del inciso final introducido en 1990, para regular los derechos del cónyuge supérstite.⁵⁷

Quede constancia, no obstante, de que como veremos en la práctica judicial que analizaré en los próximos epígrafes, no resulta infrecuente que el testador no se ajuste a la ley sucesoria anticipada a la hora de otorgar testamento: por ejemplo, posee vecindad civil común, pero testa como si poseyese una mayor libertad de disposición que la que le atribuye el CC. Su disposición no es necesariamente ineficaz. Para afirmar tal situación habrá que consultar a la ley sucesoria, la de su vecindad civil en el momento del fallecimiento.

La recomposición del equilibrio al que el art. 9.8 CC no se ajusta, implicaría la opción por un solo sistema legitimario, bien el del momento de otorgar testamento, o bien el del momento de la muerte. Y si el primero vendría avalado por la seguridad jurídica y la previsibilidad, el segundo tendría la ventaja de unificar todo el régimen sucesorio en torno a la única ley sucesoria.

2. Sucesión intestada

Apenas tendríamos que señalar que la sucesión intestada se rige por la ley sucesoria y que ésta es la que determina el sistema legitimario para poder concluir este apartado. Sin embargo no es así. Hay varios aspectos que afectan directamente a las legítimas y que involucran potencialmente a otras leyes aplicables distintas de la ley de la vecindad civil del causante en el momento del fallecimiento. Sin ánimo de exhaustividad me referiré a dos: la ley rectora de donaciones, eventualmente colacionables y/o reducibles, y la ley rectora de otros actos realizados inter-vivos que puedan considerarse efectuados en fraude de la legítima.

2.1. Ley aplicable a las donaciones y ley sucesoria

Con anterioridad he hablado de la Propuesta de Reglamento como un dato a tener en cuenta en la determinación de cuándo una sucesión es internacional o meramente interregional. Traigo ahora el dato a colación porque uno de los mayores debates en torno a dicha Propuesta ha sido, y sigue siendo, el relativo a la aplicación de la ley sucesoria a las donaciones efectuadas en vida por el causante. Los sistemas que parten de una plena libertad de testar, y singularmente el inglés, no conciben que una ley sucesoria, futura y no siempre de fácil previsión, pueda echar por tierra los actos libremente realizados por el causante durante su vida.⁵⁸

54. ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, 513, que habla de un claro predominio del sistema castellano (el del CC); ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2007, pp. 58-60.

55. Sobre la diferencia entre legítima colectiva, individual o mixta, TORRES GARCÍA, 2009, pp. 320-321.

56. FONT I SEGURA, 1999, pp. 420-423; FONT I SEGURA, 2000, *ADC*, pp. 46 y ss.

57. ZABALO ESCUDERO, 1993, p. 177 o 180, entre otras.

58. Muy significativo el informe «The EU's Regulation on Succession», elaborado por el European Union Committee de la House of Lords, 2010; igualmente, HARRIS, 2008, 22 *Trust Law International*, pp. 181-235. La idea de fondo ha tenido alguna repercusión en reformas del Derecho de sucesiones

El tema en Derecho interregional se simplifica, puesto que, en principio, de los arts. 9.8 y 10.7 CC debería derivar una misma ley: la ley de la vecindad civil del causante y la ley de la vecindad civil del donante a la que remite el segundo de los preceptos: «Las donaciones se regirán, en todo caso, por la Ley nacional [vecindad civil] del donante».⁵⁹ Esta coincidencia puede no serlo como consecuencia del paso del tiempo y el inefable cambio de vecindad civil.⁶⁰ De nuevo un ejemplo, me ayudará a ilustrar el problema: la SAP Barcelona de 04.11.03⁶¹ me parece suficientemente clara de lo que puede considerarse la interpretación más ortodoxa del sistema. Tras la habitual discusión sobre la vecindad civil de la causante, se consideró, en lo que ahora me interesa, que había ostentado la vecindad civil navarra, conforme a la que había testado (ley sucesoria anticipada), y conforme a la que habría realizado determinadas donaciones, para adquirir en un segundo momento la vecindad civil catalana, siendo ésta la que tenía en el momento del fallecimiento (ley sucesoria).

Las posturas enfrentadas en torno al régimen jurídico de las donaciones efectuadas se centraron en torno a la discusión sobre la computación, sobre los bienes relictos que habrían de tenerse en cuenta para el cálculo de la legítima; uno de los hijos (donatario-demandado-apelante) impugnó la colación que se pretendía de las obras de arte, mobiliario y objetos decorativos donados por su madre, *puesto que ésta tenía vecindad civil navarra al tiempo de realizar la donación*, y conforme al artículo 332 del Fuero Nuevo no era donación colacionable. Esta tesis, planteada sin alusión alguna al art. 10.7 CC (probablemente hubiese sido más propio —aunque no más efectivo— argüir que la donación estaba sujeta a la ley navarra),⁶² fue descartada por la Audiencia de forma contundente: «es claro que abriendo la sucesión [...] con arreglo al Codi de Successions, Llei 40/1991 de 30 de diciembre, por entender que la causante tenía vecindad civil catalana en el momento de su fallecimiento [...] siendo aplicable una determinada legislación a una sucesión, se aplica ésta a todas las cuestiones que puedan plantearse sin excepción alguna, por lo que, en consecuencia, será de aplicación el artículo 355 del Codi de Successions en su redacción vigente en la fecha del fallecimiento de la testadora».

como la alemana, en la que el § 2325.3 BGB establece un régimen de computación de donaciones que se reduce progresivamente un 10% anual, hasta las realizadas más allá de los 10 años anteriores al fallecimiento (*Vid.* ARROYO I AMAYUELAS, 2010, *InDret*, pp. 8-9). El CCCat también ha establecido un plazo de 10 años en cuanto a las donaciones computables (salvo las imputables a la legítima) que justifica en la tendencia a limitar y restringir la legítima (art 451-5 CCCat).

59. En el momento de la donación, habría que añadir (BORRÁS RODRÍGUEZ, 1995, p. 707; JIMÉNEZ BLANCO, 1997, *REDI*, p. 63).

60. También debo señalar que es discutido el régimen de algún tipo de donaciones, como las donaciones *propter nuptias*, que podrían quedar sujetas a la ley de los efectos del matrimonio (REMIRO BROTONS, 1978, p. 341; con más alternativas JIMÉNEZ BLANCO, 1997, *REDI*, pp. 73-77); régimen que podría extenderse, según los casos, a las donaciones entre cónyuges, distinguiendo, por ejemplo entre admisibilidad y revocación y validez propiamente dicha.

61. AC 2003,1818. El ejemplo parte de la existencia de un testamento, pero los términos del debate y la solución otorgada por la AP son perfectamente extensibles a la sucesión intestada. Esta sentencia fue ratificada por la STS 14.09.09, RJ 2009, 4445, al rechazar el recurso de casación interpuesto contra ella.

62. Y no, aunque pueda ser una tentación evidente, la Ley 16 FN («Los actos celebrados por personas de condición foral no perderán su validez por quedar éstas sometidas posteriormente a otro Derecho, pero los efectos de esos actos deberán acomodarse a las exigencias del nuevo Derecho») que plantea una solución muy parecida a la que analizamos. Esta norma, no obstante, vulnera la competencia exclusiva del Estado en materia de normas para resolución de los conflictos de leyes, por lo que ha de reputarse inconstitucional.

Como he señalado, esta es la solución que parece adaptarse en mejor medida al sistema positivo de nuestro CC,⁶³ si bien no deja de llamar la atención en un momento en el que parece que la autonomía de la voluntad amplía su espacio en el Derecho de sucesiones.⁶⁴ Para los supuestos internacionales, en el actual proceso de elaboración del futuro Reglamento comunitario se ha defendido una alternativa a la aplicación pura y dura de la ley sucesoria: la aplicación cumulativa con ley sucesoria anticipada identificada en el momento de la donación.⁶⁵ También se ha propuesto, sin más, la aplicación de la ley sucesoria anticipada.⁶⁶ Téngase en cuenta que ninguna de estas propuestas le conceden margen alguno a la ley rectora de la propia donación.⁶⁷

2.2. Ley aplicable a los actos efectuados en fraude de la legítima y ley sucesoria

Aunque el ejemplo paradigmático de los actos de disposición inter vivos realizados por el causante que se pueden ver afectados por la ley sucesoria es el de las donaciones, la tutela de la legítima abarca también la posible afectación de actos efectuados en fraude de la legítima, distintos de las donaciones.⁶⁸ La STSJ de Cataluña de 07.04.10⁶⁹ nos proporciona un buen ejemplo. El causante había suscrito un «contrato de pensión vitalicia inmediata»

63. REMIRO BROTONS, 1978, pp. 345-346; JIMÉNEZ BLANCO, p. 88; CALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 181; no está claro en BORRÁS RODRÍGUEZ, 1995, p. 709, en relación con la afectación de la legítima (que vincula a que el donante sea español, lo que no nos resuelve el tema al coincidir también la ley sucesoria con la nacionalidad del donante-causante), que en todo caso somete expresamente a la ley de la donación (y no a la sucesoria) la revocación y reducción de las donaciones.

64. Evidentemente, el razonamiento puede darse la vuelta y pensar que cuanto menor es la legítima mayor es la necesidad de su protección.

65. MPI Comments, núms. 178-180. Algo que no ha calado en los trabajos normativos que conocemos en este momento, sin perjuicio de que haya sido valorado seriamente. En sendos documentos, de 8 de diciembre de 2011 (de la Presidencia al Coreper/Consejo) y de 12 diciembre de 2011 (Nota de la Presidencia a Consejo) se incide en la importancia de lo que se denomina reintegración de liberalidades. En el segundo de dichos documentos se propone lo siguiente: «Una opción sería que el tercero que hubiera recibido una liberalidad tuviera la posibilidad de oponerse a una reclamación de reincorporación de la liberalidad a la muerte del donante si esa persona no hubiera podido prever tal reclamación con arreglo a la legislación aplicable a la sucesión del donante en caso de que este hubiera fallecido el día en que hizo la liberalidad. Esta excepción se combinaría, si fuera necesario, con una disposición transitoria. La excepción no se aplicaría a los herederos que hubieran recibido liberalidades en vida del donante». Como digo, en el texto actual no existe ninguna matización a la competencia de la ley sucesoria para regular «la obligación de reintegrar o computar las liberalidades, los adelantos o los legados a fin de determinar las cuotas sucesorias de los distintos beneficiarios» (art. 19.2.j, de la Propuesta en fecha 13.03.2012).

66. BONOMI, 2011, pp. 276-277, con diversas referencias. Creo, no obstante, que esta no puede ser una solución distinta de la propuesta del MPI, dado que la ley sucesoria anticipada podría tener a lo sumo una función de veto, pero si el régimen de la legítima es indiscutiblemente objeto de la ley sucesoria, es ésta la que *prima facie* debe decidir sobre cómputo, la imputación, reducción o colación. Es decir, traduciendo esta hipotética regla a nuestra problemática, si la ley sucesoria anticipada es el CC y la ley sucesoria el Fuero Nuevo, el régimen sucesorio de las donaciones efectuadas en vida por el causante es el del Fuero Nuevo; si la situación se invierte, el régimen sería el del CC, pero el Fuero Nuevo actuaría con función de veto.

67. Por una razón, meramente coyuntural: la aparente menor posibilidad de manipulación de la ley sucesoria que de la ley del negocio. Algo que en Derecho interregional no tiene valor, al ser en ambos casos la vecindad civil del donante/causante (y que en el futuro DIPr —Reglamento comunitario— es más que discutible).

68. LACRUZ BERDEJO, p. 516.

69. RJ 2011, 407.

con una entidad financiera, siendo la prima única idéntica al capital muerte y la única beneficiaria una de sus hijas. El TSJ consideró que el contrato se había realizado en fraude de las legítimas de los demás descendientes y ordenó computar la prima a efectos de su cálculo.

El ejemplo posee un matiz importante en relación con el de las donaciones: en materia de contratos de seguro, en principio no hay conflictos de leyes, al ser la legislación mercantil de competencia exclusiva del Estado. Ello, sin embargo, no evita la duda: la perfección de este negocio y el total alcance de sus efectos se somete a la ley sucesoria o a su propia ley (esta vez, repito, Derecho estatal). En el caso concreto, existe una suficiente coordinación entre el art. 88 LCS⁷⁰ y la ley sucesoria (el Código de Sucesiones por causa de muerte de Cataluña vigente a la muerte del causante) tal cual era interpretada por doctrina y práctica judicial. Ello no excluye que tal compatibilidad no se produzca en otros casos: por ejemplo la ley rectora del acto impugnado lo considera lícito, perfecto, y ausente de cualquier tipo de fraude, mientras que la ley sucesoria estima que es un acto en fraude de las legítimas. Se impone optar y la tónica dominante (tanto en Derecho interregional cuanto en DIPr) es que la ley sucesoria es la que está llamada a disciplinar la impugnabilidad y las consecuencias respecto de la sucesión: cuáles son las consecuencias de un acto de disposición ineficaz en cuanto afecte a la legítima (o nulo)⁷¹ sobre la determinación de las legítimas.

La SAP Illes Balears de 04.10.97⁷² discute sobre la inoficiosidad de las ventas efectuadas por el causante a su esposa, en relación con la legítima de la hija (discutida si 2/3 del CC o 1/3 del Derecho mallorquín); no hay discusión sobre el régimen jurídico; se da por supuesto que «la nulidad (sic) de las escrituras públicas de compraventa lo son en cuanto afecten por inoficiosas a dicha cuota hereditaria». Nada se dice si es en aplicación de la (a la postre) ley sucesoria balear u otra ley. Téngase en cuenta que, en principio, cualquier causa de nulidad de un contrato está regulada por la ley que lo rige (la *lex contractus*, y no la ley sucesoria); sin embargo, la *vis atractiva* de la ley sucesoria hace que en los casos que he manejado no se ponga en tela de juicio su competencia (al modo de lo que sucedía respecto de las donaciones).

Claro está, en los casos en los que la afectación de los actos de disposición recaiga sobre los derechos del cónyuge supérstite, no será la ley sucesoria sino la ley rectora de los mismos (art. 9.8 *in fine* CC) la que determine su impugnabilidad.⁷³

70. «La prestación del asegurador deberá ser entregada al beneficiario, en cumplimiento del contrato, aun contra las reclamaciones de los herederos legítimos y acreedores de cualquier clase del tomador del seguro. Unos y otros podrán, sin embargo, exigir al beneficiario el reembolso del importe de las primas abonadas por el contratante en fraude de sus derechos».

71. LACRUZ BERDEJO, p. 515-517, para ambas posibilidades, decantándose por la primera.

72. AC 1997, 2162.

73. Llama la atención tanto en los supuestos que se plantean en este epígrafe cuanto en los que se plantearon en el anterior, la gran diferencia que existe en el tratamiento de estos actos realizados en fraude de la legítima y la regulación de la acción pauliana en DIPr. En este último caso, las posturas sobre la ley aplicable son diversas y, sobre todo, tienen en cuenta los intereses de las distintas leyes aplicables y de los distintos participantes (ponderación de los intereses del acreedor defraudado y del tercero de buena fe, por ejemplo) para plantear soluciones complejas que parten, en todo caso, de la preexistencia de un crédito (*Vid.* al respecto la muy interesante reseña que realiza CARBALLO PIÑEIRO, 2011, *REDI*, pp. 359-364, sobre RODRIGUEZ PINEAU, 2010 y PRETELLI, 2010). En el caso de la tutela de la legítima, no existe el crédito preexistente al acto, sino apenas una expectativa (y puede que ni siquiera eso: es el caso de la donataria navarra, que luego cambió su vecindad civil a la catalana). Sin embargo, la competencia de la ley sucesoria parece ser indiscutida.

3. Sucesión testamentaria

3.1. La práctica judicial sobre testamentos realizados conforme a una «presunta» ley sucesoria anticipada

La descripción del sistema que he efectuado en epígrafes anteriores como una forma de aplicar sus conclusiones a las cuestiones sucesorias planteadas por conflictos interregionales vendría a decir que cuando el causante poseía la misma vecindad civil en el momento de otorgar testamento y en el momento de la muerte, apenas habría de haber problemas (distintos de los que he relatado en los casos de sucesión intestada y afectación de donaciones o actos realizados en fraude de las legítimas). Cuando ley sucesoria anticipada y ley sucesoria son la misma, la amenaza de problemas de adaptación y de reparto de respectivos ámbitos de aplicación de cada ley no existe. La ley sucesoria valora la validez y eficacia de las disposiciones testamentarias conforme a su normativa, incluyendo, también el sistema legitimario.

Existe no obstante, una práctica judicial, en la que sin ser necesariamente afectadas las legítimas (aunque suelen estarlo), sí se ve afectada globalmente la sucesión en función de la existencia de un testamento efectuado conforme a una (podríamos llamar) «presunta» ley sucesoria anticipada, basada en una vecindad civil que realmente no se ostentaba cuando se otorgó testamento. Un supuesto típico presente en varias resoluciones judiciales es el de quien testa «conforme» al Fuero Nuevo o al Fuero Civil de Bizkaia, poseyendo vecindad civil común (o viceversa, lo que es mucho menos frecuente),⁷⁴ tanto en ese momento, cuanto en el del fallecimiento. La aplicación del esquema normativo que he propuesto determina que la validez de esas disposiciones se verifica al amparo del sistema del CC (o de la ley sucesoria que sea en otros ejemplos). Sin embargo, la práctica a la que me refiero introduce elementos externos a este esquema para concluir que tales casos derivan *tout court* en la *nulidad del testamento* y la apertura de la sucesión intestada o, en su caso, la validez de testamentos anteriores del causante. Ejemplo paradigmático es la SAP Madrid de 17.03.08.⁷⁵ Otorgado testamento «conforme» al Fuero Nuevo por testadora de vecindad civil común, el Juzgador de primera instancia declaró la nulidad *parcial* de las disposiciones relativas a la legítima foral y a la institución hereditaria «con el fin de que se respeten, conforme a Derecho común, la legítima estricta de la totalidad de los herederos; con aplicación en todo caso de lo previsto en el artículo 817 y concordantes del Código Civil al resto de sus disposiciones». En apelación, la AP Madrid, sin embargo, declaró la *nulidad total* del testamento y la validez de un testamento anterior que sí se ajustaba al CC. Los argumentos fueron que procedería tal nulidad por vulneración de los arts. 6.2, 6.3 (incluso se alude al art. 6.4 *ad abundantiam*)⁷⁶ o 14.1 CC.

Es difícil saber el verdadero alcance de esta práctica, puesto que en alguna ocasión, la nulidad del testamento se ha fundado en una norma de la ley sucesoria (vecindad civil en el momento del fallecimiento) y no en las genéricas del art. 6 CC. En concreto, en algún caso se alude al art. 739 CC, para hacer recobrar la fuerza de un testamento ante-

74. Aunque no inverosímil; depende de cómo se planteen los intereses en juego. Ejemplo de este segundo caso es el proporcionado por la SAP Vizcaya de 31.05.07, JUR 2007, 349744: se impugna testamento «conforme» al CC, por considerar las hijas que cuando se otorgó el causante tendría vecindad vizcaína; se declara nulo el testamento y válido uno anterior en el que las hijas eran únicas herederas.

75. JUR 2008\190431.

76. Las relaciones entre el art. 6.3 y 6.4 CC muestran zonas de solapamiento no del todo claras (*Vid. sintéticamente* GARCÍA RUBIO, 2010, *Lex Nova*, pp. 67-68).

rior.⁷⁷ Ese fue el caso de la SAP Vizcaya de 19.02.01,⁷⁸ cuya argumentación hace suya la citada en el párrafo anterior. Ocurre, sin embargo, que en otras ocasiones, la solución descrita (nulidad del testamento) se asume en ausencia de un testamento anterior y con el peso fundamental de los citados arts. 6.2, 6.3 y 6.4 CC. La SAP Vizcaya de 25.11.08⁷⁹ ilustra este último supuesto.

A esta práctica, se opone otra, a mi modo de ver más clara en su planteamiento, que ante un supuesto de testamento otorgado conforme a una presunta ley sucesoria anticipada aplica, sin más, en toda su extensión y con el resultado que resulte, la ley sucesoria. La SAP Vizcaya de 15.06.01⁸⁰ es un buen ejemplo de esta forma de concebir el sistema. El testamento otorgado conforme a la (no ostentada) vecindad civil vizcaína es sometido al CC por la AP. Mientras que en la primera instancia el Juzgador había optado por decretar su nulidad y la apertura de la sucesión intestada, la AP considera que «Para nosotros, la alegación, por parte del testador, de una vecindad civil que no se corresponde con la realmente ostentada al momento de otorgar el testamento impone analizar... cuáles son las normas de aplicación de conformidad con la vecindad civil excluida, cuáles de éstas ostentan naturaleza dispositiva o renunciante. Y cuáles naturaleza imperativa o prohibitiva, y cuál es el efecto establecido por estas últimas para el caso de contravención, dado que el mismo puede resultar distinto al de la nulidad de pleno derecho». El subsiguiente razonamiento concluye con la declaración de la *nulidad parcial* del testamento y el ajuste de la voluntad del testador a las disposiciones del CC.⁸¹

La inmediata nulidad del testamento, derivada de una aplicación un tanto superficial de los arts. 6.2 o 6.3 CC, debe descartarse en beneficio de la aplicación de las *disposiciones especiales de la ley sucesoria*, que pueden igualmente decretar la nulidad del testamento o de alguna de sus disposiciones, pero que también pueden establecer un régimen

77. La mayor o menor pertinencia de la referencia al art. 739 CC (que realmente se refiere a los efectos de la revocación) es indiferente a los efectos meramente identificadores de ley aplicable que ahora analizo.

78. SAP Vizcaya de 19.02.01, JUR 2001, 137301 (se impugna testamento otorgado «conforme» al Derecho foral vizcaíno, cuando la causante tenía vecindad civil común). La aplicación de la ley sucesoria llevaría a tal consecuencia. El citado art. 739.1 CC dispone que «El testamento anterior queda revocado de derecho por el posterior perfecto, si el testador no expresa en éste su voluntad de que aquél subsista en todo o en parte».

79. SAP Vizcaya de 25.11.08, JUR 2009, 201980 (testadora testa conforme a Derecho Vizcaíno siendo de vecindad civil común, en el momento de testar y aparentemente en el del fallecimiento).

80. AC 2001, 1587.

81. La SAP Vizcaya de 25.01.02, AC 2002, 175, se mueve en estos mismos parámetros: las disposiciones hechas conforme al Derecho foral vizcaíno por quien tenía vecindad civil común en el momento de testar y en el de su fallecimiento, son analizadas a la luz de las posibilidades que arbitra el CC, lo que hace que se declare válido el usufructo universal del cónyuge, reduciéndose en su caso para respetar la legítima, así como la prohibición judicial en la testamentaría, en los mismos términos. La SAP Zaragoza de 21.01.2008, AC 2008,825 (testamento de hermandad realizado por marido y mujer de vecindad aragonesa «conforme» a ley navarra), también huyó de la declaración de nulidad de los testamentos implicados por no serlo de conformidad ni con el CC (que estima aplicable por razones de Derecho transitorio) ni de la Ley 1/1999 de 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte (vigente hasta el 23 de abril de 2011, en que fue derogada por el ya citado Código del Derecho Foral de Aragón). En el mismo sentido, la SAP Lugo 12.11.09, AC 2010, 48: la testadora testó «conforme» a la ley gallega, cuando en realidad tenía vecindad civil común, que conservó hasta su muerte. La AP rechaza la solicitud de nulidad del testamento y decreta la nulidad parcial de la cláusula relativa a la legítima. No hay argumentación en términos de normativa aplicable, echándose mano de la idea del respeto a la voluntad del testador y ajustando las disposiciones testamentarias al CC.

especial con consecuencias distintas basadas en el error,⁸² la eventual reducción de las disposiciones testamentarias u otras. Por otro lado, resulta llamativo que no se extraigan las consecuencias últimas de las normas que citan. Así, el citado art. 6.3 CC establece que «Los actos contrarios a las normas imperativas y a las prohibitivas son nulos de pleno derecho, salvo que en ellas se establezca un efecto distinto para el caso de contravención»: este potencial efecto distinto lo determina la ley sucesoria; no es dable quedarse en la nulidad de pleno derecho del primer inciso.⁸³ Igualmente merece ser destacado que las normas genéricas que se citan en estas sentencias no se extienden al art. 6.1 CC («El error de Derecho producirá únicamente aquellos efectos que las leyes determinen»)⁸⁴ ni se plantea el problema en términos de error cuando, aunque en la mayoría de los casos el error será de hecho, no puede descartarse que en alguno sea un error de Derecho.⁸⁵

3.2. Las legítimas de la ley sucesoria: supuestos típicos de corrección a la ley sucesoria anticipada

Como vengo repetidamente señalando, el problema fundamental que presenta nuestro sistema tal cual lo he descrito más atrás es el de la concurrencia de leyes regulando un mismo grupo de cuestiones distintas pero absolutamente interconectadas. Cuando realmente existe una ley sucesoria anticipada y una ley sucesoria distinta, las legítimas previstas por esta última se imponen, en ocasiones, de forma natural. La ya comentada SAP Barcelona de 04.11.03 es una prueba de ello: las disposiciones del testamento otorgado al amparo de la ley navarra (de la vecindad de la otorgante en el momento de otorgarlo) se ajustan a las legítimas de la ley sucesoria catalana. La ley catalana regula en este caso todos los temas relativos a la determinación de esa legítima, sujetos legitimarios, tipo de legítima (colectiva o individual), cuantía, cómputo, imputación, eventual reducción, intangibilidad cualitativa... Nos encontramos ante el ejemplo típico de una ley sucesoria anticipada más liberal que se corrige por las legítimas de la ley sucesoria más estricta.

La interpretación primera, la más inmediata de lo dispuesto en la regla segunda del art. 9.8 CC conduce a una validez de las disposiciones efectuadas conforme a la ley sucesoria anticipada y su «mero» ajuste o corrección por la ley sucesoria en lo que atañe a las legítimas. Paradigma de esta interpretación puede considerarse la SAP Vizcaya de 18.03.11.⁸⁶ El poder testatorio otorgado conforme al Derecho vizcaíno de la vecindad civil del causante en el momento de su otorgamiento fue impugnado de forma infructuosa por el demandante arguyendo su nulidad conforme a la ley sucesoria, ya que el causante había perdido la vecindad civil aforada en beneficio de la vecindad común; sin embargo, los efectos de dicho poder, en lo que atañe al alcance de su ejercicio sí fueron objeto de modulación, conforme a lo dispuesto en el CC. La AP fue tajante al establecer que la sucesión se regía por el CC, «sin perjuicio de la validez del poder testatorio otorgado... mientras tuvo [el causante] vecindad civil vizcaína [...] Y la consecuencia de la aplicación a la sucesión de las disposiciones del Código civil... no es la nulidad de la disposición de bienes realizada por el comisario... sino la obligación de respetar las legítimas de derecho civil [sic], que es

82. Con las diversas posibilidades que su tratamiento ofrece en materia de sucesiones (GÓMEZ CALLE, 2007, especialmente desde el punto de vista del Derecho común).

83. GARCÍA RUBIO, 2010, *Lex Nova*, p. 66.

84. Y en estos casos nos podemos encontrar tanto ante un error de hecho cuanto ante un error de Derecho.

85. GARCÍA RUBIO, 2010, *Lex Nova*, pp. 62-63.

86. JUR 2011, 303248, con comentario de RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, 2012, *REDI*, y de MAGALLÓN ELÓSEGUI, 2011, *AEDIPr*, pp. 1174-1176.

de dos tercios de la herencia». La AP ordenó en consecuencia realizar las actuaciones necesarias para comprobar si las disposiciones de bienes efectuadas por el comisario afectaban a las legítimas de los herederos, para lo cual se habría de «traer a colación (sic) los bienes recibidos por [la hija adjudicataria] para su cómputo en la legítima y en la partición en los términos establecidos en los arts. 1035 y ss CC».

En un supuesto fáctico muy similar, la ley sucesoria anticipada no pudo operar de la misma forma, porque no existía: fue el caso resuelto por la SAP Vizcaya de 14.05.98,⁸⁷ al quedar constatado que el poder testatorio había sido otorgado («conforme» al Derecho foral vizcaíno) por testador de vecindad civil común que falleció con tal vecindad. La aplicación de plano del CC determinó la nulidad del testamento, según una práctica a la que me he referido en el epígrafe anterior.

Esta ecuación de ajuste de las legítimas a la ley sucesoria no siempre requiere de una adaptación de las disposiciones testamentarias, bien porque las de la ley sucesoria son menos amplias (y, de ordinario, el causante se habrá ceñido a las más estrictas de la ley sucesoria anticipada) o bien, porque siendo más amplias en términos absolutos (como señalé las más amplias son los cuatro quintos del Fuero Civil de Bizkaia) sus características incorporan una dosis de autonomía mayor (por ejemplo, sistema de legítima colectiva del Derecho Vizcaíno o del Derecho Aragonés). Ejemplos de ausencia de «conflicto» entre la disposición testamentaria y las legítimas de la ley sucesoria nos los ofrece la SAP Zaragoza de 05.06.01:⁸⁸ se trataba de un testamento otorgado conforme a la vecindad civil común que se ostentaba en el momento de su otorgamiento, siendo la ley sucesoria la aragonesa. Se discute sobre si el legado imputable a la legítima estricta (1/9 del haber hereditario en el supuesto) era o no compatible con la legítima prevista por la ley sucesoria: en el supuesto, por el art. 171 Ley 1/1999, de Sucesiones por causa de muerte. La AP concluye dicha compatibilidad, integrando la voluntad del causante manifestada en el testamento dentro de la libertad que otorgan los arts. 171 y concordantes de la citada Ley. La solución es aceptable y no problemática.

3.3. Una práctica llamativa: ¿ley sucesoria anticipada con prioridad sobre la ley sucesoria?

Alguno de los casos aludidos con anterioridad ponen de manifiesto cómo la ley sucesoria parece no aplicarse en toda su extensión en supuestos en los que ha habido un testamento otorgado conforme a la ley de una vecindad civil que no se poseía en el momento del otorgamiento, apareciendo una especie de causa exógena de nulidad que rehabilita testamentos anteriores o abre la sucesión intestada. En este momento, me interesa destacar que alguno de ellos llama la atención sobre otra falta de comprensión del sistema (o al menos, de aplicación del mismo tal cual lo he descrito). De nuevo es la ley sucesoria la que no juega el papel potencial que debe. La citada SAP Vizcaya 31.05.07 hace una descripción de los hechos más que llamativa: las hijas del causante estimaban que su legítima de 4/5 conforme al Derecho vizcaíno se había vulnerado por el testador, al haber éste dejado un tercio de su herencia (que consideró de libre disposición) a su última compañera sentimental. El debate se centró en si cuando el causante había realizado el testamento «conforme» al CC había ganado o no la vecindad civil común, puesto que era incuestionado que con anterioridad había tenido la vecindad aforada. Una lectura detenida de la sentencia no descarta la probabilidad alta de que el causante, aun no poseyendo la vecindad civil común en el momento de otorgar el testamento impugnado, sí la tenía en el momento de la muerte: vivió en Getxo

87. AC 1998, 5344.

88. JUR, 2001, 227592.

hasta 1991 (según padrón), se empadronó en Bilbao en enero de 1993; testó en fecha 25 de febrero de 1999, cuando «todavía» no había ganado vecindad civil común, pero murió en enero de 2004: si seguía viviendo en Bilbao tenía vecindad civil común. El aspecto es absolutamente silenciado en la sentencia. A mi juicio, el testamento impugnado sería válido (al menos en lo atinente a las legítimas). Este sería uno de los escasos supuestos en el que el juego de las legítimas opera en beneficio de unas más cortas que las previstas en la ley sucesoria anticipada (el testador no la poseía o sencillamente no testó ajustándose a ella).

El ejemplo no es aislado. En la también citada SAP Vizcaya de 25.11.08, el razonamiento es similar, aunque las circunstancias del caso hacen que el resultado sea inocuo. El leitmotiv de la argumentación se centra en saber si la testadora había ganado o no la vecindad civil infanzona antes de otorgar testamento.⁸⁹ Como sabemos, la validez del testamento depende en igual medida de la ley sucesoria. La ley sucesoria anticipada juega, en su caso, *in favorem* y no como único régimen jurídico, como parece que se pretende en estas decisiones.⁹⁰ Se está pensando en todos estos supuestos en la existencia de una verdadera *lex testamenti* decisoria sobre la validez de su contenido, obviando totalmente la ley sucesoria, o en una *lex negotii* que determina el alcance de las facultades del causante, como muestra el caso correctamente resuelto por la STS de 04.07.95.⁹¹

3.4. Interacción entre las legítimas de la ley sucesoria anticipada y de la ley sucesoria

Las relaciones entre la ley sucesoria y la ley sucesoria anticipada pueden también presentar una comunicación más compleja en función de la *interpretación* de la voluntad del testador. Debe tenerse en cuenta a este respecto, que el reparto entre ley sucesoria y ley sucesoria anticipada no es categórico; extendiéndose la duda incluso a los supuestos de disposición efectuada conforme a lo que he denominado *presunta* ley sucesoria anticipada. En función de la división más atrás descrita entre quienes afirman la existencia de una *lex testamenti* fuerte y quienes consideran que es la ley sucesoria la que en línea de principio rige

89. «En definitiva, lo que es objeto de discusión por las partes es el hecho de la vecindad civil de la causante de la última de las formas citadas (artº 14-5-2º Código Civil), por residencia continuada en el municipio de Guecho (sic) durante 10 años, *antes* del otorgamiento del testamento que nos ocupa» (cursiva añadida). Aunque el devenir de la sentencia concluirá que no, y que tampoco habría adquirido la vecindad foral con posterioridad a otorgar testamento, este dato, la vecindad civil al momento del fallecimiento, está absolutamente ausente del razonamiento.

90. En la SAP Granada de 04.07.02, AC 2002, 1410, el razonamiento también se centra en exclusiva en saber si cuando el testador otorgó testamento conforme al Fuero Nuevo, tenía o no la vecindad civil navarra, sin mención alguna a su vecindad civil en el momento del fallecimiento (en este caso, quizá, porque era realmente difícil que hubiera cambiado de vecindad desde el momento en que testó hasta su muerte). Igualmente en la SAP Madrid de 25.03.04, JUR, 2004, 248602. Este párrafo sacado de la SAP Navarra de 25.01.02, AC 2002, 175, es igualmente significativo, aunque también conforme a los datos fácticos parece deducirse que no hubo cambio de vecindad posterior: «La sentencia de instancia declara la nulidad de varias cláusulas testamentarias, al considerarlas contrarias al derecho común, derecho que resulta de aplicación al testamento objeto del litigio, puesto que y en contra de lo manifestado por el testador en dicho testamento, el mismo no ostentaba la condición de aforado vizcaíno» (del contexto se infiere que se refiere al momento del otorgamiento).

91. RJ 1995\5462. Lo que se discutía era la vecindad civil de la causante cuando cedió determinados derechos a parte de sus legitimarios. Cesión que era impugnada por quienes veían menoscabada su legítima. El TS simplificó el tema (como había hecho la Audiencia) poniendo de manifiesto que cualquiera que fuera la respuesta a la vecindad civil de la disponente en el momento de la cesión, no había dudas de su vecindad en el momento de la muerte (aragonesa) a cuyo contenido habían de sujetarse las legítimas y que impedía la impugnación (al menos por este hecho) de la cesión hecha en vida.

la sucesión, se ha defendido tanto que la interpretación del testamento es cuestión de la ley sucesoria anticipada⁹² cuanto que es competencia de la ley sucesoria.⁹³ La realidad muestra que la interpretación no podrá prescindir de la ley sucesoria anticipada expresamente incorporada en el testamento o de conceptos y categorías propias de esta ley sucesoria anticipada o presunta ley anticipada. Este es el caso de la muy interesante SAP Vizcaya de 07.04.09.⁹⁴ El testador otorgó testamento conforme a la ley sucesoria anticipada (común, CC), haciendo uso de la posibilidad abierta por el art. 831 CC, y atribuyendo al cónyuge «...la facultad de distribuir a su prudente arbitrio, la herencia del testador entre sus hijos y descendientes comunes haciendo también las mejoras que estime convenientes, pero *respetando las legítimas estrictas y las mejoras* y demás disposiciones del causante». Esta facultad se otorgó con expresa mención a las que se contienen en los arts. 841 y 1056 (anterior a su reforma por Ley 7/2003, de 1 de abril) y con también expresa mención de que todas las disposiciones del testamento se interpretasen «en el sentido más favorable a la amplitud de las facultades del cónyuge viudo...», a quien nombraba albacea y administrador de la herencia.⁹⁵

Muerto el testador, tras adquirir la vecindad foral vizcaína, la viuda usó de las facultades otorgadas como si se tratase de un poder testatorio sometido al Derecho foral vizcaíno, pero sin atenerse a la expresada voluntad del testador. En palabras de la sentencia, la viuda «...divide la comunicación foral adjudicándose la mitad de su valor; aparta de la herencia de su difunto marido a los otros dos hijos; y dona a sus dos hijas comparecientes los bienes, reservándose [...] la plena propiedad de los bienes depositados en la Caja Laboral y el usufructo vitalicio».

Las instancias y la casación versan sobre la impugnación que hace uno de los legitimarios apartados de todos estos actos realizados por el cónyuge supérstite. El Juzgado estima la solicitud de que todos ellos se consideren nulos. La AP, por el contrario, entiende que no nos encontramos ante un testamento por comisario del Derecho foral Vizcaíno, que no caben los apartamientos (por lo que declara la nulidad de los mismos) y que las donaciones no deben declararse nulas, sino meramente reducirse en lo que excedan de la legítima estricta de los dos herederos apartados, que considera de 2/12 (dos doceavos) del caudal relicto. Todo ello como consecuencia de la interpretación de la cláusula testamentaria discutida y de lo que entiende que es el alcance de las facultades otorgadas a la viuda, de conformidad con la voluntad del testador. El TSJ, en casación, parte también de la inexistencia de poder testatorio (pues no fue este un tema a discutir en casación) y declara la nulidad de las donaciones sobre la base de haberse infringido las normas de la disolución del régimen de comunicación de bienes.

92. CALATAYUD SIERRA, 1999, *RDCA*, p. 185.

93. Entre los últimos CARRASCOSA GONZÁLEZ, 2012, p. 70. Es otro de los temas no claros en el sistema. La última versión del la Propuesta de Reglamento (13.03.2012) incorpora como vimos (supra nota 29) una solución específica que somete la interpretación del testamento a la ley sucesoria anticipada (art. 19 *quarter* 1.d). En la comprensión de nuestro sistema esa habría de ser la solución para quienes defienden la aplicación de la ley sucesoria anticipada al contenido del testamento. En sistemas similares al nuestro, con una fuerte presencia de la ley sucesoria, la interpretación del testamento se somete a la ley sucesoria, salvo en el caso de conflicto móvil (el que nos estamos planteando) cuando está en tela de juicio la propia *validez* de la disposición testamentaria, en cuyo caso se acude a la ley sucesoria anticipada. En todo caso, se plantea la necesidad de interpretar las normas de la ley sucesoria de la mejor manera posible para dar cabida a la voluntad del testador, tanto cuando testó conforme a una ley sucesoria anticipada como cuando testó conforme a una presunta (falsa) ley sucesoria anticipada (BIRK, R., 2010, p. 125, núms. 90-91; DÖRNER, 2007, pp. 203-207, núms. 262, 268 y 274, sobre los temas que estudio en este trabajo).

94. JUR 2009, 321667. Casada por la STSJ País Vasco de 26.11.09, RJ 2010, 2613.

95. *Vid.* respecto de la amplitud de estas facultades GARCÍA RUBIO, 2008, *ADC*, pp. 57-112.

Llegados a este punto, la proyección del sistema de Derecho interregional sobre la descripción efectuada me suscita diversos comentarios a esta última decisión, alguno de los cuáles es meramente una duda secundaria. Comenzando por esta última, llama la atención que el juzgador acuda sin mayor explicación al régimen de comunicación de bienes como rector de las relaciones patrimoniales entre los cónyuges; es un punto de partida que damos por hecho, pero advirtiendo de que ello no viene determinado por el art. 9.8 CC, sino por los arts. 9.2 y 9.3 CC. Y de los datos del caso, sabemos que en 1989 (fecha del testamento), el causante/marido tenía vecindad civil común.⁹⁶

Mayor importancia tiene para nuestro análisis cómo se reparten los ámbitos de aplicación respectivos la ley sucesoria anticipada (común) y la ley sucesoria (vizcaína). Sintetizando lo que creo que es la interpretación más fiel del caso, la AP otorga a la ley sucesoria anticipada la determinación de todo el sistema legitimario. Lo demuestra no sólo que rechace la consideración de la existencia de un testamento por comisario (que considero aceptable en términos prácticos, aunque no indefectible, como señalaré más adelante) sino el hecho de que fije el límite de actuación de la viuda en los dos doceavos que debe obligatoriamente otorgar a los dos hijos apartados: es la legítima estricta del CC para dos descendientes legitimarios que concurren con otros dos.⁹⁷ Sabemos que en todo caso, eso no es necesariamente así: la legítima la determina la ley sucesoria (Derecho vizcaíno) y es de $\frac{4}{5}$ (cuatro quintos). Cosa distinta es que, la AP considerase que los dos doceavos (su legítima estricta del CC), más la atribución del resto de los bienes a los otros dos legitimarios, es una distribución que respeta también la legítima vizcaína, ya que, no lo olvidemos, se trata esta de una legítima colectiva. Pero, si hubiera sido ese el caso, creo que la AP lo hubiera dicho expresamente.

¿Por qué este proceder de la AP ante la claridad del art. 9.8 CC? Creo que es el fruto de un devenir argumental contaminado por la alegación de la parte demandada que aduce correctamente el sistema legitimario vizcaíno, *pero sólo para defender la validez de los apartamientos efectuados*. Y eso no era posible: mas no, a mi juicio, porque tal aspecto debiera regularse por la ley sucesoria anticipada (CC), sino, simplemente, porque excedía de las facultades otorgadas a la viuda, según la ley sucesoria (vizcaína). La recomposición del caso, según la interpretación mayoritaria del art. 9.8 CC que estoy siguiendo, sería la siguiente: las disposiciones testamentarias son válidas conforme a la ley sucesoria (Fuero civil de Bizkaia), por lo que ésta y no otra debería regular su alcance. Ninguna necesidad hay de acudir al CC para acreditar la validez de la delegación de la facultad de mejorar en él consagrada. El hecho de que la cláusula debatida se configure como una especie de «cuerpo orgánico» vinculado a CC, lo único que significa es que el CC es el marco hermenéutico singular para determinar el alcance de las facultades otorgadas a la viuda: y ese alcance no permitía el apartamiento e imponía (al menos) el respeto del equivalente a la legítima estricta del CC. Pero eso ya lo dice el art. 35 de la Ley 3/1992, de 1 de julio, de Derecho Civil Foral Vasco, cuando se refiere al testamento por comisario: «El comisario desempeñará su cargo conforme a lo establecido expresamente por el comitente en el poder testatorio, y [solo], en su defecto, tendrá las facultades que al causante corresponden según los preceptos de este Fuero».

96. Sin más datos no se puede aventurar la corrección o incorrección del punto de partida de las sentencias. Mas repárese en que si la común había sido su vecindad civil hasta entonces y el matrimonio se había celebrado antes de 1978, las posibilidades de que estuviere sometido al régimen de gananciales del CC eran altas, salvo, obviamente, capitulaciones en contrario.

97. Art. 808.1 CC y 831.3 CC (en el caso de la delegación de la facultad de mejorar). Siendo en 2003 que se incorpora la terminología de la legítima «estricta»; idéntica a la que utiliza el testador en el caso que nos ocupa.

En definitiva, volviendo sobre alguno de mis paréntesis de los dos últimos párrafos, considerar que aquí nos encontramos ante un testamento por comisario de la ley sucesoria sería igualmente defendible y no alteraría la asignación final de legítimas: si el testador hubiese mantenido lo sustancial de su cláusula en beneficio de su cónyuge, eliminando nominalmente los artículos del CC a que se refería y describiendo su alcance (por ejemplo, «...con respeto de un tercio del caudal hereditario a repartir entre mis cuatro hijos...»), nos encontraríamos ante un poder con unos límites precisos, plenamente incardinable en la institución foral. Los límites del poder impedirían que la viuda realizase el apartamiento. Y luego, vendría eventualmente el otro límite, el de la propia ley sucesoria; no por ser la que corrige (regla segunda del art. 9.8 CC), sino por ser la rectora de la sucesión testamentaria de un testamento que se ajusta a ella (regla primera del art. 9.8 CC puesto que siendo válidas las disposiciones no habría por qué acudir a la ley sucesoria anticipada). Sólo si en este caso la legítima no fuese colectiva sino individual nos hallaríamos en el supuesto de la regla segunda del art. 9.8 (las disposiciones del testador eran válidas para el CC: un doceavo de legítima estricta cuando concurren cuatro descendientes legitimarios, pero no para una hipotética ley sucesoria que le atribuiría un quinto) el recurrente tendría derecho al quinto que, con carácter subsidiario pedía en casación.⁹⁸

3.5. Disposiciones testamentarias sobre la legítima e interpretación de su alcance

Un tema que puede estar emparentado con el anterior y con el descrito supra sub 3.1, es el de la eficacia propia de disposiciones testamentarias que establecen un determinado régimen sobre la legítima, trayendo el *nomen* o la descripción de una legítima que no es ni la regulada por la ley sucesoria anticipada, ni la regulada por la ley sucesoria. Dos ejemplos resueltos de diferente forma nos mostrarán esta peculiar dificultad derivada de la existencia de distintos sistemas legitimarios y su proximidad social, su convivencia en el imaginario colectivo y, también, en el de las autoridades que, como veremos en el segundo caso, no siempre han leído lo suficiente sobre la pluralidad jurídica española.

La muy interesante STSJ de Navarra de 03.03.94⁹⁹ pone de manifiesto cómo en ocasiones la ley sucesoria es capaz de adaptarse a lo dispuesto en otra ley (que ni es ni fue nunca ley aplicable), dejando de regular algún aspecto indiscutiblemente propio de la primera como puede ser la colación de donaciones. Habiendo el causante adquirido la vecindad civil navarra, por residencia de dos años más declaración ante el Registro Civil, testa con posterioridad en sucesivos instrumentos que comienzan legando a uno de sus dos hijos la legítima *que por Derecho catalán le corresponda* y termina, el último, desheredándolo y legando a las hijas del desheredado la legítima que a éste le correspondería.¹⁰⁰

98. Que la alternativa entre ley sucesoria y ley sucesoria anticipada sea inocua desde el punto de vista de la cuantía de las legítimas en este caso, no significa que lo sea desde otras perspectivas: por ejemplo, respecto del cónyuge, plazo para ejercitar los poderes conferidos; pero respecto de la propia legítima, aspectos tales como la representación en caso de premoriencia, indignidad o desheredación del legitimario, pueden diferir de una ley a otra y plantear interesantes problemas con la interpretación de estas cláusulas.

99. RJ 1994, 2115.

100. El supuesto es mucho más complejo, puesto que media regulación de la sucesión por heredamiento capitular, multitud de testamentos sucesivos algunos (los posteriores) haciendo mención a estos capítulos, y la ya descrita desheredación, entre otras muchas disposiciones. Este supuesto cierra el iter procesal de la sucesión del padre; la posterior de la madre dio origen a las citadas SAP Barcelona de 04.11.03 y STS 14.09.09.

En lo que ahora nos interesa el TSJ Navarra establece que la ley sucesoria es el Fuero Nuevo; la desheredación había decaído en las instancias procesales y en casación tampoco había discusión sobre el derecho del recurrente a recibir lo que la sentencia califica como el legado legitimario de Derecho catalán de la octava parte del caudal relicto (eran dos los hijos). La discusión en este punto se centró en su cuantificación y en la necesidad o no de colacionar las donaciones que el causante había realizado al otro hijo. La ley sucesoria no preveía colación (cómputo) alguna, al carecer la legítima navarra de contenido patrimonial exigible. Sin embargo, el TSJ consideró que tales donaciones habían de colacionarse (*rectius*, computar) tal cual disponía el art. 129 de la Compilación de Derecho civil de Cataluña vigente a la muerte del testador.¹⁰¹

En términos de ley aplicable a la sucesión, el resultado es, cuando menos, sorprendente. El propio TSJ lo califica de anómalo. Según la sentencia, la razón de considerar infringido el art. 129 de la CDCC («...siquiera sea por modo indirecto pero no por ello, menos claro», dice la Sentencia) es porque éste habría de servir a la *interpretación* de la voluntad del testador. Es la incorporación a un testamento, otorgado bajo el Fuero Nuevo, del sistema legitimario de otro Derecho civil (el catalán), con la fortuna, en este supuesto, de que la ley sucesoria concede tal libertad de disposición que integra esta voluntad «interpretada» conforme al Derecho catalán sin ningún problema. Algo que posiblemente no habría ocurrido de invertir los términos: ley sucesoria la catalana y testamento efectuado conforme a la ley navarra.

Distinta suerte corrió la interpretación de los testamentos otorgados por cónyuges de vecindad civil vizcaína aforada, en los que, presuntamente por error provocado por la deficiente información proporcionada por un notario de Madrid, nombraron heredero universal a uno de sus hijos y legaban la «legítima estricta» a sus dos hijas.¹⁰² Lo más interesante del caso es cómo gestionó la SAP Vizcaya de 17.04.02¹⁰³ el alcance de lo dispuesto en los testamentos. Al contrario del supuesto descrito del TSJ Navarra, la AP Vizcaya partió, justamente, de que la ley aplicable era el Derecho foral Vizcaíno y en una interpretación claramente formalista, consideró que no había habido apartamiento de ninguno de los sucesores forzosos (algo que era cierto), y que no se había excluido la legítima de la parte actora (el hijo instituido heredero universal de todos los bienes, derechos y acciones). A partir de estas premisas, el cuaderno particional (que había sido objeto de impugnación) fue declarado inválido, debiendo realizarse la distribución del caudal hereditario repartiendo las cuatro quintas partes entre los tres hijos a partes iguales (recordemos, la legítima vizcaína, que no obstante es colectiva), otorgándose el quinto restante de libre disposición al hijo instituido heredero universal.

Si damos por ciertos los hechos relatados en las dos sentencias citadas que se refieren al caso (SAP Vizcaya de 17.04.02 y SAP Madrid de 25.06.07), ni se respetó el reparto conforme a la «legítima estricta» del CC, ni, posiblemente, conforme a la voluntad de los causantes dentro de las facultades que les otorgaba el Derecho foral vizcaíno: apartar a sus dos hijas y declarar heredero universal a su hijo.

101. «La cuantía de la legítima es la cuarta parte de la cantidad base resultante de aplicar las reglas siguientes: se partirá del valor que los bienes de la herencia tenían al tiempo de fallecer el causante, con deducción de las deudas del mismo, los gastos de su última enfermedad, entierro y funeral. A este valor líquido se añadirá el de los bienes que hayan sido donados por el causante, sin más excepción que las donaciones, liberalidades y expensas a que se refiere el artículo 1041 del Código Civil, las efectuadas de conformidad con el uso, el sponsalicio o 'escreix' y la soldada»

102. En la SAP Madrid de 25.06.07, JUR 2007, 258161, el demandante, que ejercita una acción de responsabilidad civil contra el Notario, arguye que los padres introdujeron la cláusula sobre legítima estricta ante la errónea información proporcionada por el Notario, según la cual no podrían privar a sus otras dos hijas de la porción correspondiente a la legítima estricta del CC.

103. JUR 2002, 221444.

3.6. Desheredación y preterición

De forma implícita en alguno de los supuestos que he analizado aparece la problemática planteada por quien se ve privado de su legítima. En algún caso se ha hablado de desheredación, quizá de forma impropia (en general se trataría más de supuestos de preterición o de casos que darían lugar a una acción similar a la de complemento de legítima). En cualquier caso, el conflicto móvil tiene como uno de sus más conocidos efectos potenciales la ineficacia de desheredaciones que teniendo justa causa conforme a la ley sucesoria anticipada, no la tienen a la luz de la distinta ley sucesoria. Otro tanto cabe señalar respecto de los supuestos de preterición, «inexistente» en el momento de otorgar testamento (porque el preterido no era legitimario conforme a esa ley) y concurrente conforme a la ley sucesoria.

La práctica analizada más ortodoxa lo que hace es medir la validez de las disposiciones testamentarias a la luz de la ley sucesoria, pero esto ni siempre resultará fácil de establecer, ni deparará soluciones aceptables a la luz de todos los intereses implicados.

La preterición fue considerada un problema típico desde la entrada en vigor de la normativa que estudiamos. ARECHEDERRA ARANZADI lo utilizó como argumento a favor de la *lex testamenti* (ley sucesoria anticipada) con dos ejemplos sumamente gráficos: el del testador sujeto al Fuero de Ayala en el momento de testar que instituye heredero a un tercero dejándole todos los bienes sin nombrar a sus hijos en su testamento, y luego muere con vecindad civil común o con vecindad civil navarra. En ambos supuestos, la aplicación de la ley sucesoria a las legítimas (al sistema legitimario) conllevaría la nulidad de la institución de heredero (Ley 271 FN) o la anulación de las disposiciones testamentarias de contenido patrimonial (814 CC, si partimos de que la preterición no fue intencional). En el caso del CC se produce no solo una consecuencia de ineficacia formal, sino también la ordinaria material (puesto que la legítima tiene un contenido material del que carece la navarra).¹⁰⁴

Al margen de los problemas interpretativos que pueda depararnos la aplicación de la ley sucesoria a estos casos (por ejemplo, ¿este tipo de preterición es intencional o no intencional?¹⁰⁵) las consecuencias desde el punto de vista de la voluntad del testador pueden ser demasiado drásticas. El tema no es nuevo: el art. 16.3. c) inciso segundo del Proyecto de Reforma del Título preliminar de 14 noviembre de 1962 establecía que «*La preterición sobrevenida no anulará la anterior institución de heredero o el testamento, según sea el ordenamiento jurídico del que se trate, sin perjuicio de las reducciones que proceden*». Una norma material que probablemente hoy podría ser considerada no ajustada a la Constitución por injerencia en el ámbito de los Derechos civiles españoles,¹⁰⁶ pero que tendía a dar respuesta a un problema exclusivamente planteado por la interregionalidad y el conflicto móvil.

La desheredación se mueve en el mismo plano problemático. Siendo un elemento fundamental del sistema legitimario, corresponde a la ley sucesoria determinar en última instancia la eficacia de una desheredación basada en justa causa sólo prevista por la ley sucesoria anticipada. De nuevo se trata de una pérdida de eficacia real de la ley sucesoria anticipada, puesto que la «validez» de una disposición de tal tipo se va a sujetar de facto a la ley sucesoria en caso de discrepancia entre ambas.¹⁰⁷

104. ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, p. 511; FONT I SEGURA, 1999, p. 421-422, y nota 54, donde describe las relaciones con otros Derechos civiles españoles como ley sucesoria.

105. Porque probablemente no sea ni una ni otra.

106. Como principio general FONT I SEGURA, 2007, p. 118; no lo veo de la misma manera en ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2007, p. 42 y 119 entre otras.

107. Formalmente la legítima plantea un problema de validez de las disposiciones testamentarias (ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, p. 512). Eludo los supuestos de desheredación conforme a una pre-

Las situaciones conflictivas tienden a solucionarse, al menos formalmente, mediante el principio de interpretación estricta de las causas de desheredación que preside todos los Derechos civiles españoles¹⁰⁸ y la competencia poco discutida de la ley sucesoria sobre este tema. En estos términos, la «trasposición» de una causa de desheredación de la ley sucesoria anticipada por la (una) de la competente ley sucesoria no sería de recibo, salvo que, obviamente, fuese la misma en cuyo caso nos encontraríamos ante un falso problema. La fuerza del sistema legitimario de la ley sucesoria se impone con todo su rigor. Esta consecuencia puede parecer excesiva pues trata de igual forma los casos en los que la ley sucesoria anticipada consideraba válida la desheredación y los supuestos de desheredación sin mediar conflicto de leyes (al margen de cualquier ley sucesoria anticipada).¹⁰⁹ Por otro lado, se produce una pugna entre la voluntad de testador en un momento en que contaba con plena legitimidad y, paradójicamente, la libertad de testar a la que tutelan las causas de desheredación. Por ello, aunque la regla siga siendo la aplicación de la ley sucesoria y la interpretación estricta de las causas de desheredación no puede descartarse que se produzcan situaciones como las que describe VAQUER ALOY¹¹⁰ haciendo referencia a diversas resoluciones judiciales en las que la interpretación de algunas causas de desheredación previstas en el art. 370 del Código de sucesiones de Cataluña¹¹¹ se relaja y se compadece de forma más natural con la nueva causa introducida por el art. 451-17 e) CCCat.¹¹² Quiere ello decir, que no puede descartarse un cierto solapamiento entre causas de desheredación formalmente distintas pero parcialmente equivalentes.¹¹³

4. Sucesión contractual

Si en un ámbito sucesorio se manifiesta de forma obvia lo insatisfactorio de la regulación del art. 9.8 CC es en el de los pactos sucesorios. Contrariamente a lo que sucede con la sucesión testamentaria en la que el causante tiene en sus manos hasta el momento de su muerte (o hasta que deja de poseer capacidad para testar) el control de las disposiciones efectuadas por un acto esencialmente revocable, en materia de pactos sucesorios existe una relación contractual que coarta o limita tales facultades. Como dije al describir el sistema, es éste un ámbito —dentro de la heterogeneidad que exhiben los distintos Derechos civiles españoles— en el que la existencia de una *lex negotii* (ley rectora del pacto) se exige por razones de subsistencia del propio pacto. Las dudas que puedan legítimamente existir entre los ámbitos de aplicación de la ley sucesoria y la ley sucesoria anticipada en la sucesión testamentaria han de disiparse en cuanto a los pactos sucesorios a favor de la ley rectora del pacto con la exclusiva excepción (porque expresamente se prevé) de las legítimas que regirá la ley sucesoria. No es algo positivo, pero es ineludible *lege lata*.

sunta ley sucesoria anticipada, aunque las consecuencias van a ser similares (*Vid.* la citada SAP Vizcaya 15.06.01: desheredación conforme a Fuero de Vizcaya y aplicación del CC —ley sucesoria— a la misma).

108. TORRES GARCÍA Y DOMÍNGUEZ LUELMO, 2011, p. 1882.

109. Es el caso de la citada AP Vizcaya de 15.06.2001 (*supra* nota 80).

110. VAQUER ALOY, 2011, pp. 101-103.

111. En concreto la prevista por el apartado 3 del art. 370 CS: «Haber maltratado de obra o injuriado, en ambos casos gravemente, al testador o a su cónyuge.»

112. 451-17 e) CCCat: «La ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa exclusivamente imputable al legitimario.»

113. Aunque la regla sigue siendo la contraria: STS 28.06.93, RJ 1993, 4792, donde la causa del art. 853.2 CC «Haberle [al padre o ascendiente que deshereda] maltratado de obra o injuriado gravemente de palabra», se desvincula totalmente de «...la falta de relación afectiva y comunicación entre la hija y el padre, el abandono sentimental sufrido por éste durante su última enfermedad, la ausencia de interés, demostrado por la hija, en relación con los problemas del padre, etc., etc...».

En la práctica a la que he tenido acceso no existe una presencia singular de cómo pactos sucesorios han visto recortados sus efectos por mor de las legítimas previstas en la ley sucesoria, pero los ejemplos imaginables son evidentes. Me serviré del pacto de «apartación» previsto por el art. 224 de la LDCG,¹¹⁴ a cuyo tenor «Por la apartación quien tenga la condición de legitimario si se abriera la sucesión en el momento en que se formaliza el pacto queda excluido de modo irrevocable, por sí y su linaje, de la condición de heredero forzoso en la herencia del apartante, a cambio de los bienes concretos que le sean adjudicados». Se trata, según el art. 242 de la misma Ley, del único supuesto en que no será nula «toda renuncia o transacción sobre la legítima realizada antes de la apertura de la sucesión». Concluido un pacto entre el padre apartante de vecindad civil gallega y el hijo apartado, si el apartante fallece con vecindad civil común, el pacto será nulo en función de lo dispuesto en el art. 816 CC. El efecto es a todas luces excesivo. Máxime si tenemos en cuenta que en este caso ese efecto depende exclusivamente de la ley sucesoria de uno de los pactantes.¹¹⁵

Una situación diferente y menos evidente es la que se plantearía en el caso de ser la ley sucesoria la gallega y concurrir un pacto de *definición* válidamente celebrado cuando el causante tenía la vecindad mallorquina. El art. 50 de la Compilación Balear¹¹⁶ dispone que «Por el pacto sucesorio conocido por definición, los descendientes, legitimarios y emancipados, pueden renunciar a todos los derechos sucesorios, o únicamente a la legítima que, en su día, pudieran corresponderles en la sucesión de sus ascendientes de vecindad mallorquina, en contemplación de alguna donación atribución o compensación que de éstos reciban o hubieran recibido con anterioridad». La tipicidad de estos pactos sucesorios y su incardinación dentro del sistema legitimario, junto con la llamada que el art. 9.8 CC hace a la ley sucesoria a la que se habrán de ajustar las legítimas hace surgir inmediatamente la pregunta: ¿decaerá también la definición mallorquina en este ejemplo? Una interpretación estricta del art. 242 LDCG conduciría a afirmar su nulidad,¹¹⁷ algo que es a todas luces excesivo, porque el art. 9.8 CC da más juego.¹¹⁸ No se trata meramente de que las legítimas se rijan por la ley sucesoria; se trata de que «se ajustarán» a la misma. El alcance de ese ajuste ha de pasar, como venimos reiteradamente anunciando por una labor de adaptación que en unos casos será difícil (o incluso imposible) pero que en otros será más fácil: la proximidad entre instituciones hará que la equivalencia (que no identidad puesto que entonces el problema no existiría) posibilite la trasposición, sin merma de los derechos e intereses implicados.

114. Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho civil de Galicia. Sobre su antecesor en la ley 4/1995, ampliamente GARCÍA RUBIO, 2000, *ADC*, passim.

115. Analiza la situación GARCÍA RUBIO, 2000, *ADC*, pp. 1430-1431. Del mismo modo que negaremos con posterioridad la pertinencia del fraude a la ley en el Derecho interregional (al menos en los supuestos contemplados de sucesión testada) creo que podría plantearse la existencia de un eventual abuso de derecho en los supuestos de cambio de vecindad civil en fraude (léase en términos no técnicos aquí) de los compromisos asumidos por un pacto sucesorio. Esta vía puede ser de especial interés allí donde el cambio de ley sucesoria depende de la sola voluntad del causante, como sucede en la Propuesta de Reglamento con la *professio iuris*: ¿quid de la situación en que tras la celebración de un pacto sucesorio como el que nos planteamos, la persona de cuya sucesión se trata elige su ley nacional para regular su sucesión (o simplemente revoca la elección efectuada con anterioridad)?

116. 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.

117. Es la postura de REBOLLEDO VARELA, 2008, p. 1033.

118. No por lo que pueda ordenar en este caso la ley sucesoria anticipada: «El cambio de vecindad civil no afectará a la validez de la definición» (art. 50 párrafo 3º de la Compilación Balear), dado que se trata de una norma que (como la citada Ley 16 del FN) atenta contra la competencia exclusiva del Estado para elaborar normas sobre los conflictos de leyes (art. 149.1.8 CE).

5. Derechos del cónyuge supérstite

Como vimos más atrás, el inciso final del art. 9.8 CC plantea interesantes problemas de interpretación que derivan, en gran medida, de la magnitud del problema de inadaptación que trata de resolver. Sin embargo, más allá de las dos Resoluciones de la DGRN que en aquel apartado cité (para su crítica), no es un precepto que haya deparado una práctica singularmente comprometida. Sí tengo la impresión —solo impresión a falta de más datos fácticos— de que alguna de las sentencias utilizadas en este trabajo podría incluir un supuesto de hecho generador de una aplicación del art. 9.8 *in fine* CC que no se produjo. Aplicación que se habrá difuminado en la competencia natural o, al menos, no discutida de la ley sucesoria condicionada por el objeto de la litis.¹¹⁹ Analizaré pues, la escasa práctica y añadiré algunos problemas típicos que han sido descritos por la doctrina y que claramente podrían suscitarse.

No es una excepción en este panorama, aunque es plenamente ilustrativa del problema, la SAP Zaragoza de 14.04.03.¹²⁰ No es una excepción porque se trata en este caso de la aplicación *propio sensu* del art. 16.2 CC; mas, en lo que nos afecta, el problema y su solución es el mismo.¹²¹ La sucesión del causante de vecindad civil catalana, cuando otorgó testamento y cuando falleció, plantea el problema esencial de los derechos que por ministerio de la ley corresponden al viudo. Como en tantas otras resoluciones judiciales que venimos analizando, no se discute el principio o la regla de base, sino la vecindad civil subyacente y determinante del régimen económico matrimonial constante el matrimonio. La vecindad civil aragonesa del marido al tiempo de la celebración del matrimonio (y la norma de conflicto que entonces terminaba privilegiando esta vecindad) hace concluir a la AP que el régimen del matrimonio era el del consorcio conyugal aragonés y que, por consiguiente, al cónyuge supérstite le corresponde el usufructo vidual otorgado por la Compilación aragonesa (sic), siendo nula la disposición testamentaria que reconocía a la esposa «...lo que legalmente le corresponda de acuerdo con el Código de Sucesiones de Cataluña». En cuanto a las legítimas de los descendientes, la AP de Zaragoza no hace sino mención a la de una hija, codemandante, para señalar que la cláusula del testamento que asegura haber satisfecho la legítima en vida mediante donaciones de determinados inmuebles resultará válida siempre que tales donaciones excedan (o meramente satisfagan) la legítima impuesta por el Derecho catalán (ley sucesoria).

La sentencia deja claro que la corrección efectuada sobre la ley sucesoria por la ley rectora de los efectos del matrimonio (aquí, por el Derecho aragonés) vale tanto para la sucesión intestada como para la testada. No existe unanimidad respecto de este tema. Sin duda, puede decirse que es en la sucesión intestada donde la vinculación entre régi-

119. La ausencia de conciencia sobre el problema por parte de la práctica judicial ya fue denunciada por BOUZA VIDAL, 1977, pp. 176-188, en relación con la práctica anterior, si bien debe precisarse que en aquel momento no existía aún la regla que analizamos. Antes de la existencia de la regla, no se plantea el problema en relación con los derechos de la viuda en aplicación del Derecho catalán la STS 13.12.85, RJ 1985, 6439 (la viuda era alemana y el matrimonio se había celebrado en Alemania). También en un supuesto internacional es obviada en beneficio de la ley sucesoria (italiana) por la STS 13.10.05, RJ 2005, 7233. Aunque probablemente el resultado hubiese sido el mismo, el TS ignoró no sólo el inciso final del art. 9.8 CC sino el propio art. 9.8 CC en beneficio del general 9.1 CC.

120. AC 2003, 1239.

121. Hasta el punto de resultar dudosa la utilidad del citado art. 16.2 CC tras la introducción del párrafo final del art. 9.8 CC (DELGADO ECHEVERRÍA, *Com. MJ*, I, 170-171); más contundente DELGADO ECHEVERRÍA, 1995, p. 1287, lamentándose de su carácter perturbador y su no supresión expresa por la ley 11/1990, y aventurando su posible derogación.

men económico matrimonial y derechos legales del cónyuge superviviente se hace más manifiesta.¹²² Pero ello no significa que la corrección deba limitarse a la sucesión intestada.¹²³ Esa misma relación, aunque no sea tan evidente, la hay con los derechos del cónyuge viudo otorgados por la ley, plenamente operativos en la sucesión testamentaria (por ejemplo, arts. 834 y ss. CC, 1321 CC).¹²⁴

La SAP nada dice, sin embargo, de la eventual corrección de la ley sucesoria (legítimas de los descendientes de Derecho catalán) sobre los derechos que le corresponden al cónyuge superviviente, quizá por darlo por supuesto al referirse a la legítima de la hija (aunque nada se dice de la legítima del hijo-demandado), o quizá por considerar que si nada dispone el art. 16.2, regla primera, nada hay que añadir.¹²⁵

Otra decisión que pudo ser más ilustrativa de lo que fue es la SAP Zaragoza de 09.03.09.¹²⁶ En ella se ataca una compraventa de acciones por diversos motivos, entre otros el fraude a los derechos de la viudedad aragonesa. La AP desestima la pretensión al afirmar que cuando se casaron los cónyuges tenían vecindad civil navarra y por lo tanto estaban sujetos al régimen de conquistas previsto por el Fuero Nuevo. El razonamiento se queda ahí, sin tener en cuenta que, según infiero de los hechos,¹²⁷ el causante solicitó la conservación de la vecindad civil navarra cuando llevaba más de 10 años de residencia continuada en Zaragoza, tras su mayoría de edad. Probablemente, tenía vecindad civil aragonesa cuando falleció, pues ya la tenía cuando solicitó la conservación de la navarra (y malamente puede conservar la que ya no se tiene). En estas circunstancias, la viuda podría tener razón, no en virtud del art. 9.8 CC *in fine* o 16.2 regla primera, pero sí en virtud del art. 16.2 regla tercera.¹²⁸

122. Todo ello, sin perjuicio de que no pueda extenderse el inciso final a la posición jurídica del cónyuge viudo en el orden de suceder, ya que será en todo caso la ley sucesoria la que lo determine: CALATAYUD SIERRA, 1993, p. 10, con sólidos argumentos; le siguen MARTÍNEZ DE BEDOYA BUXÉNS 1999, p. 405; CHAVES RIVAS, 2002, p. 1849, nota 138.

123. ESPLUGUES MOTA, 5ª, 2011, p. 434, restringe la operatividad del párrafo final del art. 9.8 CC a la sucesión intestada; la misma opinión se encontraba ya en CALVO CARAVACA Y BLANCO MORALES LIMONES, 2000, p. 232; en CASTELLANOS RUÍZ, 2001, p. 159 y CASTELLANOS RUÍZ, 2011, p. 325. Aunque la referencia de autoridad en que se apoya esta autora (ZABALO ESCUDERO, 1993, p. 133) no es a mi juicio enteramente categórica de lo que tal autora comprende, también la entiende así CHAVES RIVAS, 2002, p. 1847, que, no obstante, rechaza esta reducción y afirma que el art. 9.8 *in fine*, se aplicará tanto a la sucesión intestada cuanto a la sucesión testada. *Vid.* también para ambas formas de delación CALATAYUD SIERRA, 1993, *Actualidad y Derecho*, p. 10, donde pone un claro y significativo ejemplo de aplicación del art. 9.8 *in fine* a la sucesión testamentaria.

124. *Vid.* gráficamente los cuadros ofrecidos por BOUZA VIDAL, 1977, pp. 159-160, donde tanto los supuestos de acumulación de derechos favorables al cónyuge superviviente cuanto los de laguna o doble perjuicio abarcan tanto situaciones de sucesión testada e intestada. Lo mismo ocurre con los ejemplos extraídos de la práctica judicial que analiza más adelante (pp. 176 y ss.)

125. Es la opinión de DELGADO ECHEVERRÍA, 1995, p. 1295. Nótese que esta postura tiene un apoyo legal innegable, pero está introduciendo un elemento de trato no uniforme en el sistema carente de justificación.

126. JUR 2009, 186838.

127. De forma sumaria, el causante nació navarro, en 1945 se trasladó a vivir a Zaragoza; el 29 de marzo de 1950 adquirió la mayoría de edad; el 6 de octubre de 1956 contrajo matrimonio con la demandante y el 17 de noviembre de 1960, hizo la declaración de querer conservar la vecindad civil navarra (sin haber dejado de residir en Zaragoza). Llevaba residiendo más de 10 años ininterrumpidos en Zaragoza desde su mayoría de edad: 29.03.1950 a 17.11.1960.

128. Por supuesto, en la hipótesis, no totalmente clara, de que tal regla siguiese en vigor. *Vid.* las dudas de DELGADO ECHEVERRÍA, 1995, pp. 1295-1297, a la que podría sumarse la excepcionalidad que introduce el precepto en un sistema que tendría que ser uniforme, respecto de todos los Derechos civiles.

No he tenido oportunidad de verificar en supuestos prácticos cómo se resolvería el conflicto denunciado prontamente por la doctrina entre unos amplios derechos del cónyuge superviviente y unos también amplios derechos legitimarios de los descendientes. Mas son supuestos que merecen señalarse. ZABALO ESCUDERO¹²⁹ ya denunciaba la desnaturalización de los amplios derechos del cónyuge superviviente, por ejemplo aragonés, enfrentado a unas legítimas del CC donde a la amplitud de las mismas se uniría que el usufructo sólo podría gravar el tercio de mejora y no el de legítima estricta (salvo que los descendientes legitimarios acepten las cautelas de opción compensatoria, lo que no es infrecuente).¹³⁰ En las mismas fechas CALATAYUD SIERRA ponía un ejemplo igualmente gráfico: la confrontación de un usufructo universal del cónyuge con la legítima Vizcaína de 4/5 de la totalidad de la herencia, y la regla que prohíbe gravámenes que superen un quinto de los bienes, provoca una reducción efectiva en el derecho del superviviente.¹³¹ Un último ejemplo plantea una cuestión técnica más que de cantidad o plenitud de los derechos del cónyuge en la sucesión testada: siendo estos los del CC, que gobierna los efectos del matrimonio, y enfrentándose a una ley sucesoria que no conoce la institución de la mejora, ¿sobre qué bienes recae el usufructo viudal cuando el causante instituyó a descendientes y extraños?¹³²

A estas cuestiones, no resueltas por la práctica judicial, ni, por supuesto, por la regla del art. 9.8 *in fine* CC, podrían añadirse otras como la duda por las modalidades de esos derechos que por ministerio de la ley le corresponden al cónyuge superviviente: conmutación del usufructo, ¿ley de los efectos o ley sucesoria?; garantías del mismo, ¿ley de los efectos o ley sucesoria? Incógnitas a la que se podría añadir la de cuál es la ley rectora de los derechos que por ministerio de la ley le corresponden al «conviviente» superviviente; cuál es la ley de los «efectos del matrimonio» en estos casos. Salvo que optemos, sin más, por aplicar la ley sucesoria.

6. El fraude a la ley mediante el cambio de vecindad civil

El fraude a la ley es uno de los tópicos incuestionables de las sucesiones interregionales a la luz de la relativa facilidad con la que el punto de conexión que determina la ley aplicable puede ser modificado. De acuerdo con el art. 12.4 CC, «...Se considerará como fraude de Ley la utilización de una norma de conflicto con el fin de eludir una Ley imperativa española». El art. 16 CC no se refiere al fraude a la ley cuando expresamente excluye la calificación, el reenvío y el orden público, del ámbito de los conflictos interregionales, lo que siempre ha resultado un dato relevante para considerar que es plenamente operativo en el ámbito interregional. La norma de conflicto utilizable en el ámbito que nos ocupa es, obviamente, el art. 9.8 CC, cuya conexión (vecindad civil) podría ser arteralmente modificada para huir de la ley aplicable antes de la modificación en beneficio de la nueva. El objetivo primordial no

129. ZABALO ESCUDERO, 1993, p. 121. Si se tiene en cuenta que en este caso contaríamos con la cobertura del art. 16.2 CC interpretado como ausente de limitaciones (supra nota 125, con las cautelas allí reflejadas), la situación cambiaría. Pero no cambiaría de ser los derechos del superviviente regidos por el CCCat en una intestada en la que el cónyuge tendría el usufructo universal del art. 442-3 CCCat.

130. CASTÁN PÉREZ GÓMEZ, 2010, pp. 1001-1033.

131. CALATAYUD SIERRA, 1993, p. 10. Aunque el supuesto es un claro ejemplo de disfunción, creo, no obstante, que el resultado de limitar el usufructo al quinto disponible no es indefectible. El art. 60.1 LDCFPV señala tal limitación, pero el propio art. 60.3 dispone que «... no afectarán a la intangibilidad de la legítima... los *derechos reconocidos al cónyuge viudo*», que en el Fuero civil de Bizkaia es la mitad de todos los bienes del causante, si concurriera con descendientes o ascendientes (art. 58). Es más, en la testada, tampoco afecta a la intangibilidad de la legítima el legado de usufructo universal a favor del cónyuge (art. 60.3 *in fine*).

132. CALATAYUD SIERRA, 1993, p. 10.

parece ser otro que el de obviar las legítimas de la ley de la anterior vecindad civil y ampararse en un sistema que otorgue mayor libertad al testador. Cuenta nuestra práctica judicial, además, con un caso paradigmático, la STS 05.04.94, que declaró la existencia de un fraude a la ley en la adquisición de la vecindad civil vizcaína para escapar a las legítimas del CC.¹³³ Esta sentencia, sin llegar a crear jurisprudencia, ha sido una decisión utilizada en la práctica, tanto para seguir su dictado, aun no encontrándonos ante supuestos similares,¹³⁴ cuanto para afirmar la ausencia de identidad entre los supuestos enjuiciados.¹³⁵

Este status quo no puede ocultar, sin embargo, que la operatividad del fraude a la ley en Derecho interregional, tal cual se define en el art. 12.4 CC (completado por la genérica regulación del art. 6.4 CC),¹³⁶ sea más que discutible y fuese ya puesta en tela de juicio con anterioridad a la modificación del Título Preliminar del CC, puesto que ampararse en el régimen del cambio de vecindad civil, cumpliendo fielmente sus exigencias, malamente puede generar un fraude a la ley, por más que la vecindad civil tenga prácticamente como único objetivo la identificación del Derecho civil aplicable de los vigentes en España.¹³⁷ A esta idea —enorme dificultad de afirmar el fraude a la ley cuando se cumplen los requisitos para el cambio de vecindad civil— no son ajenas algunas sentencias, en las que, no obstante, el tradicional *elemento subjetivo* que tradicionalmente integra el concepto de fraude sigue pendiendo como Espada de Damocles sobre el cambio de vecindad. Muy gráfica sería la varias veces citada SAP Barcelona de 04.11.03 cuando señala que «...el carácter fraudulento de la opción por una determinada vecindad es incompatible con su consideración como un derecho de la persona siempre que se cumplan los requisitos legales...»; gráfica, de no ser por introducir a continuación el inefable «...y más cuando, ha quedado probado que la adquisición de la vecindad navarra no se hizo con la finalidad de desheredar al demandante».¹³⁸ A mi juicio, el primer entrecomillado es suficiente. Evidentemente, no estoy pensando en los supuestos en los que no se dan las circunstancias para el cambio

133. RJ 1994, 2933. Comentada por TORRES GARCÍA, 1994, *CCJC*, pp. 789-800; ZABALO ESCUDERO, 1994, *Poder Judicial*, 397-402; ARRIOLA ARANA, 1995, *RJN*, pp. 9-51; muy crítico, DURÁN RIVACOBIA, 1994, *Poder Judicial*, p. 85 y pp. 95-104; MAGUREGUI SALAS, 1995, pp. 145-147.

134. Citada SAP Vizcaya 31.05.2007, que cita la del TS y declara la nulidad del testamento impugnado (aunque el caso no era propiamente de fraude a la ley).

135. Citada SAP Vizcaya de 15.06.01, que cita la del TS y no se considera vinculada por ella. SAP Vizcaya de 24.06.02, JUR 2003\97761.

136. Dado que el pertinente art. 12.4 CC no establece la sanción correspondiente, FERNÁNDEZ ROZAS Y SÁNCHEZ LORENZO, 2011, p. 136. Algo que puede explicar la ausencia del art. 12.4 CC en la práctica que venimos analizando en beneficio del art. 6.4 CC, pero no justificarlo, como pone de manifiesto la STS de 14.09.09, RJ 2009, 4445, FD 7º.

137. PASTOR RIDRUEJO, 1966, *REDI*, pp. 40-55 [conclusión d) p. 55]. No categórico, pero poniendo de relieve la dificultad de concurrencia de fraude ante el cumplimiento de los requisitos legales para el cambio de vecindad civil. La SAT de Pamplona de 22.11.65 rechazó la existencia del fraude a la ley en un supuesto que podríamos considerar paradigmático: testamento bajo vecindad civil común, posteriores desavenencias con uno de los legitimarios, adquisición de vecindad civil aragonesa (residencia más declaración) y nuevo testamento días después de dicha declaración. La AT estableció que «... la causante de las partes litigiosas no cambió el punto de conexión con el fin específico de defraudar... [y] tampoco se aprecian los demás elementos constitutivos de la figura estudiada, porque es evidente que la ley de cobertura tiene la finalidad de proteger este acto; no se dan, según lo dicho, circunstancias anómalas; se adopta la regionalidad para vivir normalmente bajo su imperio; no se producen daños a terceros ni se contradice un principio general del Derecho, ni se vulnera abiertamente una ley...» (GONZÁLEZ CAMPOS Y FERNÁNDEZ ROZAS, 1983, p. 140).

138. La también citada SAP Lugo de 12.11.09, se expresa en términos similares: «la adquisición de una vecindad civil diferente a la común no tiene por qué entrañar siempre un fraude de Ley, en perjuicio de las expectativas jurídicas —no derechos de una persona—, deberá probarse el fraude en cada

de vecindad, generalmente, porque no concurre una real «residencia continuada durante dos años» en el caso del art. 14.5.1 CC, a pesar de lo cual el interesado manifiesta su voluntad de cambio. Aunque se trata de supuestos que aparecen envueltos en la idea de fraude a la ley sucesoria,¹³⁹ se trata en ellos más propiamente de una simulación en la adquisición de la vecindad civil que de un fraude a la ley.

En otro lugar he defendido que la comprensión cabal del fraude a la ley en Derecho interregional ha de ahorrarse el elemento subjetivo. Reitero sumariamente mi opinión al respecto. La combinación del principio de igualdad entre todos los Derechos civiles españoles y el monopolio para la resolución de «conflictos» que ostenta el legislador estatal y que se manifiesta en un sistema único y cerrado imposibilita el fraude de ley, al menos allí donde el instrumento del presunto fraude está estrictamente regulado: este es el caso de la vecindad civil. Cambiar de vecindad civil para acogerse a un determinado régimen de Derecho civil español es, simplemente, una posibilidad que ofrece el ordenamiento jurídico. Además, en los supuestos típicos que pudieran calificarse *prima facie* como fraudulentos en Derecho interregional es imposible encontrar «...un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él...» (términos en que se expresa el art. 6.4 del Código civil), luego no se dan los presupuestos para que el fraude pueda apreciarse. Todas las consecuencias jurídicas de todos los Derechos civiles españoles son igualmente válidas; ninguna es contraria al ordenamiento jurídico y ninguna lleva a un resultado prohibido por el mismo (siempre, claro está, presuponiendo su validez constitucional). Que para el caso concreto se imponga una u otra depende de un juicio del legislador estatal; y para este legislador en el caso del art. 14.5.1º CC, la voluntad del sujeto es relevante, junto con un arraigo de dos años de residencia continuada en un determinado territorio.¹⁴⁰

La STS de 14.09.09¹⁴¹ va en esta misma dirección aunque no llega a dar el paso definitivo que, en mi opinión, sería descartar la operatividad del fraude a la ley en Derecho interregional. En todo caso, me parece muy significativo el siguiente párrafo extraído del texto de su FD 7º:

«La igualdad entre los ordenamientos jurídicos españoles implica que la ley de cobertura sea igual a la ley inicialmente aplicable; por tanto, no puede utilizarse un argumento relacionado con la problemática de la mayor o menor legitimidad de los derechos autonómicos para considerar que existe fraude cuando se utiliza una ley que permite los cambios de vecindad civil para alterar el punto de conexión y así permitir la aplicación de otra ley más favorable a los intereses del declarante».

Después de señalar esta idea en el FD 7º, no sé en qué casos puede admitirse que el real cambio de vecindad civil implicará fraude a la ley cuando «persigue una probada

caso, y en principio *no lo habrá cuando se cumplan las condiciones legales establecidas para adquirir la vecindad civil foral*» (la cursiva es mía).

139. SJPI (60) Madrid de 14.04.00, ratificada por SAP Madrid de 29.10.01 (ambas citadas por una posterior —sobre la misma sucesión—, la SAP Madrid de 27.04.07, AC 2007, 1047: cónyuges de vecindad civil común que adquieren la vecindad navarra, sin que concurriese efectivamente la residencia de dos años en la Comunidad Foral.

140. ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2007, pp. 62-71; FONT I SEGURA, 2007, pp. 143 y ss., pp. 147-148. En su comentario a la STSJ Cataluña de 13.05.99, RJ 2000, 8027 (sucesión mediando adquisición de vecindad navarra por dos años de residencia más declaración y posterior residencia en Cataluña por más de 30 años) FONT I SEGURA llega a hablar de eficacia «virtual» del fraude de ley en el ámbito interregional (1999, *REDI*, pp. 769-773); ZABALO ESCUDERO, 2010, p. 232.

141. RJ 2009, 4445.

finalidad de defraudar la norma aplicable», como la propia STS admite en un pasaje anterior de este mismo FD.¹⁴²

7. Un supuesto singular. La troncalidad vizcaína como excepción a lo dispuesto en la ley sucesoria

Señalé al comienzo de este trabajo que trataría algunas cuestiones extramuros al art. 9.8 CC. Una de ellas es la que se refiere a la troncalidad vizcaína. Se trata de una institución que afecta o puede afectar al alcance de la ley sucesoria en cualquiera de los modos de vocación de la herencia y que está intrínsecamente unida a la legítima.¹⁴³ Como es bien sabido, la troncalidad vizcaína es una forma de organización de la propiedad que gira en torno a tres elementos, real (localización de bienes inmuebles en el territorio del Infanzonado), personal (cierta relación de parentesco entre el propietario y los llamados con carácter preferente en caso de transmisión del bien) y causal (que explica la conexión entre el bien troncal y los parientes tronqueros).¹⁴⁴ Hasta aquí no estaríamos sino describiendo una institución típica de un Derecho civil español; y la aplicación del sistema de Derecho interregional que he descrito implicaría que tal institución integrará el contenido de la ley sucesoria cuando la vecindad del causante sea la vizcaína. Sin embargo esto no es así y la troncalidad vizcaína supone una de las excepciones más notables al sistema que he descrito.¹⁴⁵

Por simplificar la exposición, diré que lo más llamativo de la troncalidad vizcaína en Derecho interregional es que su regulación efectiva, aceptada plácidamente por la práctica judicial,¹⁴⁶ es regulación autonómica: es la LDCFPV la que establece una regla que, en su caso, se impone sobre la del art. 9.8 CC. El art. 23 LDCFPV dispone que «Los derechos y obligaciones derivados de la troncalidad corresponden, como vizcaínos, a todos los que tengan vecindad civil en Bizkaia. Por esencia de la troncalidad, la pérdida de la vecindad vizcaína no supone restricción alguna en los derechos y deberes de cualquier naturaleza derivados de la misma».¹⁴⁷ Sin duda, la existencia de este precepto puede estar vulnerando

142. Por matizar la generalidad de esta afirmación, creo que aún podrían explorarse la operatividad del fraude a la ley en los cambios de vecindad civil realizados tras la conclusión de un pacto sucesorio. La situación puede ser distinta de la tradicional en la que el cambio sirve a la conclusión de un testamento (eventualmente, nuevo testamento), pues, como señalé más atrás en estos casos ya hay derechos subjetivos consolidados (aunque quizá se trate más de un abuso de derecho que de un fraude a la ley). Se lo pregunta, sin responder, ARECHEDERRA ARANZADI, 1976, *RDP*, p. 505 (aunque al ejemplarizar con un testamento —y no con un pacto sucesorio— es posible que no se esté planteando el mismo caso que yo).

143. Como destaca TORRES GARCÍA, 2009, p. 300, y ratifica la SAP Vizcaya de 19.07.02, JUR 2002, 253401, que decreta la nulidad de una donación en fraude de los derechos derivados de la troncalidad.

144. Así lo sintetiza RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, 2010, *REDI*, pp. 251-254, p. 252, apoyándose en CELAYA IBARRA, 1965, pp. 240 y ss.

145. En términos de institución podría decirse lo mismo de *caserío guipuzcoano* (MAGALLÓN ELÓSEGUI, 2008, pp. 163-167), aunque éste ni ha contado con una norma particular en el CC hasta 1974 (como es el caso de la troncalidad), ni cuenta con la cobertura de una norma como el art. 23 LDCFPV a la que me referiré de seguido.

146. Y no sólo judicial. El art. 23 LDCFPV en el que se apoya no fue incluido entre los preceptos recurridos en el recurso de inconstitucionalidad 2685/1992 interpuesto contra determinados preceptos de la LDCFPV (significativo para MAGALLÓN ELÓSEGUI, 2008, pp. 132-135).

147. Ni siquiera la vizcaína aforada, como señaló la STSJPV de 10.09.92, RJ 1992, 10269, en un supuesto de sucesión de causante con vecindad civil común, que previamente había tenido la vizcaína. En el caso, la interpretación del art. 10 de la Ley 30 de julio de 1959, sobre Compilación del Derecho Civil Foral de Bizkaia y Álava, resultó clave: «Los vizcaínos, aunque residan en territorio distinto del

la competencia exclusiva del Estado para la elaboración de normas que resuelvan los conflictos de leyes, en los términos que paso a exponer; y como consecuencia de ello, estableciendo un régimen privilegiado del que no disfrutaban otros Derechos civiles.

La actual regulación de la LDCFPV tiene como un precedente singular el art. 10.3 CC anterior a la reforma del Título Preliminar de 1974. Tal precepto establecía que «Los vizcaínos, aunque residan en las villas, seguirán sometidos, en cuanto a los bienes que posean en la Tierra Llana, a la Ley 15, título XX del Fuero de Vizcaya». Era esta una norma estatal de Derecho interregional, cuya desaparición no supuso merma alguna para la especialidad interregional de la troncalidad.¹⁴⁸ La discusión actual sobre la legitimidad de la especialidad gira en torno a la consideración del alcance del art. 23. LDCFPV. Si la consideramos como una norma que meramente resuelve los supuestos «interlocales», es decir, los conflictos de leyes que se generarían dentro del Derecho civil del País Vasco, cabría considerarla ajustada a la CE,¹⁴⁹ mas ello no es así. La STS de 11.03.10¹⁵⁰ deja bien a las claras que el precepto está siendo operativo en las situaciones interregionales; y la solución para éstas debería venir dada por el legislador estatal; por el sistema que estamos analizando.¹⁵¹ No se ve por qué la sucesión de este causante de vecindad civil común, adquirida por su residencia continuada en Madrid, ha de experimentar una particularidad respecto de algunos bienes que poseía en el País Vasco, por el hecho de que así lo prevea el propio legislador vasco. ¿Podría establecer este mismo tipo de normas el legislador gallego respecto de algunos bienes inmuebles radicados en Galicia, con independencia de que la sucesión se rigiese por el CC? En términos de legitimidad, sin duda sí; o mejor, en términos de legitimidad constitucional no podrían hacerlo ni el legislador vasco, ni el legislador gallego. Y cosa distinta es que desde un punto de vista sustantivo o histórico la solución pueda ser aceptable.¹⁵² En cualquier caso, es al legislador estatal (actuando bajo un principio de lealtad constitucional con los Derechos civiles españoles) a quien correspondería establecer la correspondiente norma.

IV. CONSIDERACIONES FINALES

1. Indefinición en el verdadero alcance del sistema

Toda la problemática en torno al papel que desempeñan las legítimas en el Derecho interregional pasa por la correcta comprensión de la norma clave de determinación de la ley aplicable: el art. 9.8 CC. La interpretación de los distintos ámbitos de aplicación de la regla primera y de la regla segunda del art. 9.8 CC parte, entre los comentaristas *desde el DIPr*, de

foral de Vizcaya, si hubiere parientes tronqueros, sólo podrán disponer a título gratuito inter vivos o mortis causa de los bienes troncales en favor de aquéllos».

148. Así lo señaló expresamente la citada STSJ País Vasco de 11.09.92, al señalar que no podía «... entenderse que su desaparición [la del viejo art. 10.3 CC] en el actual Título Preliminar, prive de eficacia al art. 10 de la Compilación, siquiera quepa tenerse en cuenta que el artículo segundo del Decreto de 31-5-1974, por el que se aprueba el Texto Articulado aludido establece expresamente que el mismo no altera lo regulado en las Compilaciones de los derechos especiales o forales».

149. Por todos, ÁLVAREZ RUBIO, 1995, pp. 68-70, 76 y 79; ÁLVAREZ RUBIO, 1999, pp. 99 y ss. y 121. Esta posición es claramente mayoritaria en la doctrina (*Vid.* referencias prácticamente unánimes en ÁLVAREZ GONZÁLEZ, 2007, pp. 81-82, nota 5, donde también manifiesto alguna reserva).

150. JUR 2010, 131681, comentada por RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, 2010, *REDI*, pp. 251-254.

151. Específicamente respecto de esta norma, FONT I SEGURA, 2000, *ADC*, pp. 53-54.

152. Distingue nítidamente estas dos dimensiones de análisis RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, 2010, *REDI*, p. 252.

una regla principal y unas reglas subsidiarias o complementarias que pueden ser operativas en algunos casos pero no de forma necesaria. La regla principal es, además, un principio consolidado a través de décadas en las que la ley (nacional) de la vecindad civil del causante (art. 10.2 CC anterior a la reforma del Título Preliminar del CC) en el momento del fallecimiento (interpretación jurisprudencial de dicho art. 10.2 CC) se erigía en la ley sucesoria con una presencia indisponible en cualquier tipo de delación sucesoria. Que el art. 9.8 CC herede esa tradición deriva en que a la ley sucesoria corresponda, en todo caso, la sucesión intestada en defecto o por insuficiencia de testamento o pacto sucesorio. A ella corresponde, en su caso, la determinación de las legítimas (del sistema legitimario) a las que se tendrán que «ajustar» las disposiciones efectuadas en testamento o pacto sucesorio, y ella determina las legítimas de los descendientes como límite a los derechos que por ministerio de la ley le corresponden al cónyuge supérstite. Esta omnipresencia de la ley sucesoria hace que en las aproximaciones desde el DIPr se tienda a conservar el mayor ámbito de aplicación de la ley sucesoria frente al resto de las leyes potencialmente concurrentes, en concreto, la que he denominado ley sucesoria anticipada. Llevar un aspecto de la ley sucesoria a la ley sucesoria anticipada se convierte en una especie de excepción a la regla y como tal se sujeta a una estricta necesidad, que no se verbaliza, pero se siente incluso en quienes *de lege ferenda* no están de acuerdo con las consecuencias de esta preeminencia de la ley sucesoria.

La discusión entre los ámbitos de la ley sucesoria y los de la ley sucesoria anticipada se ve menos condicionada, por decirlo de algún modo, desde el *Derecho civil*. Se afirma más tranquilamente que el *contenido* del testamento se rige por la ley sucesoria anticipada, porque se reafirma su naturaleza negocial y se privilegia lo que de seguridad jurídica tiene esta solución. Sin embargo, nunca se llega a romper el cordón umbilical entre las dos leyes que parecen estar llamadas alternativamente a disciplinar la validez y eficacia (globales) de las disposiciones testamentarias cuando sólo una de ellas las considera válidas. El inciso segundo del art. 9.8 CC sólo contempla el supuesto de hecho de que las disposiciones testamentarias sean válidas de conformidad con la ley sucesoria anticipada, no que la ley sucesoria anticipada rija el contenido del testamento. Por eso, incluso desde esta posición favorable a la presencia fuerte de una *lex testamenti*, nadie discute que la ley sucesoria se aplica al contenido del testamento, al menos, cuando la ley sucesoria anticipada no considera válidas sus disposiciones. La otra situación que tampoco genera discusión, o la discusión es de otra índole, es aquella en la que las disposiciones testamentarias sólo son válidas conforme a la ley sucesoria anticipada y no conforme a la ley sucesoria. En este caso, la duda sería si se sigue dando audiencia a la ley sucesoria para que integre y haga valer lo que otra ley ha santificado, o si se deja a la ley sucesoria anticipada que funcione como ley sucesoria. Nada de esto está claro.

El tema de los pactos sucesorios es un patito feo en esta discusión (en términos teóricos y en términos de práctica judicial). Sus particularidades son de tal calibre que las dudas que pueden ser admisibles en torno a cómo ley sucesoria y ley sucesoria anticipada se reparten el global de la regulación no pueden trasladarse sin más a los pactos sucesorios. Al margen de la inseguridad en cuanto a la identificación de la propia ley aplicable cuando se trata de pactos que afectan a más de una sucesión, lo cierto es que la ley sucesoria no debe tener otra función que tutelar sus legítimas. Y ello, como dije más atrás, es una consecuencia ineludible de que así lo dispone el art. 9.8 CC. De *lege ferenda* habría que desactivar esa Espada de Damocles que supone la ley sucesoria para un pacto sucesorio cuyos efectos —a veces principales, sean típicos o no— se despliegan antes del fallecimiento de las personas cuyas sucesiones se encuentran afectadas por el pacto.

En todo caso, la situación más comprometida desde el punto de vista de la interpretación de la ley aplicable es aquella en las que las disposiciones testamentarias son válidas

para ambas leyes, sucesoria y sucesoria anticipada. En este caso, se trata de optar, sin más. Y tampoco hay elementos decisivos. Por la competencia de la ley sucesoria anticipada milita una mayor seguridad jurídica (paradójicamente, para un causante que ya no la necesita) y, posiblemente, respeto a la voluntad del testador. Por la competencia de la ley sucesoria militan razones prácticas, como la sujeción a una única ley de toda la sucesión (pensemos en las legítimas o en la necesidad de abrir la intestada por insuficiencia del testamento allí donde sea posible), y razones de tradición. El hecho de que se coincida en que el inciso segundo del art. 9.8 CC se introduce para favorecer la validez de las disposiciones testamentarias (a mayores de lo que había: ley sucesoria) parece abonar la tesis de que la ley sucesoria anticipada sería una «segunda consulta», fracasada la primera (ley sucesoria). Pero la literalidad del texto también tutela la interpretación contraria: «...*las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la Ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento conservarán su validez, aunque sea otra la Ley que rija la sucesión*»... y aunque sean también válidas de conformidad con esa ley, podría añadirse, sin modificar el alcance de la regla.

En la práctica analizada, hemos visto algunos casos en los que se privilegiaba el momento de otorgar testamento (*supra* sub III.2.3), aunque siempre de forma meramente dialéctica (sin trascendencia para el caso). Es una práctica que no se ajusta al sistema. La vecindad civil en el momento de testar parecería erigirse en sola conexión para valorar la validez de las disposiciones testamentarias, cuando no cabe ninguna duda de que la ley sucesoria tiene, al menos, la misma competencia para establecer tal validez que la ley sucesoria anticipada. Por otro lado, he de señalar que no he analizado ninguna decisión en la que la ley sucesoria anticipada haya sido la única presente en la resolución del caso: la ley de la vecindad civil del causante en el momento del fallecimiento siempre ha sido aplicada en mayor o menor grado.

2. Práctica judicial

Sea como fuere (y la descripción abierta que he hecho abogarí por una clarificación que no va a venir de la práctica judicial; que podría incardinarse en una reforma del sistema a la luz de la impronta que marcará el futuro Reglamento comunitario), los problemas que en la práctica aparecen como más numerosos son, como era previsible, la discrepancia entre lo pretendido por el causante y lo permitido por la normativa aplicable. Contrariamente a lo que podría pensarse, no sólo es una discrepancia que se limita al juego de las legítimas, prioritario en nuestro análisis, ni al contenido opuesto de ley sucesoria y ley sucesoria anticipada. Como hemos visto, y no creo que sea mera anécdota, existe un buen número de casos en los que se testa conforme a una pretendida ley que no es ni la sucesoria ni la sucesoria anticipada. Esta situación (conocida y estudiada en la doctrina alemana bajo el paraguas de *Handeln unter falschen Recht*) presenta una problemática muy similar a la de la modulación de las disposiciones testamentarias o pactos sucesorios realizados al amparo de una ley sucesoria anticipada que deben corregirse por la ley sucesoria para respetar el sistema legitimario de esta última. En los dos casos, la ley sucesoria aparece como un límite a la voluntad expresada por el testador; en los dos casos, el sistema legitimario de la ley sucesoria se impone. La única diferencia (que no he percibido en la práctica estudiada) es que en el caso de que exista realmente una ley sucesoria anticipada, tal ley puede amparar la validez de las disposiciones testamentarias que en el otro caso —presunta ley sucesoria— se someterá exclusivamente a la ley sucesoria. Las consecuencias de esta diferencia se me escapan, pero en términos dogmáticos, en el primer caso habría que forzar una adaptación o ajuste entre las consecuencias jurídicas de las dos leyes, mientras que en el segundo (actuación conforme a una ley no

aplicable) nos encontraríamos ante un mero problema de interpretación de las disposiciones testamentarias o los pactos sucesorios, siempre dentro de la ley sucesoria.

Asimismo, resulta de interés poner de manifiesto la discrepancia existente entre la práctica que correctamente aplica la ley sucesoria y las especiales consecuencias jurídicas de sus normas para determinar el alcance de las disposiciones testamentarias, incluso cuando el testador se amparó en una presunta ley no aplicable, y la práctica que directamente acude de forma inmediata y, a mi juicio, incorrecta, a los grandes remedios del art. 6 CC. Contrasta ésta, además, con la tendencia, también percibida de forma nítida, a interpretar las disposiciones testamentarias conforme a la voluntad del testador, llegando para ello, incluso, a admitir la vulneración de normas ajenas a la ley sucesoria (y ajenas también a la ley sucesoria anticipada) por el solo hecho de que el testador declaró su voluntad de que se respetasen (*supra* sub III.2.e)

Es verdad que, en ocasiones, esta voluntad del testador cede —también de forma sorprendente— a favor de una interpretación formalista y discutible del sistema legitimario de la ley sucesoria (caso de la SAP Vizcaya de 17.04.02). Pero, en general, lo que la práctica estudiada nos pone de manifiesto es la posibilidad (y la necesidad) de adaptar, de ajustar la voluntad del testador emitida conforme a una ley (existente o inexistente) a las posibilidades que ofrece la ley sucesoria en materia de legítimas.

Otra enseñanza que la práctica judicial nos ofrece es que la remisión a las legítimas suele ser una remisión al sistema legitimario y no meramente a las cuotas que corresponden a cada legitimario. Ello ha sido especialmente visible en aquellos casos en los que las cuotas han arrastrado, como no podría ser de otro modo, al régimen de computación, imputación y colación de los actos de liberalidad realizados en vida por el causante. Este hecho, constatable para cualquier acto realizado en fraude de la legítima, está generalmente aceptado. Pero en términos prácticos es tan discutible en el ámbito interregional, como lo es en el internacional, donde resulta claramente polémica la determinación de la ley aplicable a la obligación de reintegrar o computar las liberalidades, los adelantos o los legados a fin de determinar las cuotas sucesorias de los distintos beneficiarios (por utilizar la terminología que parece haber ganado carta de naturaleza en la Propuesta de Reglamento).

En definitiva, si comparamos el panorama descrito con las sucesiones internacionales, poco hay de nuevo en la problemática planteada por el Derecho interregional. Los problemas aparecen, fundamentalmente, por una discrepancia entre lo que el causante hizo y lo que podía hacer. Y esta discrepancia deriva en todos los casos de la presencia de dos o más leyes regulando aspectos distintos de una misma sucesión: la ley rectora de los actos de disposición inter vivos y la ley sucesoria; la ley rectora de los efectos del matrimonio y la ley sucesoria; la ley sucesoria anticipada y la ley sucesoria o, en un nivel técnicamente distinto, la *presunta* ley sucesoria anticipada y la ley sucesoria.

El último tipo de problema descrito es, quizá, la única particularidad importante del Derecho interregional respecto del DIPr. El hecho de que una o varias personas realicen un acto de anticipación de su sucesión creyendo estar amparados por un determinado régimen jurídico que no es tal se explica, a mi juicio, por dos razones: la primera es que los Derechos civiles españoles en materia de sucesiones forman parte de un mismo ordenamiento jurídico y, contrariamente a lo que ocurre en DIPr, son familiares tanto para los particulares interesados cuanto para, en su caso, los notarios participantes en el otorgamiento de un testamento o un pacto sucesorio. Ello es especialmente evidente en el País Vasco, donde *conviven* (en sentido estricto y gráfico) distintos Derechos sucesorios, conocidos en cuanto a las posibilidades que ofrecen. La segunda, obviamente, es una de las claves que he dejado al margen de este estudio: los problemas derivados de la determinación en cada caso de la vecindad civil del causante. Dije más atrás que en la práctica judicial que discute sobre los

derechos sucesorios de los litigantes la determinación de la vecindad civil era fundamental en numerosos casos. Resulta evidente que el sistema de adquisición, conservación y pérdida de la vecindad civil no es del todo satisfactorio desde el punto de vista de la seguridad jurídica que otorga a los interesados. Especialmente en lo que atañe a la adquisición de la vecindad civil por residencia continuada durante diez años (con simultánea pérdida de la que se poseía hasta entonces) la creencia en la ostentación de una vecindad civil por quien otorga testamento o celebra un pacto sucesorio puede fácilmente no coincidir con la realidad. Pero aunque coincida, la noción de perderla con posterioridad por adquisición de una nueva es un elemento ajeno a la conciencia del causante y, como sabemos, es condicionante fundamental de su voluntad expresada en testamento o pacto.

3. ¿Propuestas de solución?

Identificados los problemas, cumple intentar ponerles solución. Comenzando por el final, y dejando de lado la discusión sobre la conveniencia de cambiar la vecindad civil como criterio básico en materia de determinación de la ley aplicable, no cabe sino reclamar un régimen jurídico que permita en todo momento saber con certeza qué vecindad civil se ostenta en cada momento. Sustituirla por otra conexión es algo que excede con mucho de las enseñanzas que resultan de los casos estudiados.

En cuanto al sistema diseñado por el art. 9.8 CC, sin duda hay que ofrecer una solución *ad hoc* y distinta para los pactos sucesorios en los que están involucradas la sucesión de dos o más personas: la que sea; una solución que permita desde el momento de la celebración del pacto conocer cuál es el régimen jurídico del mismo. Permitir a los participantes elegir una de las leyes en presencia sería una posibilidad (si se quiere mantener un cierto vínculo con la tradición, elección limitada, por ejemplo a cualquiera de las vecindades civiles de los contratantes). En cuanto a la sucesión mediando testamento del causante (y no estoy limitándome a la «sucesión testada») puede optarse por diferir la ley aplicable a la ley sucesoria, sin participación alguna de la potencial ley sucesoria anticipada o *lex testamenti*, o lo contrario: considerar que la sucesión se regirá por la *lex testamenti* (la que sea: si se quiere ser fiel a la tradición, la ley de la vecindad del testador en el momento de testar). Sin duda esta segunda solución arroja mucha más seguridad jurídica. Y en ambos casos, sucesión testada o sucesión paccionada, la ley aplicable debería ser única. Sin ningún tipo de llamamiento a otra ley (por ejemplo ley de la vecindad civil en el momento de la muerte) ni siquiera a efectos de ajuste de los efectos del acto (testamento o pacto) a las legítimas. Otro tanto habría que decir sobre los derechos que por ministerio de la ley le correspondan al cónyuge (o conviviente)¹⁵³ supérstite. La solución ideal sería optar por una sola ley para toda la sucesión; pero si se quiere dar un tratamiento individualizado a los derechos del cónyuge supérstite esta tarea no parece posible. Obviamente, se puede ignorar o despreciar el problema (la Propuesta de Reglamento, sin ir más lejos, lo hace en su última versión: los derechos sucesorios del cónyuge supérstite se rigen por la ley sucesoria), aplicándose entonces las reglas generales: única ley aplicable a la sucesión intestada o única ley aplicable a la sucesión mediando pacto o testamento. Las críticas generalizadas que ha recibido el último inciso del art. 9.8 CC indican que la solución no es satisfactoria. Probablemente, si se considera que resulta más conveniente una norma *ad hoc*, la solución más coherente (al margen de dejar al aplicador del Derecho las manos libres para proceder a

153. Razones de espacio y la ausencia de práctica judicial interregional sobre el tema me han hecho omitir una problemática demasiado compleja para resolverla siquiera teóricamente en este trabajo.

un ajuste de intereses caso por caso) probablemente sería la aplicación de la ley rectora de los efectos de la unión, siempre que los cónyuges o convivientes no hubiesen hecho uso de su autonomía de la voluntad para darse ellos mismos un régimen distinto del legal.

Como a estas alturas ya se habrá podido apreciar, las propuestas del párrafo anterior tienden a simplificar el sistema de forma drástica, a cambio de ignorar múltiples situaciones en las que se manifestarán igualmente insatisfactorias: estoy pensando en testamentos en los que los actos de disposición sean testimoniales en relación con la globalidad de la herencia (¿se aplicaría la *lex testamenti* a toda la sucesión?); en pactos sucesorios que afectan igualmente a una pequeña parte de las sucesiones implicadas (¿son suficientes para determinar la ley sucesoria para ambos contratantes?).

Las líneas de actuación propuestas no son más que una de las estrategias posibles. Identificada la causa de gran parte de los problemas (el fraccionamiento de la ley aplicable) tratar de eliminar la causa elimina también los problemas, aunque sin duda pueden aparecer otros.

Por último, no me cabe sino hacer mención a la posibilidad de que este mundo de las sucesiones interregionales se nutra de las soluciones del futuro Reglamento comunitario. En España no son pocas las voces que llaman a la modernización del Derecho interregional a través de la aplicación de las soluciones previstas en convenios internacionales o, en este caso, normativa comunitaria. Quede constancia de que con el contenido actual de la Propuesta de Reglamento el único paso adelante significativo sería el planteado por la posibilidad de que el causante elija la ley rectora de su sucesión (*professio iuris* que en la Propuesta es a favor de la ley nacional, lo que podría corresponderse con la ley de la vecindad civil en el ámbito interregional). Para el caso en que no se hiciese uso de esta facultad, los problemas analizados subsistirían en lo esencial. Pactos sucesorios y testamentos podrían ver recortados sus efectos por mor de las legítimas previstas por la ley sucesoria, *porque las legítimas siguen siendo competencia de una ley sucesoria*, quizá aún más imprevisible a la hora de realizar un acto de anticipación sucesoria (testamento o pacto sucesorio), al tratarse de la ley de la última residencia habitual del causante. Por otro lado, la consagración expresa de un *Errichtungstatut* para pactos sucesorios y testamentos (ley sucesoria anticipada que regiría —y no con carácter alternativo como en el 9.8 CC— determinados aspectos vinculados a la validez del acto) resuelve la duda sobre qué aspectos gobierna la ley sucesoria anticipada y cuáles la ley sucesoria, pero no eliminaría, sino todo lo contrario, la necesidad de adaptación entre ambas, y la posibilidad de que esa adaptación sirva para limitar o destruir las previsiones del causante.

BIBLIOGRAFÍA CITADA

Actes et documents de la Seizième session, Tome II, Successions, loi applicable, La Haya, 1990.

AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO, M., «Comentario al art. 9.8 CC», *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, M. Albaladejo (dir), Jaén, 1978.

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., «Dos cuestiones de actualidad en el reciente Derecho internacional privado de sucesiones: los derechos del cónyuge supérstite y el reenvío», *Estudios de Derecho civil. Homenaje al Profesor Francisco Javier Serrano García*, Valladolid, 2004, pp. 131-157.

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., *Estudios de Derecho interregional*, Santiago de Compostela, 2007.

ÁLVAREZ GONZÁLEZ, S., «Determinación del ámbito personal y territorial del Derecho civil catalán (o sobre la competencia compartida en materia de Derecho civil catalán)», *La aplicación del Derecho civil catalán en el marco plurilegislativo español y*

- européo. L'aplicació del dret civil català en el marc plurilegislatiu espanyol i europeu*, Abert Font i Segura, Coordinador, Atelier, Barcelona, 2011, pp. 85-93.
- ÁLVAREZ RUBIO, J.J., «Los conflictos de leyes en la Ley vasca de 1 de julio de 1992», *Conflictos de leyes en el Desarrollo del Derecho Civil Vasco*, Bilbao, 1999, pp. 91-122.
- ÁLVAREZ RUBIO, J.J., *Las normas de Derecho interregional de la ley 3/1992, de 1 de julio, de Derecho foral del País Vasco*, Oñati, IVAP, 1995.
- ANGULO RODRÍGUEZ, M. de, *Comentarios a las reformas del Código civil. El nuevo Título Preliminar del Código y la Ley de 2 de mayo de 1975*, Vol. Primero, Madrid, Tecnos, 1977, p. 481-489.
- AÑOVEROS TERRADAS, B., «Tratamiento conflictual de los pactos sucesorios en el DIPr. Español», en R. Viñas y G. Garriga (coords.), *Perspectivas del Derecho sucesorio en Europa*, Madrid, Marcial Pons, 2009, pp. 157-174.
- ARECHEDERRA ARANZADI, L., «Los sistemas legitimarios ante el Derecho interregional», 1976, *RDP*, pp. 503-515.
- ARECHEDERRA ARANZADI, L., *Comentarios a las reformas del Código Civil*, Rodrigo Bercovitz Rodríguez-Cano, Coord., Tecnos Madrid, 1993.
- ARRIOLA ARANA, J. M., «Vecindad civil y nulidad de testamento». *Revista Jurídica del Notariado*, enero-marzo 1995, pp. 9-51.
- ARROYO I AMAYUELAS, E., «La reforma del derecho de sucesiones y de la prescripción en Alemania», *InDret*, 2010.
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ CANO, R., «Comentario al art. 14 CC», *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, M. Albaladejo (dir), Jaén, 1978.
- BIRK, R., *Münchener Kommentar zum Bürgerliches Gesetzbuch, Internationales Privatrecht Internationales Wirtschaftsrecht Art. 25-248 EGBGB*, 5ª ed., Munich, 2010.
- BONOMI, A., «Successions internationales : conflits de lois et de juridictions», *Recueil des Cours de L'Academie de La Haye de Droit International*, vol. 350, 2011, pp. 71-418.
- BORRÁS RODRÍGUEZ, A., *Calificación, reenvío y orden público en el Derecho interregional español*, Bellaterra, 1984.
- BORRÁS RODRÍGUEZ, A., «No discriminación por razón de sexo. Derecho internacional privado español», *ADC*, 1991, pp. 233-249.
- BORRÁS RODRÍGUEZ, A., «Comentario al art. 10.7 CC», *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, T. I. vol. 2, M. Albaladejo y S. Díaz Alabart (dir), Madrid, 1995.
- BORRÁS RODRÍGUEZ, A., «Quin hauria de ser el paper del veïnatge civil en el Dret interregional del futur?», *RJC*, 2010, pp. 995-1020.
- BOSCH CAPDEVILA, E., *El principio nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest*, Madrid, Dykinson, 2006.
- BOUZA VIDAL, N., *Problemas de adaptación en Derecho internacional privado e interregional*, Tecnos, Madrid, 1977.
- CALATAYUD SIERRA, A., «La ley aplicable a los derechos sucesorios del cónyuge viudo», *Actualidad y Derecho*, 1993, pp. 3-10.
- CALATAYUD SIERRA, A., «Conflictos interterritoriales entre los Derechos sucesorios españoles», 1999, *RDCA*, pp. 169-198.
- CALVO CARAVACA, A. L. y BLANCO MORALES LIMONES, P., en CALVO CARAVACA, A. L. y OTROS, *Derecho internacional privado*, Vol. II, 2ª ed., Granada, 2000, pp. 203-233.
- CALVO CARAVACA, A. L., «Comentario al art. 9.8 CC», *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales*, Tomo I, vol. 2, M. Albaladejo y S. Díaz Alabart (dir), Madrid, 1995.
- CAÑIZARES LASO, A., «Comentario al art. 667 CC», *Código Civil Comentado*. Vol. II, A. Cañizares Laso et al. (dir), Madrid, Thomson Civitas, 2011.
- CARBALLO PIÑEIRO, L., *REDI*, 2011, pp. 359-364.

- CARRASCOSA GONZÁLEZ, J., *Prontuario básico de Derecho sucesorio internacional*, Granada, 2012.
- CASANOVAS Y LA ROSA, O., «Art. 16,1 Cc», *El nuevo Título Preliminar del Código y la Ley de 2 de mayo de 1975*, Madrid, 1977, pp. 730-749.
- CASANOVAS Y LA ROSA, O., «Derecho interregional e interlocal», *Llibre del II Congrés Jurídic CATALA 1971*, Barcelona, 1972, pp. 215-223.
- CASANOVAS Y LA ROSA, O., «El Derecho interregional desde una nueva perspectiva», *REDI*, 1987-2, pp. 477-486.
- CASTÁN PÉREZ GÓMEZ, J., «Cautela socini y conflicto de intereses?», *Homenaje a Víctor Manuel Garrido de Palma*, Sánchez González J.C./Gardeazábal del Río F.J./ Garrido Chamorro, P. J. (Coord.), Civitas-Thomson Reuters, 2010, pp. 1001-1033.
- CASTELLANOS RUIZ, E., *Unidad vs. Pluralidad legal de la sucesión internacional*, Granada, 2001.
- CASTELLANOS RUIZ, E., «Sucesión hereditaria», en CALVO CARAVACA, A. L. y CARRASCOSA GONZÁLEZ, J. (dir.), *Derecho internacional privado*, Vol. II, Granada, 2011, pp. 477-529.
- CELAYA IBARRA, A., *Vizcaya y su Fuero Civil*, Pamplona, Aranzadi, 1965.
- CHAVES RIVAS, A., «La posición jurídica del cónyuge viudo en el Derecho internacional privado e interregional: evolución y situación actual», *Libro Homenaje a Ildefonso Sánchez Mera*, vol. II, Madrid, Consejo General del Notariado, 2002, pp. 1809-1861.
- DELGADO ECHEVERRÍA, J., «Comentario al art. 16.2 CC», *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, T. I. vol. 2, M. Albaladejo y S. Díaz Alabart (dir), Madrid, 1995.
- DÖRNER, H., «Internationales Erbrecht», *Staudinger Kommentar, EGBGB/IPR*, Berlín, 2007.
- DURÁN RIVACOBIA, R., «Igualdad jurídica, orden público y fraude de ley en los conflictos interregionales», *Poder Judicial*, núm. 35, 1994, pp. 67-105.
- DURÁN RIVACOBIA, R., *El nuevo régimen de la vecindad civil y los conflictos interregionales*, Madrid, Dykinson, 1992.
- ESPLUGUES MOTA, C. e IGLESIAS BUHIGUES, J. L., *Derecho internacional privado*, 5ª ed., Valencia, 2011.
- FERNÁNDEZ ROZAS y SÁNCHEZ LORENZO, *Derecho internacional privado*, 6ª ed., Cizur Menor, 2011.
- FONT I SEGURA, A., «Los artículos 134 LDCFPV y 9.8 CC en el marco constitucional», *Conflictos de leyes en el Desarrollo del Derecho Civil Vasco*, Bilbao, 1999, pp. 407-425.
- FONT I SEGURA, A., «Comentario a la STSJ de Cataluña de 13 de mayo de 1999», *REDI*, 1999, pp. 769-773.
- FONT I SEGURA, A., «La sucesión hereditaria en Derecho interregional», *ADC*, 2000, pp. 23-81.
- FONT I SEGURA, A., *Actualización y desarrollo del sistema de Derecho interregional*, Santiago de Compostela, 2007.
- FONT I SEGURA, A., «La ley aplicable a los pactos sucesorios», *InDret*, mayo, 2009.
- FONT I SEGURA, A., «Incidència del Dret internacional privat de la UE en l'aplicació del Dret català», *La aplicación del Derecho civil catalán en el marco plurilegislativo español y europeo. L'aplicació del dret civil català en el marc plurilegislatiu espanyol i europeu*, Abert Font i Segura, Coordinador, Atelier, Barcelona, 2011, pp. 111-135.
- FONTANELLAS MORELL, J., «Reflexiones sobre el apartado 3º del artículo 9 del Código civil», *Estudios jurídicos sobre persona y familia*, M. T. Areces Piñol (Coordinadora), Granada, Comares, 2009.
- GARCÍA RUBIO, M.P., «El apartamiento sucesorio en el Derecho civil gallego», *ADC*, Vol. 53, núm. 4, 2000, pp. 1397-1481.
- GARCÍA RUBIO, M.P., «La reformulación por la Ley 41/2003 de la delegación de la facultad de mejorar», 2008, *ADC*, pp. 57-112.

- GARCÍA RUBIO, M.P., «Comentario al art. 6 CC», *Comentarios al Código civil*, A. Domínguez Luelmo (dir), Valladolid, *Lex Nova*, 2010.
- GARCÍA RUBIO, M^aP. y HERRERO OVIEDO, M., «Los pactos sucesorios en el Código civil y en la Ley de Derecho Civil de Galicia», en *Tratado de Derecho de Sucesiones, Tomo I*. M^a C. Gete-Alonso y Calera (Dir.), Civitas Thomson-Reuters, 2011, págs. 1260-1261
- GINEBRA MOLINS, E., «Els conflictes de lleis derivats de la coexistència de diversos ordenaments jurídics civils a l'Etat Espanyol i l'últim incís de l'art. 9.8 C.c.», *La Notaria*, abril, 4/1996, pp. 69-116,
- GÓMEZ CALLE, E., *El error del testador y el cambio sobrevenido de las circunstancias existentes al otorgamiento del testamento*, Thomson-Civitas, Cizur Menor, 2007.
- GONZÁLEZ CAMPOS J. D. y FERNÁNDEZ ROZAS, J. C., *Derecho internacional privado. Materiales de Prácticas*, Madrid, Tecnos, 1983.
- HARRIS, J. «The Proposed EU Regulation on Succession and Wills: Prospects and Challenges» (2008) 22 *Trust Law International*, 181-235.
- JIMÉNEZ BLANCO, P. , «El derecho aplicable a las donaciones», *REDI*, 1997, pp. 63-89.
- LACRUZ BERDEJO, J. L. y SANCHO REBULLIDA, F. DE A., *Elementos de Derecho civil. Derecho de Sucesiones*, Barcelona, Bosch, 1981.
- MAGALLÓN ELÓSEGUI, N., *La proyección del sistema español de derecho interregional sobre el derecho civil guipuzcoano*, Cizur Menor, 2008.
- MAGALLÓN ELÓSEGUI, N., «Comentario a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya, núm. 194/2011, de 18 de marzo de 2011», *AEDIPr*, 2010, pp. 1174-1176.
- MAGUREGUI SALAS, I., «El fraude a la ley en el Derecho interregional», *Estudios de Deusto*, 1995, pp. 133-149.
- MARTÍNEZ DE BEDOYA BUXÉNS, C., «Algunas consideraciones sobre los conflictos de leyes en relación a los derechos del cónyuge viudo», *Conflictos de leyes en el Desarrollo del Derecho Civil Vasco*, Bilbao, 1999, pp. 399-406.
- MIAJA DE LA MUELA, A., *Derecho internacional privado. II. Parte especial*, 7^a ed., Madrid, 1977.
- PASTOR RIDRUEJO, J. A., «El fraude de ley en el derecho interregional español», *REDI*, 1966, pp. 40-55.
- PÉREZ VERA, E., *Derecho internacional privado. Parte especial*, Madrid, 1980.
- PRETELLI, I., *Garanzie del crédito e conflitti di leggi. Lo statuto dell'azione revocatoria*, Napoli, 2010.
- REBOLLEDO VARELA, A., *Comentarios a la Ley de Derecho civil de Galicia. Ley 2/2006, de 14 de junio*, Thomson Aranzadi, Cizur Menor, 2008.
- REMIRO BROTONS, A., «Comentario al art. 10.7 CC», *Comentarios al Código civil y Compilaciones Forales*, M. Albaladejo (dir), Jaén, 1978.
- REQUEJO ISIDRO, M., «El certificado de heredero (o sucesorio) europeo: propuestas de regulación», *La Ley, Unión Europea*, 29 de mayo de 2009.
- RODRIGUEZ PINEAU, E., *Integridad del patrimonio y protección del crédito: las acciones pauliana y revocatoria en el tráfico internacional*, Pamplona, Cívitas, 2010.
- RODRÍGUEZ PINEAU, E., *Régimen económico matrimonial. Aspectos internacionales*, Granada, 2002.
- RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, I., «La Propuesta de Reglamento sobre sucesiones y testamentos y su posible aplicación al Derecho interregional: especial consideración de los pactos sucesorios», *AEDIPr*, t. X, 2010, pp. 639-665.
- RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, I., «Comentario a la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 111/2010, de 11 de marzo», *REDI*, vol. LXII, 2010, pp. 251-254.
- RODRÍGUEZ-URÍA SUÁREZ, I., «Comentario a la Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya, núm. 194/2011, de 18 de marzo de 2011», *REDI*, vol. LXIV, 2012, núm. 1, pp. 225-228.

- TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J. A., «Las sucesiones en el Derecho civil internacional», *Derecho civil internacional. Vol. II de Derecho internacional Privado*, M. AGUILAR NAVARRO (dir.), Madrid, 1975, pp. 729-787.
- TOMÁS ORTIZ DE LA TORRE, J. A., «La sucesión», *Lecciones de Derecho civil internacional*, M. AGUILAR BENÍTEZ DE LUGO ET AL., Tecnos, Madrid, 1996, pp. 207-233.
- TORRES GARCÍA, T. F., «Comentario a la STS de 5 de abril de 1994», *CCJC*, 1994, pp. 789-800.
- TORRES GARCÍA, T. F., «Legítimas, legitimarios y libertad de testar», *Derecho de sucesiones Presente y futuro. XII Jornadas de la Asociación de Profesores de Derecho Civil*, Murcia, 2006.
- TORRES GARCÍA, T. F., «La legítima en el Código Civil», *Estudios de Familia y de Sucesiones*, S. Álvarez González ed., Santiago de Compostela, 2009, pp. 297-321.
- TORRES GARCÍA, T. F. Y DOMÍNGUEZ LUELMO, A., «La legítima en el Código civil», en *Tratado de Derecho de Sucesiones. Código civil y normativa civil autonómica: Aragón, Baleares, Cataluña, Galicia, Navarra, País Vasco*, T. II, en M. C. Gete-Alonso Calera (dir.) / J. Solé Resina (Coord.), Civitas-Thomson Reuters, Cizur Menor, 2010.
- VAQUER ALOY, A., «Freedom of Testation, Compulsory Share and Disinheritance Based on Lack of Family Relationship», *The Law of Succession: Testamentary Freedom. European Perspectives*, M. Anderson y E. Arroyo I Amayuelas (ed.), European Law Publishing, Groningen, 2011.
- ZABALO ESCUDERO, E., «El testamento conjunto en DIPr. Especial referencia al testamento mancomunado aragonés», *RGD*, 1989, pp. 6351-6370.
- ZABALO ESCUDERO, E., *La situación jurídica del cónyuge viudo. Estudio de Derecho internacional privado y de Derecho interregional*, Pamplona, Aranzadi, 1993.
- ZABALO ESCUDERO, E., «El fraude de ley en el Derecho interregional. Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo de 5 de abril de 1994», *Poder Judicial*, pp. 397-402.
- ZABALO ESCUDERO, E., «Derecho interregional de sucesiones en España. Conflictos y oportunidades», *Los Derechos Civiles en España y Europa, Monográfico de la Revista Valenciana d'estudis autonòmics*, núm. 54, vol. 2, 2010, pp. 223-241.