

GRADO: DOBLE GRADO DERECHO Y ADE

Curso 2021/2022

ANÁLISIS DE LA FIGURA DE LA LEGÍTIMA **EN EL DERECHO COMPARADO**

Autora: UXUE URTEAGA RUIZ DE VIÑASPRE

Directora: NEREA MAGALLÓN ELÓSEGUI

Bilbao, a 11 de Febrero de 2022



ÍNDICE

1. INTRODUCCIÓN	4
<u>2. LA LEGÍTIMA</u>	7
<u>3. LA LEGÍTIMA EN ESPAÑA</u>	8
3.1 ORDENAMIENTO ESPAÑOL	9
3.2 LAS LEGÍTIMAS EN EL DERECHO FORAL	11
3.2.1 ORDENAMIENTO GALLEGO	11
3.2.2 ORDENAMIENTO CATALÁN	12
3.2.3 ORDENAMIENTO ARAGONÉS	13
3.2.4 ORDENAMIENTO VASCO	14
3.2.5 ORDENAMIENTO NAVARRO	16
3.3. COMPARATIVA ENTRE DERECHO COMÚN Y FORAL	18
3.4 PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA LEGÍTIMA	20
3.5 LA LEGÍTIMA EN EL DERECHO INTERREGIONAL	21
<u>4. LA LEGÍTIMA EN LA UNIÓN EUROPEA</u>	33
4.1 LA LEGÍTIMA EN LOS ORDENAMIENTOS EUROPEOS	34
4.1.1 DERECHO CIVIL ALEMÁN	34
4.1.2 DERECHO CIVIL FRANCÉS	36
4.1.3 DERECHO CIVIL BELGA	38
4.1.4 DERECHO CIVIL ANGLOSAJÓN	40
4.1.5 DIVERSIDAD EN LOS ORDENAMIENTOS EUROPEOS	42
4.2 LA LEGÍTIMA EN EL REGLAMENTO 650/2012	42
4.2.1 LEY APLICABLE A LA LEGÍTIMA EN EL REGLAMENTO 650/2012	44
4.2.2 LEY SUCESORIA Y LEY SUCESORIA ANTICIPADA EN EL REGLAMENTO 650/2012	45

4.2.3 ORDEN PÚBLICO Y LA LEGÍTIMA	50
4.2.4 REMISIÓN A LOS SISTEMAS PLURILEGISLATIVOS EN EL REGLAMENTO 650/2012	56
4.2.5 SITUACIÓN DE LA LEGÍTIMA TRAS EL REGLAMENTO	61
<u>5.CONCLUSIONES</u>	62
<u>6. BIBLIOGRAFÍA</u>	66
<u>7. JURISPRUDENCIA</u>	70
<u>8. LEGISLACIÓN APLICADA</u>	71

RESUMEN

El propósito del presente trabajo consiste en el estudio de la figura de la legítima sucesoria tanto a nivel interregional como a nivel europeo. En España encontramos que conviven una gran variedad de figuras de la legítima debido a los Derechos Forales del país. Cuando estas se intercomunican debemos atender nuestro Código Civil para que proporcione la solución a los conflictos sobre la legítima. No obstante, nos encontraremos con una gran variedad de problemas interpretativos y aplicativos de esta regulación. A nivel europeo, diversas figuras de la legítima conviven bajo el Reglamento 650/2012 dando lugar a conflictos internacionales de la legítima. Aunque el Reglamento 650/2012 introduce algunos mecanismos para resolverlos, aún no es del todo completo, dando lugar a diferentes interpretaciones de sus normas por la doctrina y jurisprudencia

Palabras clave: sucesión, legítima, vecindad civil, interregional, disposición *mortis causa*, Reglamento 650/2012, *professio iuris*, estado plurilegislativo, orden público.

ABSTRACT

Our paper aims to study the figure of the reserved share both at interregional and European levels. In Spain we find that a great variety of figures of the reserved share coexist due to the Foral Laws of the country. When these collide, we must look to our Civil Code to obtain solutions for the conflicts over the reserved share. However, we will find a broad variety of interpretative and application problems of this regulation. At the European level, different figures of the reserved share coexist under Regulation 650/2012, giving rise to international conflicts of the reserved share. Although Regulation 650/2012 introduces some mechanisms to resolve them, it is still not entirely complete, leading to diverse interpretations of its rules by doctrine and case law.

Key Words: succession, reserved share, regional domicile, interregional, disposition of property upon death, Regulation 650/2012, *professio iuris*, states with more than one legal system, public policy.

1. INTRODUCCIÓN

Entender cómo funciona un país es una tarea complicada, y más complicado es entender su sistema jurídico. Cada Estado es único, con sus propios sistemas y singularidades. España es un gran ejemplo de esas particularidades.

Para poder entender el funcionamiento jurídico civil español, nos podríamos imaginar una naranja. Una naranja, como unidad, es diferenciable de otra. Cada una está compuesta por sus propias características, manteniendo siempre su identidad e individualidad. Cuando abrimos esa naranja, no obstante, encontramos que está formada por pequeños trozos diferenciables entre sí, los gajos. Lo que por fuera parecía una unidad, dentro de ella se nos divide en varias partes, pero todas ellas unidas mediante su estructura de albedo, piel y cáscara. Gracias a esos mecanismos e instrumentos se mantiene la unidad y cohesión de los gajos. Una de las piezas más importantes, para que no se rompa. El autor suizo Geoge Borgeaud¹ así había explicado, mediante metáforas frutales, los diferentes tipos de Estados que se encontraban en el mundo. Una manzana representando el centralismo, naranja federalismo y el racimo de uvas el confederalismo.

España encaja perfectamente en la metáfora de la naranja. Un único Estado y dentro de ella varias naciones, con sus propias estructuras jurídicas. Por lo que es muy importante que para que el Estado se mantenga cohesionado y unido, que todos sus órganos e instrumentos institucionales se encuentren en un perfecto equilibrio. De la misma manera, la Constitución, las relaciones interregionales así como las leyes tienen que dar cabida a la existencia de todas y cada unas de las autonomías y naciones, para un rico y fructífero funcionamiento del sistema jurídico español.

Esta riqueza proviene, por un lado y lo que nos afecta a nuestro trabajo, de los diferentes Derechos Civiles que en España se recogen. Estamos ante un Estado plurilegislativo, puesto que dentro del mismo contamos con varias zonas que recogen sus propios Derechos

¹ Ruiz Rodríguez, S. (1998). Teoría del Estado y Derecho Comparado. En *La teoría del Derecho de autodeterminación de los pueblos*.(p. 93). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.

Civiles, los cuales conviven entre ellos. La Constitución Española así lo expone² en el listado de competencias pertenecientes al Estado. Se respetará y amparará los Derechos Forales allí donde existan, y deberá crear un mecanismo para poder aplicarlos en igualdad de condiciones³. Concretamente los que coexisten a día de hoy en el Estado español son: Gallego, Vasco, Navarro, Aragones, Catalán, Islas Baleares y por último, el Común, que se aplica a toda España (en aquellos lugares donde no haya Derecho Foral) y supletoriamente en aquellos donde exista el Foral. Todas ellas han sido las que han sobrevivido tras centenares de años hasta el día de hoy, tras varios intentos de unificación⁴ en las codificaciones civiles. Algunos, como el valenciano, se perdieron por el largo camino de la historia, integrándose hoy en día en el Común.

Esta variedad manifiesta la historia e identidad de cada uno de los pueblos que integran el Estado. Abordan cuestiones desde puntos de vista que responden a la manera de vivir que tenían en la época, a la cultura, tradiciones, idiosincrasia, etc. Es el reflejo de aquellas sociedades y por tanto, de gran importancia, que para respetar y amparar estos Derechos bajo la Constitución y el Código Civil, España cuente con un mecanismo de interconexión e interregionalismo; para dar solución a las cuestiones que se puedan derivar de la aplicación práctica.

Dentro del Derecho Civil nos encontramos con muchas ramas, algunas de ellas se encuentran unificadas en todo el Estado, mientras que otras pocas se encuentran diversificadas en cada Derecho Foral. La más complicada, y la que más problemática e interés atrae, son las sucesiones. Cada Derecho Foral recoge su propia forma de regir las relaciones *mortis causa*, las instituciones y sus límites. Las sucesiones son una parte de nuestra vida, son ineludibles. Todos y cada uno de las personas vamos a vernos

² Artículo 149.8 de la Constitución Española (en adelante CE).

³ Artículo 13.2 del Código Civil Español (en adelante CC).

⁴ “Estos no estaban en contra de la codificación, pero hacían llamamientos para que se incluyera el respeto y amparo de los derechos propios en el Código Civil” en García Pérez, R. D. (2012). Derechos Forales y codificación civil en España (1808-1880). *Anuario de Historia Del Derecho Español*, LXXXII, p. 167.

involucrados con esta situación, tanto nuestra o de nuestros allegados más cercanos, por lo que es de los temas con mayor reflejo práctico a día de hoy.

En este trabajo, concretamente, queremos realizar un estudio comparativo sobre la figura de la legítima de los diferentes Derechos Forales con el Derecho Común, así como a nivel europeo en el Derecho Sucesorio. Queremos conocer la institución y su regulación en cada zona, pero no nos quedaremos solo ahí. Analizaremos aquellos elementos de cohesión entre las diferentes regulaciones, cómo se interconectan y establecen los criterios para solucionar los problemas que se puedan derivar por la existencia de varias interpretaciones y regulaciones de la misma figura, dentro de España y en la Unión Europea. De esta manera podremos analizar las deficiencias y problemáticas que las diferentes regulaciones de la legítima pueden acarrear y las soluciones que han sido implantadas tanto en los instrumentos de cohesión estatales como europeos.

Para ello hemos realizado una búsqueda bibliográfica de normativa, doctrina, jurisprudencia, artículos especializados, libros especializados, etc... que hemos condensado en este trabajo.

Esta investigación la hemos dividido en cuatro apartados. En primer lugar hemos estudiado la figura de la legítima, así como las regulaciones en el Estado español, tanto en los Derechos Forales como en el Común. Después hemos tratado la posición constitucional de la misma así como el instrumento de cohesión sucesorio de los diferentes derechos que se encuentran en el Estado español.

En la segunda parte nos adentramos en el estudio de la legítima, pero en este caso en diferentes países europeos. Tras ello, hemos analizado el instrumento europeo para la cohesión y ordenación de los diferentes regímenes sucesorios europeos, el Reglamento 650/2012.

Por último, finalizamos con las conclusiones sobre el estudio de la figura de la legítima y de los instrumentos de cohesión.

2. LA LEGÍTIMA

La legítima es aquella figura o institución, por la cual se intenta defender el interés familiar, puesto que realiza una limitación de unos bienes del causante muerto, guardados y reservados para los familiares más cercanos del mismo. Es un derecho al que los parientes y el cónyuge, en algunos casos, tienen sobre el patrimonio de la persona fallecida. Se realiza una imposición a la disponibilidad de los bienes del causante y se establece cuáles y/o cuántos no podrán transmitirse libremente *mortis causa* puesto que estarán reservados para la familia. No es fácil delimitar el fundamento de la legítima exactamente⁵ debido a que cada legítima responde a la concepción y la regulación que se haya otorgado en cada lugar. Al no ser una figura reciente sino que ha recorrido una larga historia desde el Derecho Romano, pasando por el germánico, hasta llegar a los derechos actuales, su interpretación y fundamento es variado dependiendo de cómo esos derechos bases han evolucionado en cada lugar. Hoy en día varios expertos recogen que el fin de la figura, en el Derecho continental, responde al deber de protección de la familia y/o la solidaridad intergeneracional⁶.

En oposición al sistema de legítimas, nos encontramos con la absoluta libertad de testar. Hemos de decir que en los países de la Unión Europea no encontramos grandes ejemplos de esta segunda opción. La libertad de testar siempre se ha ligado con el *Common Law*, en el que prima la voluntad del testador a realizar cualquier tipo de partición de sus bienes, sin estar sujeto a ningún límite y deber hacia la familia. Se entiende que el derecho a la propiedad prevalece ante el de la familia. Lacruz⁷ recogió varios argumentos por los que este sistema es más favorable, como puede ser la conservación del patrimonio familiar, al no tener que dividir los bienes entre los herederos forzosos. Pero esta corriente que se

⁵ Vaquer, A. (2017). Acerca del fundamento de la legítima. *InDret*, 4/2017, <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/332575/423354/>

⁶ STSJ Cataluña 45/2016, del 13 de junio de 2016, (ROJ STSJ CAT 45535/2016), FJ 3; así como en Vaquer, V. (2017), *op.cit.*

⁷ Lacruz Berdejo, J. L. (2004). *Elementos de Derecho Civil V, Sucesiones*. p. 318. Dykinson SL.

considera muy ligada al pensamiento económico de los bienes, no se integra con las bases constitucionales de los países europeos.

Es por ello que la legítima, al no tener mismas bases, condiciones ni intereses en cada lugar donde se regula, cuando se interconectan suelen dar lugar a problemas de aplicación e interpretación de las leyes. Ejemplo de ello puede ser aquellas legítimas que se basan en el fundamento de protección de la familia, por lo que las causas de desheredación son más estrictas que en los que se basa en la solidaridad interregional. O cuando nos encontramos con un sistema de legítimas contra un sistema de libertad de testar. Por lo que, cuando estas dos regulaciones sucesorias, por cualquier causa, se juntan, ¿cómo se decidirá cual prevalece sobre la otra?

La interpretación de los diferentes sistemas legitimarios, los orígenes, fundamentos y razonamientos, no son cuestiones que vayamos a debatir en este trabajo, puesto que el trabajo trata de mostrar la diversidad existente tanto a nivel estatal como europeo para luego analizar las consecuencias de su potencial interconexión.

Comenzaremos analizando el sistema legitimario en España, que cuenta con la particularidad de que conviven varios Derechos Civiles dentro del mismo Estado, aparte del Común. Es interesante analizar primero lo más cercano hacia nosotros para poder después adoptar una perspectiva mayor, a nivel europeo.

3. LA LEGÍTIMA EN ESPAÑA

Como antes hemos comentado, dentro de España coexisten varios Derechos Civiles. El Común se encuentra regulado en el Código Civil. Se aplicará en todo el Estado, como así recoge el artículo 149 de la Constitución. También en aquellos sitios, pero de manera

supletoria, donde exista un Derecho Foral civil propio y avalado. Junto al Derecho Común, se hallan otros seis Derechos Forales más, de los cuales analizaremos cinco⁸.

En este punto realizaremos una aproximación a cada una de las regulaciones de la figura de la legítima. Cada una responderá a las costumbres de la zona así como la historia, por lo que vamos a encontrar diversidad pero también algún que otro parecido. Para ello, los ordenaremos desde las regulaciones más estrictas de la legítimas hasta las más amplias. Con ello nos queremos referir que estableceremos como extremos en la escala los dos sistemas sucesorios anteriormente comentados:

- La absoluta libertad de testar, es decir la disponibilidad total de los bienes del causante, para poder transmitirlos a quien sea, cuanto sea.
- En el otro extremo, la configuración de una serie de limitaciones, normalmente representados por fracciones, deberes y derechos sobre los bienes, de los cuales el causante no puede disponer, porque legalmente se han guardado para ciertos familiares, para la protección de la familia, solidaridad intergeneracional... Dependiendo y atendiendo a la regulación que así lo haya establecido.

3.1 ORDENAMIENTO ESPAÑOL

Comenzaremos desde la legítima base en el Estado español, que se aplicará en el territorio donde esté en vigor el Derecho Común, que se encuentra regulada en el Código Civil, en los artículos 806 y siguientes.

En primer lugar, la legítima en el Derecho Común español se entiende como aquella porción de bienes que el testador no dispondrá puesto que la ley la ha reservado a unos determinados herederos, conocidos como los **herederos forzosos**:

⁸ No analizaremos el sistema foral balear al ser de menor aplicación y dispar entre las islas. No presentan instituciones diferentes a las que analizaremos en los demás Derechos Forales, más bien unas diferencias de las cuantías a repartir.

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

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

3.º El viudo o viuda

La porción de la que podrán disponer variará en cada uno de estos herederos:

1. Los descendientes:

Tendrán derecho a $\frac{2}{3}$ parte del caudal hereditario. No obstante, un tercio de ellas será estrictamente repartida por parte iguales entre los descendientes, y el otro tercio podrá aplicarse como mejora entre sus descendientes, pudiendo repartirla entre todos o sólo a uno de ellos.

La tercera parte restante será de libre disposición.

2. Ascendientes:

Tendrán derecho en aquellos casos en los que no haya descendientes, a la mitad del haber hereditario de los descendientes. Si concurrieren con un cónyuge, tendrán derecho a la tercera parte de lo mismo.

3. Cónyuge:

Si concurren con los descendientes, tendrán derecho a la legítima reservada a la mejora en usufructo. En caso de que no haya descendientes, pero sí ascendientes, al usufructo de la mitad del caudal hereditario. Y si no concurren con nadie, al usufructo de dos tercios.

Por lo tanto, establece un régimen hereditario en el que aunque exista una libertad de testar, la legítima limita mucho esa posibilidad, y regula en cada caso estrictamente la cuantía y los derechos sobre los bienes del difunto. Establece una legítima individual de un tercio⁹, y

⁹ Individual puesto que cada uno de los herederos tendrá individualmente un derecho sobre ese tercio reservado a ellos, repartido ese tercio en proporción al número de herederos que haya.

colectiva sobre otro tercio, y solo un tercio con total libertad de disposición. Comprobamos que de todos los Derechos Civiles que confluyen en España, el del Derecho Común es el más restrictivo.¹⁰

Tras esta primera pincelada del sistema común, comenzaremos a introducir los Derechos Civiles forales.

3.2 LAS LEGÍTIMAS EN EL DERECHO FORAL

3.2.1 ORDENAMIENTO GALLEGO

Se encuentra regulada por la Ley 2/2006 de 14 de junio de Derecho Civil de Galicia y se recoge en su capítulo V la regulación sobre las legítimas. Serán **legitimarios**¹¹:

- 1.º Los hijos y descendientes de hijos prematuros, justamente desheredados o indignos.
- 2.º El cónyuge viudo que no esté separado legalmente o de hecho.

La primera diferencia que encontramos con el común es que los ascendientes son apartados en la legítima, los cuales ya no tendrán ningún derecho legitimario sobre los bienes del causante.

En cuanto a la **cuantía**:

1. Los descendientes tendrán derecho a la $\frac{1}{4}$ parte del valor del haber hereditario líquido

Colectiva porque el Derecho recaerá sobre el grupo entero, pudiendo ser repartido como el causante disponga.

¹⁰ Puertas Medina, L. (2020). *La libertad de testar en el Derecho español: propuesta de normas adecuadas para ampliarla y para ser legitimario*. [Tesis Doctoral], Universidad Complutense de Madrid, p. 113.

¹¹ Artículo 239 de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

2. Si concurrieran con descendientes del causante, al cónyuge viudo le corresponde en concepto de legítima el usufructo vitalicio de una cuarta parte del haber hereditario
3. Si no concurren con descendientes, tendrán derecho al usufructo vitalicio de la mitad del capital.

En conclusión, mantiene la legítima individual al igual que la común con menor porción, y acota los herederos forzosos. Elimina la parte colectiva pero se sigue manteniendo la línea limitativa del Derecho Común, no constando otras muchas más diferencias.

3.2.2 ORDENAMIENTO CATALÁN

Parecida a la misma es la que se encuentra en Cataluña, puesto que las fracciones se mantienen pero manteniendo a los ascendientes como legitimarios. El Derecho Civil catalán está regulado por Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro IV del Código Civil de Cataluña¹², relativo a las sucesiones. En ella se reconoce la figura de la legítima como el derecho conferido a los siguientes herederos forzosos:

- Todos los hijos del causante por partes iguales
- Los ascendientes

Sobre ellos recaerá un derecho sobre un valor patrimonial atribuible de cualquier manera, tanto como legitimario, en legado, donación, etc...

En cuanto a la cuantía:

1. Los hijos tendrán reconocido el derecho a la cuarta parte de la cantidad base en partes iguales. Por lo tanto, es una legítima individual. Ya no existe el tercio de mejora; la legítima colectiva se elimina.
2. Los progenitores, ascendientes, sólo podrán acceder cuando no haya ningún descendiente vivo y en ese caso, tendrán derecho a la mitad

¹² Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones. *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, del 17 de julio de 2008, núm. 5175.

3. En cuanto al cónyuge viudo, no tiene derecho a la legítima, sino a la cuarta viudal. Esta figura, reconocida también en Aragón, recoge el derecho del cónyuge a pedir aquella cantidad necesaria para la subsistencia, respetando el máximo de la cuarta parte del activo líquido hereditario. Para la protección de este derecho, el cónyuge podrá exigir a los herederos del causante que pongan en su disposición aquella cuantía, lo antes posible.

Este sistema, junto con el gallego, son los más parecidos al del Derecho Común, limitando bastante la libertad de testar. No obstante, empieza a introducir instituciones nuevas, para otorgar nuevas figuras de protección al cónyuge en este caso. Esta figura es parecida a la que podremos encontrar en el Derecho Aragonés, como el usufructo viudal, que se puede entender que por cercanía geográfica e idiosincrasia, provienen del mismo origen.

3.2.3 ORDENAMIENTO ARAGONÉS

Muy de cerca le sigue la regulación aragonesa de legítimas, pero introduciendo nuevas figuras e instrumentos, que impulsan la libertad de testar. Se encuentra regulada en el Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba el «Código del Derecho Foral de Aragón (CDFA)»¹³. Este Código sufrió varios cambios y reformas, sobre todo para introducir una mayor libertad de testar a los causantes.¹⁴ Incluye las instituciones de la legítima colectiva, pero limita mucho quienes son sus legitimarios y su cuantía.

Serán **herederos forzosos**, de acuerdo al artículo 289 del CDFA:

- **Descendientes**

Son los únicos herederos forzosos. La cuantía de los descendientes recaerá sobre la $\frac{1}{2}$ del caudal hereditario, pudiendo ser distribuida desigualmente o por parte iguales, a todos los descendientes o sólo a uno de ellos. Es decir, introduce la figura de la

¹³ Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, de Código del Derecho Foral de Aragón. *Boletín Oficial de Aragón*, 29 de marzo de 2011, núm. 67.

¹⁴ Preámbulo 35 Código del Derecho Foral de Aragón.

legítima colectiva, donde el derecho recae sobre el grupo en sí, sin crear ningún tipo de expectativa individual en cada uno de los descendientes, al no poder saber cuál será la cantidad que le corresponderá. Es un sistema que otorga una mayor libertad de testar manteniendo el deber sobre la familia.

No obstante, incluye en el art. 515 del CDFA el derecho de los descendientes de grado preferente (los hijos e hijas) a poder reclamar a los sucesores, tras realizar las disposiciones sucesorias, un derecho a alimentos, siempre que se encuentren en la situación legal de pedirlos.

- **Cónyuge**

No se reconoce ningún derecho sobre la legítima, pero al igual que la catalana, establecen la figura del usufructo viudal¹⁵. Mediante esta se le reconoce al cónyuge viudo el derecho de usufructo sobre los bienes del causante, así como los que fueren enajenados en vida y se mantuviera un derecho expectante sobre ellos.

Por lo tanto, a diferencia de la común, amplían la libertad de testar, introduciendo instituciones, como la legítima conjunta, y eliminando a legitimarios, como pueden ser los ascendientes. Igualmente, estas legítimas siempre van a estar delimitadas por algunas obligaciones de alimentos o el usufructo de viudedad, en desarrollo del principio rector de protección de la familia que se encuentra en el Estatuto de Autonomía de Aragón¹⁶.

3.2.4 ORDENAMIENTO VASCO

Al igual que la aragonesa, el Derecho Civil vasco recoge la institución de la legítima colectiva, instrumento para poder otorgar mayor libertad de testar al causante. El Derecho Foral vasco se encuentra regulado en la reformada Ley del Derecho Civil Vasco (LDCV)¹⁷. Esta nueva ley derogó a la de 1992 incorporando nuevas instituciones y regulaciones,

¹⁵ Artículo 283 del Código de Derecho Foral de Aragón.

¹⁶ Artículo 24 del Estatuto de Autonomía de Aragón.

¹⁷ Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. *Boletín Oficial del País Vasco*, 3 de julio de 2015, núm. 124.

homogeneizando los diferentes regímenes e instituciones que se encontraban dentro de la comunidad vasca, entre ellas, la legítima.

Se mantienen algunas peculiaridades dentro de los propios fueros vascos, pero a gran escala, se introdujo en todo el territorio vasco la legítima colectiva. Donde anteriormente bajo la Ley del 92 nos podíamos encontrar zonas sujetas a la vecindad común, ahora todos se encuentran bajo el paraguas del Derecho Foral vasco. No obstante, no ha realizado un desplazamiento total de los fueros anteriores puesto que ha mantenido las instituciones de la troncalidad, artículo 70 y así como los fueros de Ayala, artículo 89¹⁸.

En cuanto a la figura central, la legítima se regula en los artículos 47 y ss de LDCV. Se recoge que serán legitimarios:

- Los hijos / Descendientes en cualquier grado
- Cónyuge viudo o miembro superviviente de la pareja de hecho por su cuota usufructuaria

Como bien hemos comentado, se introduce a todo el País Vasco la legítima colectiva, un derecho de un grupo y no cada individuo, a diferencia del sistema común, a percibir una cuantía sobre los bienes del caudal hereditario. Este tipo de legítimas, a diferencia de las individuales, fueron la alternativa más aceptada y lógica de adoptar en la reforma para poder acomodarla a las necesidades socioeconómicas del país, como así recoge el profesor Galicia (2016)¹⁹.

En cuanto al derecho / cuantía que recae sobre cada uno de ellos:

1. Descendientes

¹⁸ Galicia Aizpurua, G. (2016). La nueva legítima vasca (Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco). *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 5, p. 83.

¹⁹ Galicia también recoge que este cambio daba respuesta a la necesidad de retirar las trabas para la transmisión *mortis causa* de los pequeños negocios familiares, que se veían quebrantado en partes por la legítima común. Sigue guardando la base de la solidaridad intergeneracional y protección de la familia. Lo encuentran como la solución más natural y conocida puesto que amplía el tercio de mejora, a toda la legítima. Galicia Aizpurua, G. (2016). *op.cit.*, p. 83.

Se recoge la posibilidad de una legítima colectiva de $\frac{1}{3}$, pudiendo elegir que la cuota recaiga entre ellos o uno solo. Es decir, siempre deberá recaer un tercio del caudal hereditario en los descendientes, sin deber repartir por partes iguales ni respetar el orden descendiente.

2. Cónyuge viudo

Si concurrieran con los descendientes, tendrá derecho en usufructo una tercera parte del caudal; mientras que si no concurre, $\frac{2}{3}$ de la misma.

Como podemos ver, existe una mayor libertad de testar en el Derecho Foral vasco, comparándolo con el común. Los ascendientes ya no tienen cabida en la legítima y como se ha podido ver, no se ha de respetar el orden de los descendientes ni la repartición entre ellos. En comparación con la regulación anterior, se ha reducido la cuantía de la legítima de $\frac{2}{3}$ a $\frac{1}{3}$, otorgándole mayor disponibilidad de sus propios bienes al testador.

Debemos recordar, como antes comentado, que la nueva ley no aparta la especialidad de la libertad de testar del Valle de Ayala²⁰, entre otros. Establece un sistema parecido al de la *Common Law*, en su artículo 89 del LDCV, de la libertad de testar absoluta. Este es contrario al régimen común, otros Derechos Forales y la mayoría de los sistemas europeos. Por lo que ahora, dentro del País Vasco podemos encontrar dos regímenes, el vasco y el de Ayala, y dentro del vasco algunas regiones seguirán gozando de la figura de la troncalidad, sobre la que no vamos a entrar.

3.2.5 ORDENAMIENTO NAVARRO

La tierra de Ayala no es la única que introduce una libertad de testar en el Estado Español. Aunque en la Compilación Navarra podemos encontrar *a priori* una regulación formal de la legítima como cualquier otro Código, a efectos prácticos, y a día de hoy, no contienen ningún contenido patrimonial, por lo se equipara a una libertad de testar absoluta. Atenderemos a sus leyes 276 y siguientes para poder analizarlo mejor.

²⁰ Galicia Aizpurua, G. (2016). *op.cit.*, p. 120.

En primer lugar, serán legitimarios, siempre que hayan sido instituidos en testamento y pactos sucesorio:

- **Descendientes**

Los hijos y en defecto de ellos, sus descendientes de grado más próximo. Si se hubieran atribuido liberalidad a título *mortis causa*, o desheredado por justa causa o renunciado, no será necesaria la institución de los mismos.

- **Cónyuge**

Atendiendo al cónyuge, tampoco le incluye como legitimario, pero introduce el derecho de usufructo de viudedad sobre todos los bienes y derechos que al premuerto pertenecían en el momento del fallecimiento, siempre y cuando no contraiga de nuevo matrimonio.

Sobre la cuantía, aunque se recoja un reconocimiento de “cinco sueldos ‘febles’ o ‘carlines’ por bienes muebles y una robada de tierra en los montes comunes por inmuebles”, este hoy en día no tiene ningún valor económico aparejado, más que el simbólico.

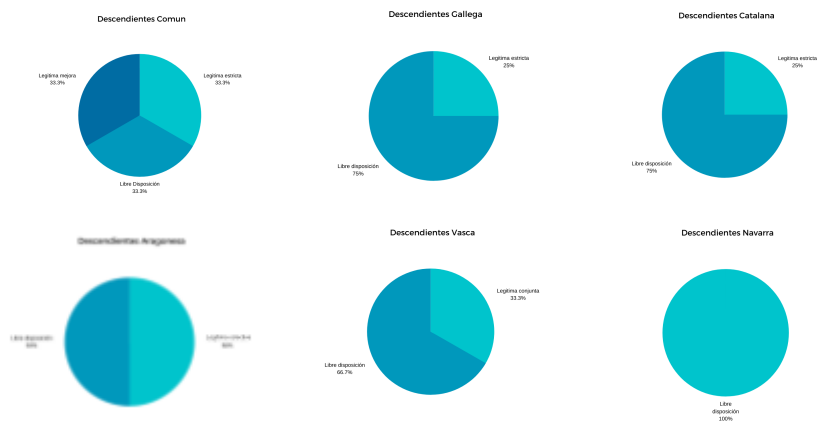
Por lo tanto, en términos generales, en Navarra existe libertad de testar. No obstante, sí que incluye instituciones como el usufructo del cónyuge viudo, estableciendo obstáculos a esa libertad de testar absoluta, en contraposición del Fuero de Ayala. De la misma manera, existirá un derecho de los hijos y descendientes del causante a alimentos, en función de sus necesidades y de los bienes adquiridos por el causante, art. 272 de la Compilación. Sólo podrá entrar en juego siempre y cuando el cónyuge no haya recibido o haya renunciado a su derecho de usufructo o cuando este no haya sido suficiente para cumplir los deberes del cónyuge de prestar ayuda a los hijos y descendientes del premuerto²¹.

²¹ Artículo 259.3 de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra.

Estos deberes y obligaciones que limitan en algún caso la libertad de testar se han entendido como figuras para poder proteger a la familia y la solidaridad²², cumpliendo con el deber del 32 del CE, la protección de la familia.

3.3. COMPARATIVA ENTRE DERECHO COMÚN Y FORAL

Es muy difícil ordenar de manera exacta qué zonas recogen una libertad de testar mayor que otras. Lo más claro es que la Tierra de Ayala la representa en su mayor expresión, seguido de Navarra. No obstante, esta última incluye alguna que otra limitación, no recogida como legítima pero si como obligación familiar, para mantener esa protección. Mientras que la indisponibilidad de los bienes en Aragón es mayor que en Cataluña o Galicia, introduce la posibilidad de una legítima conjunta, por lo que en parte es una libertad de elección entre los legitimarios que no dispone ni la común, gallega y catalana.



Mediante varios gráficos podemos observar la variedad de legítimas que se encuentran en el territorio español, con las peculiaridades de cada una, que pueden ayudar a diferenciar y visualizar mejor las similitud y diferencias.

²² Egusquiza Balmaseda, M. A. (2006). Libertad de testar y Derecho de hijos de anterior matrimonio: ¿un sistema necesitado de revisión en Navarra? *Revista Jurídica de Navarra*, 41, p. 30.

Tras esta primera comparación, se puede observar como el Derecho Común es el más restrictivo y simple entre todos los demás. Por otro lado los Derechos Forales han ido evolucionando y se han modificado, introduciendo mayor libertad de testar y nuevas figuras como la legítima conjunta, adaptándose a las realidades de cada región y atendiendo a las necesidades de cada momento. Todos estos cambios responden, en primer lugar, a la cultura rural en la que estos Derechos Forales se han desarrollado. La división que obligaba el Derecho Común en las transmisiones *mortis causa* no respondía a las necesidades económicas de la pequeña familia por lo que a lo largo de los tiempo se fueron plasmando²³ en los códigos de cada región aquellas soluciones que más favorecen a la familia del momento.

En Navarra, por ejemplo, se entiende la legítima como institución simbólica mediante la cual se recuerda y refuerza el deber en la familia, introduciendo alguna figura u otra para proteger en la medida que se necesite a la familia. En el País Vasco, han homogeneizado la figura de la legítima en todo el territorio, introduciendo una mayor libertad de testar gracias a la legítima colectiva, que también se encuentra en Aragón.

La mayoría de estos textos han sido reformados o aprobados en las últimas décadas²⁴, pudiendo introducir cambios para adaptar las legítimas a los nuevos sistemas socioeconómicos. Mientras tanto, el sistema sucesorio del ordenamiento común no ha sufrido grandes cambios, manteniéndose en su esencia igual que desde que se aprobó el Código Civil. Es necesaria una reforma en este ámbito para adaptar el sistema sucesorio

²³ Díaz Teijeiro, C.M. (2017), El sistema legitimario de Galicia (Tesis de Doctorado, Universidade Da Coruña), *Repositorio Institucional – Universidad Da Coruña*, p. 9.

²⁴ En Galicia en 2006 se promulgó la ley 2/2006 que derogaba el anterior Código Civil Gallego 4/1995. En Cataluña mediante la aprobación de la Ley 10/2008 se derogaba el Código de Sucesiones de 1992. En Aragón, 2011, se derogó el anterior Código Sucesorio Aragonés de 1999. En Euskadi se promulgó en 2015 el nuevo Derecho Civil vasco. Mientras tanto, Navarra es el único que no ha reformado recientemente, aun así su código se promulgó en 1973, siendo una Compilación mucho más reciente que la del Código Civil Español.

común a la actualidad. Varias veces la Asociación de Profesores de Derecho Civil²⁵ ha hecho llamamientos al Gobierno para poder dar este paso presentando propuestas para su modificación. Como muchas veces se ha comentado, el derecho y las leyes se deben acomodar a las realidades culturales y económicas del momento, para poder otorgar las mejores soluciones posibles a nuestra sociedad .

3.4 PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DE LA LEGÍTIMA

Una cuestión muy importante a resolver y básica cuando nos encontramos dentro de un mismo país con varias figuras de la legítima, en nuestro caso dispares entre ellas, es su protección constitucional.

Varios escritores han entendido la legítima como una imposición legal, un deber derivado del de ayudar a la familia, recogido en la Constitución en el artículo 35. No obstante, aun con la anterior interpretación, la mayor parte de la doctrina²⁶ la entiende como una figura no constitucional, no ligada al orden público siempre y cuando se acomode a las bases y mínimos que se derivan de la Constitución, como son la protección de la familia, libertad de disposición *mortis causa*, derecho a la propiedad, etc...

No ha sido entendida como tal puesto que dentro del territorio español, como hemos visto, nos encontramos con varias regulaciones de las legítimas, algunas siendo más estrictas mientras que otras se opta por la total libertad de disposición. Por lo que, en este país

²⁵ Galicia Aizpurua, G. (2020). Una propuesta doctrinal de reforma del régimen sucesorio del Código Civil español. *Iura vasconiae: revista de Derecho histórico y autonómico de Vasconia*, 17, pp. 315–340.

²⁶ Así se encuentra recogido en Egusquiza Balmaseda, M. A. (2015). *Sucesión "Mortis Causa" de la Familia Recompuesta (De la reserva viudal a la fiducia sucesoria)*. Civitas, ; Sanchez González , M.P. (2016). Legítimas y protección constitucional de la herencia. *Revista Jurídica del Notariado*, 99, pp. 367-412; Valquer Aloy, A. (2007). Reflexiones sobre una eventual reforma de la legítima. *InDret*, 3/2007.

plurilegislativo, en el cual la Constitución reconoce y respeta los diferentes Derechos Forales, no puede entenderse la legítima como una figura del orden público²⁷.

Así también lo recogió una sentencia del Tribunal Supremo (TS), en noviembre de 1996²⁸, en la cual entendía que la legítima no pertenece a materia protegida por el orden público interno. Esta sentencia marcaba un antes y después en la consideración de la legítima, puesto que anteriores sentencias²⁹, anteriores a la Constitución y a la integración europea, reconocían la figura vital de la legítima como instrumento de protección de la familia. Ahora, se entiende como una opción del testador atendiendo al sistema jurídico bajo del que se encuentra.

Es por ello que todas las regulaciones que encontramos dentro del Estado Español son válidas, ninguna se presenta como la opción más correcta ante nuestra Constitución y por lo tanto, se deben respetar tal y como han sido recogidas en sus codificaciones.

3.5 LA LEGÍTIMA EN EL DERECHO INTERREGIONAL

Tras esta primera disección del sistema jurídico civil español, hemos podido apreciar que tenemos varios Derechos Forales diferentes entre sí pero compartiendo varias cosas en común, instituciones, fracciones, etc... Dentro del Estado nos encontramos con 7 regulaciones distintas pero parecidas a la vez. No sería adecuado observar y analizar cada uno de ellos por separado, al no poder obtener de esa manera una visión global de la situación legislativa de la legítima dentro de España. Para ello también tendremos que analizar cómo se intercomunican y se ordenan cuando entran en colisión, mediante los

²⁷ Disposición Adicional Primera de la CE.

²⁸ “La legítima, por último, no pertenece a materia protegida por el orden público interno” Sentencia 887/1996 del 15 de noviembre de 1996, ROJ STS 6401/1996, FJ 8.

²⁹ Sentencia del Tribunal Supremo 2545/1963 del 19 de abril de 1963 (ROJ STS 2545/1963), FJ 1º.

instrumentos que se encuentran a nuestra disposición, que nos ayudan a coordinar y a mantener la unidad del sistema jurídico civil.

En primer lugar, tenemos que establecer la norma aplicable a la sucesión. Esta se encuentra en el artículo 9.8 del Código Civil. Es la norma básica y fundamental del Derecho conflictual sucesorio de origen interno. Recoge así:

“La sucesión por causa de muerte se regirá por la Ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, cualesquiera que sean la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren. 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. Los derechos que por ministerio de la ley se atribuyen al cónyuge superviviente se regirán por la misma ley que regule los efectos del matrimonio, a salvo siempre las legítimas de los descendientes.”

Artículo 9.8 del Código Civil Español. *Boletín Oficial del Estado*, 15 de diciembre de 2016, núm. 300.

La redacción de este artículo fue alabado³⁰ en su época por la simplificación de la sucesión a una sola ley, sin tener en cuenta donde se encontraban los bienes y la naturaleza de aquellos. Simplificó la aplicación práctica de las sucesiones en una época de escasa movilidad, tanto dentro y fuera del Estado. Este artículo, por la importancia que contiene, la analizaremos por partes.

Principalmente recoge que la sucesión se regirá por la ley nacional del causante. En España la ley nacional es la ley personal por la que se rige cada persona conocida como la vecindad

³⁰ Crovetto, B. S. (2015). La vecindad civil como criterio de vinculación en un Estado plurilegislativo: nuevos retos ante el avance de las competencias del legislador de la UE. *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal*, 2(7), p. 56.

civil. Esta es una figura muy importante y única en la Unión Europea, aunque presenta una cierta similitud con el *domicile*³¹ anglosajón.

La vecindad civil como conexión clave en el Derecho sucesorio español

La vecindad civil se podría denominar como aquel estatus civil en el que se encuentra un nacional español, y por el cual estará sujeto a un ordenamiento jurídico civil foral o común.

Se encuentra regulado por los artículos 14 y 16 del CC, en el que recoge las diferentes vías por que la misma se puede adquirir y/o cambiar. Se adquiere al nacer, de los padres y madres que tuvieran aquella vecindad. De otra forma, en el art. 14.5 del CC nos encontramos la adquisición de la vecindad por residencia, que es el caso que más nos afecta a la hora de aplicación de la ley sucesoria. La vecindad civil originaria puede cambiarse si aquella persona ha residido continuamente en otro lugar, con Derecho Foral diferente, durante dos años si así lo manifestó en su voluntad o diez años automáticamente, sin realizar ningún tipo de declaración.

La idea e instrumentalidad de la vecindad civil es propia del Derecho Civil español. Esta fue la solución para poder aunar la pluralidad de Derechos Civiles dentro de España³². Es aquel punto de conexión por el cual podemos identificar la ley personal aplicable en los casos de los conflictos interregionales, recogido escasamente en el art. 16 del CC. En ella se establece que los conflictos se resolverán atendiendo a ley personal, la cual será la de vecindad civil³³. No recoge más allá, es simple e insuficiente para toda las problemáticas

³¹ “El *domicilie* es el instrumento que el Derecho anglosajón utiliza como conector de una persona a un sistema judicial en el *Common Law*. Se entiende como aquel lugar de residencia permanente” Uddin, M. (2018). *Domicile as a Personal Connecting Factor: An Assessment of Judicial Decision. International Journal of Global Community*, 1/2018, p. 294.

³² Requeixo Souto, X. M. (2013). Domicilio, vecindad civil y nacionalidad. En S. Alvarez Gomez (Ed.), *Tratado de Derecho de la persona física T.II (Vol. 2)*, pp. 321–392, Civitas.

³³ Álvarez Rubio, J. (2001). La vecindad civil como conexión general del sistema de Derecho interregional y el Derecho Civil vasco: Análisis en clave funcional. *Revista Española De Derecho Internacional*, 53(1), p. 85.

que acarrear los conflictos interregionales, como podremos observar en las cuestiones de sucesiones.

En conclusión, lo que podemos extraer de esta primera parte del artículo 9.8 del CC es que la sucesión se regirá por la vecindad civil que ostenta el causante a la hora de su fallecimiento.

Interconexión entre diferentes Derechos Civiles

La segunda parte del artículo 9.8 del CC, por otra parte, recoge aquellas ocasiones en las que se ha dado una intercomunicación entre los diferentes Derechos Sucesorios dentro de España, cuando existen varias sujeciones a vecindades civiles a lo largo de la vida del testador.

Hace años esta no era una cuestión de gran relevancia, puesto que no había mucha migración interna, al no existir tantas facilidades como hoy en día. En la actualidad nos encontramos en una sociedad dinámica y nómada, los ciudadanos se mueven entre comunidades y regiones, perdiendo y adquiriendo vecindades civiles, realizando testamentos en un lado y ejecutandolos en otro, lo que afectará a la hora de la aplicación de la ley personal.

En el artículo se recoge explícitamente, que en aquellos casos en los que la vecindad civil a la hora del fallecimiento no corresponda con la que el testador había otorgado el testamento, se entenderán válidas las disposiciones realizadas en testamento y los pactos sucesorios, ordenados conforme a la ley nacional del testador en el momento de su otorgamiento. Busca salvaguardar la validez material de estas disposiciones. No obstante, el artículo vuelve a limitar esta validez, puesto que deberán atenerse a los límites de la legítima que la ley sucesoria establezca.

Para poder tratar estos casos en los que nos encontremos con un testamento realizado con una vecindad civil la cual no ostenta en el momento del fallecimiento, llamaremos ley

sucesoria anticipada a esta última³⁴, puesto que ese testamento se realiza anticipándose a la situación jurídica verdadera en la que se encuentra ahora. Y la ley que rige la sucesión, la de la vecindad civil a la hora del fallecimiento, la ley sucesoria. El artículo 9.8 del CC es, a simple vista, un artículo redactado simplemente, sin mostrar mayores complicaciones *a priori*.

El análisis de este precepto es de vital importancia, debido a que a la hora de interpretar las disposiciones testamentarias, como varias veces ha recogido el TS³⁵, se ha de primar la voluntad del testador, por lo que se tendrá que analizar e interpretar lo que él buscaba conseguir mediante sus disposiciones. Estas al quedar reflejadas en un documento válido como es el testamento deberán presidir la repartición de la herencia y a la que tendrán que atender los afectados por ella. No obstante, cuando esta voluntad real choca con los límites y fundamentos que rigen la ley sucesoria, y sobre todo con la cuantía de la legítima, nos encontramos que muchas veces no es posible, a la luz del 9.8 del CC, poder respetar aquellas disposiciones testamentarias.

De la ley sucesoria anticipada se puede extraer la voluntad real del testador en el momento de realización de sus disposiciones testamentarias. Al conocer el testador cómo quiere repartir sus bienes, conoce el derecho al que está sujeto, por el que se ayuda para guiar sus deseos. No obstante, se verá puesta en segundo plano al tener que regir la sucesión mediante la ley sucesoria. Se tendrá que realizar una lectura de la voluntad del causante a la luz de la nueva ley, analizando el testamento con una voluntad hipotética del testador, no manteniendo siempre los deseos del fallecido, que es la causa del gran problema.

Analizemos el siguiente caso. Un testamento realizado bajo la vecindad civil navarra donde el causante ha otorgado todos sus bienes a su vecino. No obstante, en el momento del fallecimiento ostenta la vecindad civil catalana. Mientras que en la navarra existe libertad

³⁴ Álvarez González, S. (2012). Legítimas y Derecho interregional. En Torres Garcia, T. (Eds.) *Tratado de Legítimas*, p. 159. Atelier Libros.

³⁵ STS 3277/1965 del 3 de abril de 1965 (ROJ STS 3277/1965); STS 1197/1997 del 29 de diciembre de 1997 (ROJ STS 8011/1997), FJ 2º; y STS 686/2014 del 25 de noviembre de 2014, (ROJ STS 4981/2014).

de testar, la catalana establece una legítima individual del 25% de los bienes hacia los descendientes. El causante realizó y mantuvo su testamento bajo la Ley Navarra, entendiéndolo por lo tanto que la voluntad era no disponer nada a sus hijos y descendientes. Pero al mismo tiempo, también se puede entender que el causante quería otorgar todo lo que pudiera a su vecino, es decir, los bienes de libre disposición. Y al no decir nada tras su cambio de vecindad civil, se podría suponer que sólo los bienes de libre disposición eran los que quería transmitir a su vecino, debiendo transmitir lo restante a sus herederos forzosos. Así respetaría la limitación que la Ley Catalana impone sobre sus bienes respecto a sus descendientes. Pero esta segunda parte no es más que una interpretación del testamento a la luz de la nueva ley, extrayendo una voluntad hipotética.

Voluntad real *vs.* voluntad hipotética. ¿A cuál de ellas debemos atender? La que más seguridad jurídica nos otorga sobre cómo interpretar el testamento, es la ley anticipada. Asimismo, el TS recogió que debe primar la voluntad del causante al interpretar los testamentos. Pero de acuerdo al artículo 9.8 del CC, todo esto se ve confrontado por la hipotética voluntad de la ley sucesoria, que es la ley personal del causante en el momento del fallecimiento. En el caso de que esa nueva ley recoja un ordenamiento civil con legítimas más estrictas que la del ordenamiento de la ley sucesoria anticipada, la voluntad del testador no podrá ser respetada.

Muchos juristas se han preguntado qué hacer ante esta batalla entre la voluntad real y la hipotética. ¿Cómo se regulará la legítima, ante dos leyes aplicables? ¿Hasta dónde llegará la remisión, será total o se atenderá solamente el aspecto económico?

Todas estas incógnitas no se pueden solucionar a la ligera. Durante años se ha tratado esta cuestión, analizando las diferentes conclusiones de todos los casos que se han podido

recoger. En general, se han recogido tres líneas interpretativas³⁶, atendiendo a las diferentes posibilidades que nos podemos encontrar en la práctica real:

1. La ley sucesoria anticipada y la ley sucesoria actúan alternativamente, tratando de garantizar la validez de las disposiciones testamentarias, aplicando el *favor testamenti*.

El principio de *favor testamenti*, el de la conservación de la validez del testamento, busca que cuando las disposiciones recogidas en el testamento no sean válidas bajo la ley sucesoria, el testamento siga siendo válido. Se aplicará la ley sucesoria anticipada para regir esas disposiciones. Este principio salvaguarda la voluntad del testador³⁷, que ha podido verse afectado por la nueva ley aplicable. Se van alternando las dos leyes para poder salvaguardar el contenido del testamento.

2. El contenido del testamento se aplicará mediante la ley sucesoria, realizando las debidas correcciones, en caso de que no sean se ajusten en la sucesoria, con la anticipada.

Se aplica de nuevo el *favor testamenti*. Se aplicará principalmente la ley sucesoria, es decir, la ley personal del causante en el momento del fallecimiento, debiendo de realizar las correcciones necesarias, en caso de que las disposiciones no sean válidas en la ley sucesoria, con la ley sucesoria anticipada, la ley bajo la cual se escribió el testamento.

³⁶ Estas son las líneas, que Álvarez González ha recogido en el Tratado de las Legítimas para poder atender las situaciones para cuando la ley sucesoria y la anticipada no sean compatibles. No obstante, tampoco recoge una solución ni una línea interpretativa principal, puesto que ni siquiera en la jurisprudencia se ha dado una práctica acordada para resolver estos casos. Estas son las líneas interpretativas adoptadas al mostrar las posibilidades de interpretación más adecuadas para el fin del trabajo. Álvarez González, S. (2012). *op.cit.*, p. 173.

³⁷“Debe darse prevalencia a la voluntad realmente querida por el testador frente a la rigidez o sacralización de solemnidades y formas que, sólo por necesidades de seguridad jurídica, imponen ciertas restricciones o limitaciones a la eficacia de la declaración testamentaria realizada.” STS 435/2015 del 10 de septiembre de 2015, (ROJ STS 4921/2915), FJ 1º.

3. El contenido del testamento se regula por la ley sucesoria anticipada, debiendo siempre ajustarlo a los límites de la legítima previstos por la ley sucesoria.

Es decir, las disposiciones hechas en testamento o pacto sucesorio se regularán por la ley anticipada, atendiendo a la voluntad real, pero será necesario que respete los límites recogidos en la ley sucesoria.

Otros muchos juristas y notarios, no obstante, no creen que exista más de una línea interpretativa. Calatayud Sierra³⁸ recoge que atendiendo al Código Civil, la ley sucesoria debe de regir las legítimas, aunque también entiende que mediante esta aplicación se desatiende la voluntad real recogida en el testamento. Font i Segura³⁹ recoge que el 9.8 del CC está en busca de una unidad a la hora del sistema de legítimas y de la aplicación imperativa de la misma, aunque cree que debería tenerse en cuenta la ley por la que se realizó la disposición. Opina que, como hemos podido observar anteriormente, las legítimas en los Derechos Civiles están sufriendo transformaciones hacia una mayor libertad de testar, perdiendo la rigidez que presentaba anteriormente. Por lo tanto esa flexibilización y autonomía que se recogen en los Derechos Forales debería también verse plasmado a la hora de la aplicación del Derecho, pudiendo aplicarlo también a las legítimas.

No existe una única doctrina unificada, una línea interpretativa principal. Los expertos se inclinan en varias direcciones, dependiendo de la importancia que ellos mismos otorgan a la unidad de la sucesión, a la interpretación de la legítima... Es decir, no se conoce cómo aplicar este último fragmento del 9.8 del CC. Tampoco se puede establecer lista de prioridad entre los Derechos Civiles de España, no podemos decidir qué ley es más apropiada en cada momento. En España, todos los Derechos Forales civiles se deben respetar, mediante un tratamiento igualitario de todos ellos⁴⁰.

³⁸ Calatayud Sierra, A. (2013). El Reglamento sobre sucesiones y el Derecho interregional español: dos sistemas de solución de conflictos. Sus diferencias y su encaje. *Revista de Derecho Civil Aragonés*, 19, p. 131.

³⁹ Font i Segura, A. (2009). La ley aplicable a los pactos sucesorios. *InDret* 2/2019, p.14.

⁴⁰El artículo 149.1.8 CE es el único precepto que se refiere a los Derechos Forales o especiales que conviven dentro de España, entendiéndolo, junto con la disposición adicional, que se puede extraer un mandato constitucional de respetar estos derechos propios.

De modo que en el momento que nos encontremos ante la aplicabilidad de dos Derechos Civiles diferentes, cuando la figura de la legítima de ambos choquen entre sí, deberemos dejar a un lado la igualdad entre los derechos, y dependiendo cual de las líneas interpretativas entendamos la más adecuada para el caso, prevaleceremos uno sobre el otro. No suena una solución muy segura, adecuada y firme. Nos provoca una gran inseguridad jurídica.

Ante esta gran discusión y rompecabezas teórico y doctrinal, es interesante buscar qué soluciones nos han podido dar nuestros tribunales. Para ello atenderemos los siguientes casos:

*Audiencia Provincial de Vizcaya, Sección 4ª, Sentencia núm. 194/2011.*⁴¹

El causante adquirió la vecindad civil vizcaína, con la cual estableció un poder testatorio hacia su mujer en el testamento. No obstante, tras años de residencia en Baracaldo, se asentaron en Burgos, perdiendo la vecindad civil vizcaína y adquiriendo la común. La sucesión, por lo tanto, se regirá por el Código Civil.

La Audiencia estimó que el poder testatorio otorgado a su mujer sí que es válido, de acuerdo al artículo 9.8 del CC, no obstante, las disposiciones que la mujer realice mediante ese poder, deben respetar las legítimas del CC⁴².

En conclusión, recoge la validez de la disposiciones realizadas ante la luz de ley sucesoria anticipada, puesto que el poder testatorio no es una figura válida en el Derecho Común pero sí en el Foral vasco, pero las acciones que con las mismas realice deberán respetar la legítimas de la ley sucesoria.

⁴¹ Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya 194/2011 (Sala de lo Civil, Sección 4º), del 18 de marzo de 2011, ROJ SAP BI 1512/2011.

⁴² “ ... la obligación de respetar las legítimas de Derecho Civil” SAP Vizcaya 194/2011, del 18 de marzo de 2011, FJ 3.

*Audiencia Provincial de Guipúzcoa, Sección 2ª, Sentencia núm.384/2019.*⁴³

Aunque en este caso se discuta más en la Audiencia de un conflicto intertemporal, sigue recordando en su fundamento jurídico tercero, que las disposiciones realizadas sobre la legítima mantienen su vigencia, pero debiendo adaptarse a la ley que rige la sucesión. En este caso se intentaba resolver sobre un testamento otorgado de acuerdo a la Ley 11/1981⁴⁴, pero la Ley aplicable al momento de la sucesión era la nueva Ley de Derecho Civil Vasco de 2015.

*Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, Sentencia núm. 3996/2009*⁴⁵

El causante otorgó, mediante el artículo 831 del CC y bajo vecindad civil común, facultades a su mujer de distribuir “a su prudente arbitrio” los bienes respetando las legítimas estrictas y mejoras, 2/3 a repartir entre sus 4 hijos. En el momento del fallecimiento, no obstante, el causante se encontraba bajo el aforamiento vizcaíno. La mujer repartió los bienes respetando la legítima recogida en el Derecho Foral vizcaíno, ley que rige la sucesión, repartiendo los 4/5 de legítima colectiva entre dos hijas únicamente.

La Audiencia Provincial de Vizcaya como el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco, entendieron que la voluntad del causante en su testamento era que se cumplieran las legítimas recogidas en el Código Civil. La legítima recogida en el Derecho Foral vizcaíno, en ese momento 4/5 y colectiva, fue respetada por la repartición de bienes que la mujer realizó, la repartió sólo entre las dos hijas . No obstante, los tribunales establecieron que cada hijo tendría derecho a un 1/6 , de acuerdo a la ley sucesoria anticipada y el CC.

⁴³ Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa 384/2019 (Sala de lo Civil, Sección 2ª), del 13 de mayo de 2019, ROJ SAP SS 539/2019.

⁴⁴ Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio. *Boletín oficial del Estado*, 19 de mayo de 1981, núm. 119.

⁴⁵ Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 3996/2009 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1ª), del 26 de noviembre de 2009, ROJ STSJ PV 3996/2009.

Audiencia Provincial de Zaragoza, Sección 2ª, Sentencia núm. 355/2001.⁴⁶

Mientras que la ley sucesoria, en el momento del fallecimiento, era la aragonesa, el disponente realizó su testamento mientras poseía la vecindad común. En él recogió que se debía, en el momento del fallecimiento, repartir a su hija en legado su parte de la legítima estricta. Es decir, de acuerdo al CC, y atendiendo al número de descendientes, esta recae en un 1/9. No obstante, en el momento del fallecimiento, las legítimas son reguladas por el Código aragonés. Estas son una ½ parte, que se puede distribuir libremente entre los descendientes, legítima colectiva. En este caso, los tribunales atienden a la voluntad del causante en el momento que otorgó aquella disposición, que era legar una novena parte. Esta novena parte además no da lugar a ningún tipo de problemática con los límites de la legítima en Aragón, puesto que aun siendo esta más amplia, un ½, al ser colectiva, no importa cómo se reparta entre sus descendientes. Por lo que entienden como válida la disposición de la legítima en legado, implantando la cuantía recogida en la ley anticipada sucesoria.

Por lo tanto, en la gran problemática de la interpretación del artículo 9.8 del CC, sobre la voluntad del disponente y las legítimas, los tribunales han optado, atendiendo a la interpretación y a la casuística, la aplicación de una u la otra, atendiendo a la voluntad real o la que menos perjuicios devengan, sin establecer una línea clara.

Aunque en un principio el art. 9.8 CC establece que se regirá por *la ley sucesoria*, también recoge que *ley sucesoria anticipada* se atenderá para la interpretación de lo que se quería de

⁴⁶ Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza 355/2001 (Sala de lo Civil, Sección 2º), del 5 de junio de 2001, ROJ SAP Z 1343/2001.

verdad realizar mediante las disposiciones en el momento de otorgar testamento.⁴⁷ Es decir, no existe un presupuesto claro.

Por razones de seguridad jurídica, varios autores defienden que se deberían de interpretar y aplicar mediante la ley sucesoria anticipada, así respetando la voluntad del testador. Sin embargo, por razones prácticas, otros entienden que es mejor realizar el proceso sucesorio con aplicación de la ley sucesoria, puesto que es la ley personal del causante y así evitar el fraude de ley. Jurisprudencialmente no se ha optado por ninguna de las dos opciones, dependiendo de la interpretación de cada caso y sobre todo, intentando entender el fin concreto de cada testamento.

No existe solución clara ni en la doctrina ni en la jurisprudencia. Encontramos un vacío legal que no ayuda a solucionar una problemática muy común a día de hoy. El sistema para solucionar los conflictos interregionales recogido en el 9.8 del CC, se encuentra desfasado y no da lugar a solución alguna. Ni tan siquiera la jurisprudencia ha querido decantarse por una única solución práctica, entendiendo que cada caso es único y se atenderá a ello.

Como bien se ha comentado anteriormente, esta inseguridad jurídica deriva de la existencia de diferentes figuras de la legítima, entendiéndose en algún Derecho Foral como parte necesaria, la catalana o común, o como un extra, la vasca o navarra. Al no encontrarnos aislados de los sistemas jurídicos que nos rodean es imprescindible que las normas se hayan de adecuar para integrar las figuras de las legítimas de cada uno de los Derechos Forales. Es necesario una reforma en nuestro Código Civil para incluir una solución más adecuada,

⁴⁷ Sobre esto mismo, la aplicación de la ley anticipada o sucesoria dependiendo el caso, realiza el profesor Galicia y la profesora Castellano, una reflexión tras la reforma de la Ley de Derecho Civil Vasco. Se recoge el supuesto donde el testador dispuso a sus legitimarios de la cuantía más mínima que podría dejar de acuerdo a la anterior ley. No obstante, en el momento de ejecutarla ya se encontraba en vigor la ley del 2015. Por lo que, si desde un principio la voluntad real del deudor era dejar lo mínimo posible, en este caso, ¿se debería de atender a la ley sucesoria anticipada, en la cual se recogían unos límites más estrictos, o a la ley sucesoria actual, más laxa? ¿Cuál de ellas dos deviene en menor perjuicio? ¿Cuál de ellas dos respetaran la voluntad real del causante?" *vid.* Galicia Aizpurua, G., y Castellanos Cámara, S. (2018). Últimas reformas y propuestas de reforma en Derecho de sucesiones. *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 3, p. 48.

unos instrumentos que nos aporten soluciones a la vida práctica, más que el estanco artículo 9.8 del CC.

Un sistema que responda a todas las necesidades no es fácil de crear, que incorpore las distintas figuras del marco foral y común, todas las casuísticas, respete la voluntad del causante recogida en el testamento... Se puede entender como una misión imposible. Es un gran reflejo de la complejidad de los sistemas plurilegislativos. Por ello es muy interesante también investigar y estudiar aquellos que, en la legislación sobre sucesiones, se encuentren con los mismos problemas que en España y las soluciones que han recogido para ello. Y el ejemplo más cercano y completo que nos encontramos es la Unión Europea.

4. LA LEGÍTIMA EN LA UNIÓN EUROPEA

En este apartado analizaremos la situación de la legítima en la Unión Europea (UE). No obstante, antes de comenzar a hablar de la UE y de cómo se regula el Derecho Sucesorio en Europa, debemos situarnos en el contexto y entender la situación. La UE como institución supranacional, y respetando los Derechos nacionales de los Estados miembros (EEMM), no ha querido entrar a regular de manera formal y material la sucesión. Más bien, entendió que su papel era de facilitador y que debía crear un instrumento que ayudara a cohesionar los sistemas sucesorios que se encuentran dentro.

Con fundamento en la libertad de movimiento de los ciudadanos europeos y en la cooperación civil que se recoge en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE), se adoptó el Reglamento 650/2012 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un

certificado sucesorio europeo⁴⁸, a partir de ahora Reglamento 650/2012, para cumplir con los objetivos y finalidad de la UE.

En esta parte analizaremos ese instrumento de cohesión, pero antes que nada, realizaremos una pequeña indagación en algunos sistemas sucesorios de los EEMM, para poder entender los casos y problemáticas que se pueden dar una vez que se aplique el Reglamento 650/2012.

4.1 LA LEGÍTIMA EN LOS ORDENAMIENTOS EUROPEOS

4.1.1 DERECHO CIVIL ALEMÁN

En primer lugar, debido a la importancia de este país dentro de la Unión Europea, comenzaremos hablando del sistema legitimario alemán. Está regulado por el *Bürgerliches Gesetzbuch (BGB)*, en su libro V, así como en el *Grundgesetz*, en el artículo 14.I.

El sistema hereditario alemán se caracteriza por la obligatoriedad de la misma, con una falta de libertad de testar absoluta. Son ellos quienes siglos atrás, introdujeron la importancia de la transmisión de los bienes a los familiares tras la muerte. Y es por ello que tienen uno de los sistemas más estrictos de Europa.

El 19 de abril de 2005, el Tribunal Constitucional Alemán declaró la constitucionalidad de esta figura⁴⁹. Esta sentencia no intervino en la regulación formal de la legítima, más bien se trataba sobre el fundamento y base de la legítima sucesoria. Entiende que se debe proteger la legítima por los siguiente principios:

⁴⁸ Reglamento (UE) n ° 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010, por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial, *Diario Oficial de la Unión Europea*, del 29 de diciembre de 2010, núm. 343.

⁴⁹ *BVerfGE* 1644/00 y 188/03 del 19 de abril de 2005.

- Principio de solidaridad familiar: El patrimonio de los hijos y sus padres/madres se mantiene y/o se incrementa por los deberes recíprocos de ayuda mutua que tienen.
- Principio de protección de la familia: Por razón de consanguinidad, se debe proteger a aquellos que se encuentran en la esfera familiar, por lo que al regular la herencia se debe imponer límites a aquellos bienes del causante y dedicarlos a la protección de la esfera familiar.
- Recuerda la sentencia el derecho a la propiedad, que también se encuentra protegido constitucionalmente, por lo que esa porción de la legítima deberá coexistir con una libertad de testar que el propio causante tiene sobre sus propios bienes. No podrá establecer una obligatoriedad de testar todos los bienes a la familia.

La sentencia no establecía la obligatoriedad de imponer una libertad de testar a los bienes frente a cualquier familiar, todo lo contrario, sólo establece una protección constitucional a la porción dedicada a los descendientes⁵⁰. Ahora, el legislador alemán ha extendido esta interpretación también a la porción dedicada a los descendientes y al cónyuge viudo.

Centrándonos ahora en la regulación de la legítima en el BGB, esta se encuentra regulada en los párrafos §2303 y siguientes. En ellos recoge que serán legitimarios:

1. Los descendientes.
2. En caso de que no haya descendientes, los ascendientes
3. Cónyuge viudo.

La porción de la legítima será la mitad del caudal hereditario, repartido en las siguientes:

- Los descendientes: Variará dependiendo del número de ellos, y recibirán la mitad de lo que hubieran recibido si no hubiera testamento.
- Los ascendientes: Sólo tendrán derecho a ello si no hubiera descendientes, y recibirán realizando el mismo cálculo que se aplica a los descendientes.
- Cónyuge Viudo: Tendrá derecho a un cuarto del caudal hereditario.

⁵⁰ Arroyo i Amayuelas, E. (2010). La reforma del Derecho de sucesiones y de la prescripción en Alemania. *InDret*, 1/2010.

Los descendientes no podrán ser excluidos, y si fuere así, el BGB les concede la posibilidad de reclamar su porción de la legítima, al estar protegida constitucionalmente⁵¹. Lo mismo se podría decir de los ascendientes y cónyuge viudo, aunque su protección constitucional no queda tan clara.

Debemos de mencionar, además, que existen varias figuras desconocidas para el Derecho Civil español a la hora de la realización de los testamentos. Mientras que en España se prohíben totalmente los contratos sucesorios, en Alemania estos y los testamentos comunales entre cónyuges están reconocidos y normalizados. Aquí por lo tanto también encontramos figuras dispares con los del ordenamiento español.

La ley sucesoria alemana lo ha dejado muy claro. La legítima es una institución fundamental en cualquier relación sucesoria, la cual se debe proteger y a la cual los legitimarios tienen derecho aun cuando hayan sido excluidos en la sucesión legal, puesto que existe el deber de ayudar y proteger a la familia. No obstante, recuerda la importancia del derecho a la propiedad, estableciendo que no todo se puede limitar, debiendo dar lugar a la libertad de testar.

4.1.2 DERECHO CIVIL FRANCÉS

La legítima en Francia fue recientemente modificada, mediante la Ley 728/2006 del 23 de junio de 2006⁵², la cual reformó el sistema de Sucesiones Francés del Código Civil Francés⁵³ (CCF). Esta tiene una gran importancia, puesto que atendiendo a la figura de la legítima en la sociedad actual, los legisladores franceses creyeron necesario adaptarlo y otorgar al causante francés una mayor libertad de testar⁵⁴. Aunque también reformaron otras

⁵¹ Párrafo §2305 *Zusatzpflichtteil des Bürgerliches Gesetzbuch*.

⁵² Loi 728/2006, del 23 de junio de 2006, de la reforma de las sucesiones y las liberalidades. Diario Oficial de la República Francesa, de 24 de junio de 2006, núm. 145.

⁵³ Código Civil Francés, del 21 de marzo de 1804, *Diario Oficial de la República*, de 31 de diciembre de 2021, núm. 304 (última actualización).

⁵⁴ Russel Cooke Solicitors. (2021). French Inheritance Law, https://www.russell-cooke.co.uk/media/2024/french_inheritance_law_brochure_2011.pdf?webp=fal se

cuestiones como la aceptación, gestión, la indivisión, etc... Nosotras nos centraremos en la figura de la legítima.

Tras la reforma de 2006, la Ley Francesa suprimió a los ascendientes como legitimarios. Por lo que los herederos forzosos serían únicamente los descendientes y el cónyuge viudo. Cierra el círculo de protección familiar a estos dos. Asimismo, a diferencia de España, la cuota legitimaria que se establece es variable, atendiendo al número de descendientes: .

- En caso de un único hijo, la legítima será de la mitad del caudal.
- En caso de dos, $\frac{2}{3}$
- En caso de 3 o más, $\frac{3}{4}$.
- Si alguno de ellos renunciara a la herencia, no computará como hijos para el reparto de la legítima.
- Si alguno pre muriera, los descendientes del mismo podrían sustituirse, sin entrar a computar como más hijos.

En cuanto al cónyuge viudo:

- En caso de que no hubiera descendientes, derecho a un $\frac{1}{3}$ del caudal.
- Si este conviviera con los descendientes, en su caso, tendría derecho a lo que a un extraño podría adquiera, es decir la parte libre dependiendo del número de hijos, o una cuarta parte en propiedad y lo restante en usufructo, o todo el caudal en usufructo, si así lo hubieran acordado los cónyuges durante el matrimonio o en el contrato del mismo.

Los ascendientes, tras las reformas, no tendrán la condición de legitimarios.

La reforma por lo tanto afectó a la configuración de la legítima en su aspecto material, por una parte, y además, infirió en la interpretación de la legítima y el derecho sucesorio dentro del orden público francés. Se impuso un punto de vista más económico, intentando proteger a las medianas y pequeñas empresas familiares de irse a la quiebra tras la muerte del propietario. Para ello estableció métodos que flexibilizan las posibilidades de renuncia de la

legítima, debilitando la figura como imprescindible y de orden público. Introdujo la posibilidad del pacto sucesorio, como también existe en Alemania (y prohibida en España), artículo 929 del CCF, por el cual el legitimario puede renunciar de su parte legitimaria en favor de un tercero. De esta manera, se entiende, que la legítima ha perdido su función fundamental.

A diferencia de Alemania, el Tribunal Constitucional francés no ha reconocido esta figura imprescindible como orden público civil dentro de Francia. Primero, así se desprende de la modificación del Derecho Sucesorio del 2006; y de dos sentencias de la *Cour de Cassation*. Ambas tratan de la aplicación de una ley extranjera por conexión del último domicilio, la ley californiana. En esta no se incluye ni respeta la legítima de los descendientes, pero la *Cour de Cassation* no estimó que fuera en contra del orden público francés. No obstante, sí que recalcó que cuando los descendientes fueran todavía menores o se encontraran en una situación de necesidad o de dificultades financieras, en ningún caso se pudiera dispensar de la misma.⁵⁵ Esta protección se incluyó en 2021⁵⁶ en el artículo 913 del CCF.

4.1.3 DERECHO CIVIL BELGA

Las sucesiones en Bélgica también se encuentran reguladas por su Código Civil. Este fue promulgado por primera vez en 1807, pero a lo largo del tiempo ha sufrido varias modificaciones, siendo la del 2017 la que más nos afecta en nuestro estudio. El 31 de julio de ese año⁵⁷ el parlamento belga aprobó la ley que introdujo cambios fundamentales en la ley sucesoria belga, los legisladores veían que ya era hora de que esta se ajustara a las necesidades sociales y económicas del momento.

Esta reforma se centraba en cuatro pilares⁵⁸:

⁵⁵ *Cour Cassation* 16-17.198 y 16-13.151 del 27 de septiembre de 2017.

⁵⁶ Artículo 24 de *Loi Française* sobre el respeto de los principios de la República 2021/1109.

⁵⁷ *Loi modifiant le Code Civil Belge*, del 31 de julio de 2017, *Diario Oficial Belga*, de 1 de septiembre de 2017, núm. 216.

⁵⁸ Dumont, T., y Hooyberghs, H. (2017). Reform of Belgian inheritance law: a summary of the main changes. *Trusts & Trustees*, 23(10), p. 1012. <https://doi.org/10.1093/tandt/ttx163>

1. Se introdujo una mayor libertad de testar. De esta manera se intenta que los conflictos hereditarios puedan ser resueltos mediante acuerdos.
2. Se mantiene la solidaridad familiar, buscando una mejor armonía entre los hijos y el cónyuge viudo
3. Se simplifican las reglas de reparto para una mejor seguridad jurídica
4. Se introducen nuevas medidas para tener en cuenta la sociedad actual y los cambios que han ido implantando los países vecinos.

Su entrada en vigor fue el 1 de septiembre de 2018 y afectaba a todos aquellos residentes belgas, modificando el punto de conexión a la última residencia, como así se introdujo en el Reglamento 650/2012.

Comencemos por tanto analizando los aspectos que más nos interesan, el reparto de la legítima belga. Se encuentra en el Capítulo III Sección III del *Code Civil Belge*. Tras la reforma, los legitimarios se siguen manteniendo, no obstante, los requisitos y las cuantías se han modificado, para poder otorgar una mayor libertad de testar.

1. Los descendientes⁵⁹

Anteriormente, la cuantía de los descendientes dependía del número de los mismos, como en Francia, pero tras la reforma, establecieron una única cantidad a repartir entre todos los descendientes.

La mitad del caudal hereditario estará indisponible para el causante, siendo esta la parte correspondiente a repartir entre los herederos por partes iguales entre ellos.

2. Ascendientes

En el caso de que su descendiente muriera sin tener sus propios descendientes, podrán los ascendientes tener derecho sobre la legítima. No podrá ser mayor que un

⁵⁹ Ruggeri, L., Kunda, I., Winkler, S. y University of Rijeka, Faculty of Law. (2019). Family Property and Succession in EU Member States. *National Reports on the Collected Data*. https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf

¼ del caudal hereditario por ascendiente, es decir, la parte materna y paterna, cada uno, sin tener en cuenta quienes formen cada parte.

3. Cónyuge Viudo

Se le otorga un derecho de usufructo sobre la herencia, independientemente de quien la ostente, correspondiente a la mitad de la masa hereditaria, y especialmente al usufructo de la vivienda y los bienes muebles. El usufructo se dividirá proporcionalmente entre la legítima de los herederos y la de libre disposición.

Este es otro ejemplo de cómo se han dado modificaciones recientes para adaptar las sucesiones a la situación socioeconómica actual. Los legisladores belgas entendieron que el sistema anterior se encontraba desfasado, y que tampoco atendía a las regulaciones europeas, por lo que era necesario modificarlo.

4.1.4 DERECHO CIVIL ANGLOSAJÓN

El modelo anglosajón jurídico, o *Common Law*, es aquel que se impone en países como el Reino Unido o Irlanda y el total opuesto al modelo continental. En primer lugar, y como ya es conocido, se fundamenta en la doctrina jurídica y la jurisprudencia, aunque exista alguna que otra legislación aprobada. En el área que nos concierne, existen los siguientes textos:

- Wills Act 1837
- Wills (Soldiers and Sailors) Act. 1918
- Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act. 1975
- Civil Partnership Act 2004

No obstante, en ninguna de ellas se encuentra regulada la figura de la legítima como en el modelo continental, puesto que establecen el modelo de libertad de testar absoluta. No clasifican esa cantidad de patrimonio que pertenece tras una sucesión *mortis causa* a los parientes, puesto que el fallecido tiene una disposición total sobre sus propios bienes.

Aunque esas sean las premisas más conocidas del *Common Law*, la libertad y disponibilidad absoluta, tras la Segunda Guerra Mundial comenzaron a introducirse nuevas corrientes sobre el Derecho Sucesorio. No existe la figura de la legítima, pero sí la de *family - provisions*. Mediante el *Civil Partnership Act* de 2004 y *Provisions for Family and Dependants Act* de 1975, se ha ido restringiendo esta libertad. Gracias a estas leyes los cónyuges, ex cónyuges, hijos o cualquier persona que estuviera siendo mantenido por el causante podrán pedir ante los tribunales una cierta provisión de los bienes para poder mantener el nivel económico adecuado previo⁶⁰, aunque no tengan un derecho directo sobre esos bienes.

Nos encontramos en una situación contraria a las que acabamos de ver en el continente Europeo. Mientras que la europea ha incluido nuevas reformas para incluir cierta libertad de testar, el modelo inglés se ha ido acercando al continental estableciendo ciertas provisiones a aquellos más cercanos al causante. No obstante, no puede ser comparable a la figura de la legítima puesto que no incluye quienes son los legitimarios / herederos forzosos ni la cuantía a la que tienen derecho. La determinación de la misma recaerá siempre en los tribunales ingleses,⁶¹ dependiendo de las necesidades de aquellos familiares, del tipo de familia, del estilo de vida, etc...

Pero la base del modelo anglosajón, una vez más, es la absoluta libertad de testar, alejándose del modelo continental europeo.

4.1.5 DIVERSIDAD EN LOS ORDENAMIENTOS EUROPEOS

Como podemos observar, son varias las interpretaciones de la legítima. Mientras que en Alemania la encontramos fuertemente protegida por la Constitución y los tribunales, estableciendo la obligatoriedad de la misma, en Francia y Bélgica esta figura se ha ido flexibilizando para poder adaptarse a las nuevas necesidades socioeconómicas. En el Reino

⁶⁰ Gallardo, A. B. (2012). El restablecimiento de las restricciones a la libertad de testar. En *El largo camino hacia la libertad de testar: De la legítima al Derecho sucesorio de alimentos*, p. 260. Dykinson SL.

⁶¹ Artículo 2 de la *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975*.

Unido ha aparecido la figura de las provisiones que aunque no sean comparables con la legítima, han ido “continentalizando” las costumbres en cuanto a las sucesiones y herencias. En España asimismo tenemos una variedad de figuras de la legítima, que conviven entre sí: las más estrictas como la catalana o común con las libertades de testar de navarra o el Valle de Ayala.

Todas estas interpretaciones, excepto la británica, conviven bajo el paraguas del Reglamento 650/2012, que regula la ley aplicable así como la competencia, estableciendo una serie de normas para la posible integración e intercomunicación de todos los Derechos Europeos.

Hemos analizado varios Derechos Sucesorios europeos, así como la figura de la legítima en cada una de ellas. Es por tanto necesario y curioso a la vez conocer la herramienta que el Derecho Europeo nos ha otorgado mediante el Reglamento 650/2012 para conocer cómo se van a relacionar entre ellas. Analizaremos por tanto los instrumentos para la resolución de conflictos que esta norma nos otorga así como aquellas deficiencias que pueda tener al no poder acomodar y aunar todos los Derechos Europeos.

4.2 LA LEGÍTIMA EN EL REGLAMENTO 650/2012

El instrumento de cohesión dentro de Europa para los diferentes sistemas sucesorios es el Reglamento 650 / 2012 del Parlamento Europeo y del Consejo de 4 de julio de 2012 relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado sucesorio europeo. Es la culminación de varios años de intentos de armonizar las relaciones sucesorias entre EEMM, con gran importancia práctica en la Europa de hoy en día, dando solución a la gran problemática de las sucesiones internacionales.

Como bien se recoge en sus primeros considerandos, la Unión Europea, para salvaguardar y desarrollar la libertad de movimiento de los ciudadanos europeos, debía de crear una norma que garantizase la compatibilidad de las normas de Derecho Sucesorio tanto en materia de competencia como de ley aplicable. Es decir, la función principal del Reglamento era y es ordenar los sistemas sucesorios. De esta manera, se eliminarían las barreras y obstáculos para las sucesiones *mortis causa* con repercusión transfronteriza europea⁶². El análisis de esta norma nos ayudará a entender los mecanismos de conexión entre los Derechos Europeos, así como la soluciones que integra y dificultades prácticas que aun así sigue habiendo dentro de la UE.

Las soluciones recogidas en el Reglamento sustituirán cualquier ley o Reglamento interno de los EEMM en materia de sucesiones internacionales. En el caso de España, por ejemplo, la entrada en vigor de esta ley afectó a los artículos 22 Ley Orgánica del Poder Judicial, que regulaba cuando eran competente los tribunales españoles para conocer los asuntos sucesorios, el artículo 9.8 del CC así como el art. 954 de la Ley de Enjuiciamiento Civil sobre el reconocimiento de sentencias extranjeras.

En cuanto al ámbito de aplicación del Reglamento 650/2012, abarca todas las cuestiones civiles de sucesiones *mortis causa*, que afecten a dos o más sistemas jurídicos de Estados miembros. Se excluye la aplicación del Reglamento 650/2012 en Dinamarca e Irlanda.

4.2.1 LEY APLICABLE A LA LEGÍTIMA EN EL REGLAMENTO 650/2012

En la primera parte del Reglamento se discute sobre la competencia jurídica, no obstante, nos interesa conocer, atendiendo al objeto de este trabajo, la regulación de la ley aplicable. Esta es una cuestión fundamental e importante a la hora de tratar cuestiones transfronterizas, puesto que al coexistir varios derechos, el juez debe saber qué instrumento legal debe utilizar.

⁶² Considerando (1) del Reglamento 650/2012.

La ley de aplicable de la sucesión *mortis causa* será única tanto para bienes muebles e inmuebles, la misma ley regirá la totalidad de la sucesión⁶³. El principio de unidad de sucesión será el primer pilar fundamental en el Reglamento 650/2012.

Por otra parte, el segundo pilar es la universalidad de la ley aplicable. Recogido en el artículo 20 del Reglamento, se reconoce una aplicación *erga omnes* de la ley designada aun cuando esta no sea la de un Estado miembro (EM). Es decir, si un EM fuere competente para conocer sobre la sucesión transfronteriza intracomunitaria, competencia jurídica internacional, sería posible la aplicación como ley al fondo la de un Estado no miembro⁶⁴. Se deriva por tanto la aplicación de una ley universal y uniforme⁶⁵.

El Reglamento 650/2012, por otra parte, introdujo un cambio muy importante respecto a España. Recordemos que en España la sucesión se rige por la ley de la vecindad civil del causante en el momento del fallecimiento, art. 9.8 y 14 del CC. Como hemos venido comentando, la vecindad civil fue una respuesta del legislador español para aunar y configurar los distintos Derechos Forales que se encuentran en España, estableciendo la sujeción a uno u otro. No obstante, en las relaciones internacionales como veremos más adelante nos vamos a encontrar con varios puntos de conexión para la elección de la ley aplicable.

En el Reglamento 650/2012, la sucesión se regirá primero, y si así se realizó, mediante la ley elegida por el causante⁶⁶. No podrá elegir cualquier ley, sino aquella de la cual es nacional en el momento de elección o fallecimiento, es decir, existe la *professio iuris*. En caso de que no haya elegido ley, será la de su residencia habitual. Por último, introduce una cláusula de salvaguarda, en el que recoge que si en el momento del fallecimiento hubiera tenido el causante unos vínculos manifiestamente más estrechos con otro Estado que no

⁶³Artículo 23 del Reglamento 650/2012.

⁶⁴ Załucki, M. (2015). New revolutionary European Regulation on succession matters – key issues and doubts. *Revista de Derecho Civil; Notarios y Registradores, III(1)*, p. 170.

⁶⁵Considerando (37) y artículo 20 del Reglamento 650/2012.

⁶⁶Así se recoge en los Artículos 21 y 22 del Reglamento 650/2012, que comienzan estableciendo las posibilidades que el causante ostenta a la hora de elegir el *ius* de su sucesión.

fuera su residencia habitual, se podría aplicar aquella. La *lex successionis*, sea la elegida, la residencia habitual o por vínculos más estrechos, será aquella que establezca el sistema legitimario de la sucesión, es decir, la cuantía de la legítima, los herederos forzosos, la desheredación, etc...⁶⁷ Por lo tanto, un ciudadano europeo con nacionalidad alemana, pero con residencia habitual en Austria podrá, de acuerdo al art. 22, mediante una disposición *mortis causa*, recoger que la sucesión se rija por la ley alemana, al ser esta la de su nacionalidad. En este caso, los derechos legitimarios serían los acordados al BGB. Si no dijera nada, la sucesión se regirá por la ley de su residencia habitual, la austriaca.

Este es un primer acercamiento para poder ahora hablar de las problemáticas que hemos ido recogiendo en las cuestiones interregionales pero trasladadas al ámbito europeo. Conocemos cómo se decide la ley aplicable en Europa, mediante la *professio iuris*, por residencia habitual o subsidiariamente por los vínculos más estrechos. Ahora lo que debemos analizar son las cuestiones más polémicas y difíciles en toda sucesión con más de un sistema jurídico, la interconexión entre distintas leyes sucesorias.

4.2.2 LEY SUCESORIA Y LEY SUCESORIA ANTICIPADA EN EL REGLAMENTO 650/2012

Una de las cuestiones más importantes en el Derecho interregional que hemos tratado han sido las consecuencias de un otorgamiento de disposiciones testamentarias bajo una ley sucesoria diferente a la que rige la sucesión. La respuesta a esta cuestión también se debía incluir en el Reglamento, y aunque no fue un trabajo fácil, fue recogida finalmente en el artículo 24.

En el artículo se prevé una especialidad temporal, y establece que aquellas disposiciones *mortis causa* distinta a los pactos sucesorios se regularán de acuerdo a la ley bajo la que se encontraba en el momento del otorgamiento. Si una disposición testamentaria se otorgó de acuerdo a la ley de la residencia habitual del causante, y si este más tarde cambia de

⁶⁷ La ley se aplicará a todas las cuestiones recogidas en el artículo 23 del Reglamento 650/2012.

residencia habitual, esa disposición se mantendrá válida, aun cuando no lo sea en la nueva ley. Y en el momento de la apertura de la sucesión, se deberán tener en cuenta aquellas disposiciones realizadas en base a otra ley si se realizaron por el artículo 24.

Otra posibilidad de alterar la ley aplicable, como lo hemos podido ver al principio, es mediante la posibilidad recogida en el artículo 22 del Reglamento. Podrá el disponente mediante una disposición establecer que la sucesión se rige por la ley de su nacionalidad.

Por lo que la ley de la nacionalidad del disponente tendrá dos vías para integrarse en el Reglamento 650/2012⁶⁸:

1. *professio iuris*: mediante la aplicación artículo 22 del Reglamento y donde se aplicará para todo el conjunto de la sucesión.
2. *ad hoc*: mediante la aplicación del artículo 24.2 del Reglamento, y donde se en cuanto a la admisibilidad y validez de la disposición *mortis causa*

Es fundamental que en el momento de otorgar estas disposiciones, se tenga muy claro si el causante buscaba aplicar el artículo 22 o el artículo 24, para poder facilitar la interpretación del testamento y sucesión en su conjunto. No es lo mismo que proclame que quiere que la *lex successionis* sea la de su nacionalidad o que una disposición *mortis causa* se regule por su ley de nacionalidad mientras que la *lex successionis* sea la de la residencia habitual⁶⁹.

Es una importante diferencia al recordar que los derechos legitimarios se regirán por la *lex successionis*, de acuerdo al art. 23.b) y e). Estas disposiciones, por lo tanto, respetarán los derechos y deberes recogidos en la ley sucesoria, no pudiendo menoscabar la legítima⁷⁰. Para poder verlo mejor, debemos poner un ejemplo.

⁶⁸ Rodríguez-Uría Suárez, I. (2013). La ley aplicable a las sucesiones *mortis causa* en el Reglamento (UE) 650/2012. *InDret*, 2/2013. p. 23.

⁶⁹ Navarro Alapont, C. (2017). La determinación de la ley aplicable a las sucesiones internacionales en el Reglamento (UE) 650/2012. *Noticias Jurídicas*.

⁷⁰ Considerando (50) del Reglamento 650/2012.

Amaia, vecindad civil catalana, y residencia habitual en Alemania. Mediante una disposición *mortis causa* establece que su prima Iratxe herede el 60% de sus bienes y su primo Aitor el 15%, dejando el 25% restante a su hija Rilke. Amaia realiza esta disposición mediante el 24.2 del Reglamento 650/2012, estableciendo que la disposición se rija por la Ley Catalana. No obstante no recoge nada sobre la *lex successiois*. En el momento del fallecimiento, al vivir en Alemania con su hija, de acuerdo al art. 21 del Reglamento 650/2012, la *lex successiois* será la alemana. En esta, como hemos podido ver, los descendientes tienen derecho a la mitad del haber hereditario, por lo que, la disposición perjudica los derechos legitimarios que Rilke posee de acuerdo al BGB. Esta disposición por lo tanto, se deberá acomodar a los derechos legitimarios y los primos verán reducida sus partes, para así respetar la legítima alemana.

- Rilke obtiene ahora un 50%, de acuerdo con la legítima alemana.
- Iratxe un 40%.
 - 60% de la parte de libre disposición.
- Aitor un 10%.
 - 15% de la parte de libre disposición.

Si Amaia al realizar la disposición hubiera recogido que su sucesión fuera regida por la Ley Catalana, de acuerdo al art. 22 del Reglamento, esta disposición hubiera podido verse aplicada en su totalidad, al respetar los derechos legitimarios de la ley sucesoria, la catalana.

Veámoslo al revés. Amaia, con nacionalidad alemana y residencia habitual en Cataluña. Mediante disposición *mortis causa* establece que su prima Iratxe herede el 60% de sus bienes y su primo Aitor el 15%, dejando el 25% restante a su hija Rilke. Amaia ha realizado la disposición mediante el 24.2 del Reglamento, estableciendo que la disposición se rija por la Ley Catalana. Y al igual que antes, al no hacer uso de la *professio iuris*, la *lex successiois*, de acuerdo al art. 21 del Reglamento 650/2012, será la catalana. Aunque la legítima alemana implanta una cuantía del 50%, al no haberlo realizado por el artículo 21,

las disposiciones realizadas se ajustan al Derecho Civil catalán, sin necesidad entonces de realizar ningún ajuste.

Este sistema beneficia a aquellos Derecho Civiles con legítimas más restrictivas. En el primer caso, donde se deriva la aplicación de la ley alemana, provoca que las disposiciones *mortis causa* deban ser modificadas y adaptadas a las legítimas alemanas. Mientras que en el segundo caso, al tener el Derecho Civil catalán una legítima más amplia, las disposiciones *mortis causa* alemanas han sido ajustadas a la misma. No obstante, en ambos casos, la voluntad de Amaia en su disposición *mortis causa* es la misma, dejar a sus primos tales cantidades. Pero debido al artículo 23.b) del Reglamento 650/2012, dependiendo de la última residencia habitual, y al no haber realizado la *professio iuris*, en aquel sistema con leyes de la legítima más estrictas no se ha podido respetar la voluntad de Amaia. Mientras tanto, en Cataluña, debido a que sí que respetaba los mínimos de las legítimas, sí que se han podido aplicar.

Como podemos observar, la solución implantada por el Reglamento 650/2012, no recoge la voluntad real del causante, al regir las legítimas por la *lex successionis* y no por lo recogido en sus disposiciones *mortis causa*. Impone, como ocurre en el 9.8 del CC, la voluntad hipotética sobre la voluntad del causante. La ley sucesoria anticipada recogida en el testamento, no tendrá cabida y la regulación de la legítima se realizará por la ley de la residencia habitual del causante, o si así lo hubiera recogido, por la de su nacionalidad.

¿Por qué entonces decidieron los legisladores europeos optar por esta solución? En primer lugar, debemos comentar que la *professio iuris* fue un gran instrumento implantado para una mayor seguridad jurídica a la hora de ordenar y regir las sucesiones, al dejar en manos de los causantes decidir por qué ley quieren que se rija su sucesión, y sobre todo la legítima. No obstante, este sistema sigue sin respetar la voluntad real recogida en las disposiciones *mortis causa*, si estas afectan a la cuantía de la legítima de la *lex successionis*.

Los legisladores decidieron tomar esta vía puesto que se preocuparon del posible fraude de ley que la *professio iuris* y la movilidad otorga. Querían, como se recoge en sus

considerandos⁷¹, limitar los puntos de conexión y de esta manera imposibilitar la elusión de legítimas más estrictas, buscando aquellas que otorguen una mayor libertad de disposición⁷². Por eso, no querían facilitar que mediante disposiciones *mortis causa* pudieran implantar otros sistemas que no respetase las normas imperativas del ordenamiento jurídico de la residencia habitual del momento.

Estas limitaciones por miedo al fraude de ley⁷³ han dado lugar que muchas ocasiones la voluntad del testador representada en sus disposiciones *mortis causa* no pueda ser respetada si en su residencia habitual existe una legítima más estricta. Aunque en un principio el Reglamento 650/2012 ofrezca instrumentos y mecanismos para que pueda elegir la ley sucesoria y en caso de que no lo haga incluye las instrucciones claras para poder solventar los problemas entre la ley sucesoria y la ley anticipada⁷⁴, ha implantado un método parecido al artículo 9.8 del CC. Se prioriza la *lex successionis* a la anticipada, la voluntad hipotética ante la voluntad real. El sistema no respetará el testamento en su totalidad, si en el nuevo lugar donde se encuentra tiene un sistema legitimario más estricto que el recogido en el testamento, favoreciendo por tanto a estos sistemas.

El sistema implantado busca la aplicación y protección de la legítima de cada EM, entendiendo su ordenación como norma imperativa y sin poder modificarla mediante disposiciones *mortis causa* previamente realizadas bajo otro ordenamiento jurídico. Por lo

⁷¹ Considerandos (26) y (38) del Reglamento 650/2012.

⁷² Font I Segura, A. (2015). El fraude de ley en el Reglamento (UE) 650/2012 en materia sucesoria. *Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz 2015, I*, p. 209.

⁷³ El Reglamento no incluye una norma específica sobre el fraude de ley, pero mediante las consideraciones advierte sobre el mismo. Además, cada EM puede en los casos que advierta un fraude de ley invocarlo tanto haciendo remisión al Reglamento o a sus propias normas internas. No es un punto en el que nos vayamos a centrar, pero sí que debemos recordar que aunque dentro del Reglamento no exista un artículo expresamente para regular el fraude de ley, este puede ser invocado.

⁷⁴ Así lo avalan Álvarez González, S. (2011). Las Legítimas en el Reglamento sobre Sucesiones y Testamentos. *Anuario Español de Derecho Internacional Privado, Tomo XI*, p. 404; y Rodríguez Benot, A. (2019) “La Ley aplicable a la sucesión por causa de muerte en el Reglamento de la UE 650/2012: especial referencia a la legítima” en Capilla Roncero, F. (Dir.) *Las Legítimas y la libertad de testar* (p.188). Aranzadi Thomson Reuters.

que nos debemos preguntar si la legítima es una figura protegida bajo el concepto de orden público del Reglamento.

4.2.3 ORDEN PÚBLICO Y LA LEGÍTIMA

Habiendo visto la problemática que acarrea la aplicación de la *lex successionis* a la legítima y habiendo analizado diferentes sistemas en Europa con sus consecuentes regulaciones de la legítima, es necesario atender cómo va a aplicarse el orden público en este contexto.⁷⁵

Antes que nada, ¿a qué nos referimos con orden público? Es el conjunto de valores, principios y fundamentos jurídicos por los que se rige cada Estado⁷⁶. Son aquellas características y valores de la convivencia que una sociedad considera como no negociables⁷⁷. En el Derecho Internacional privado, la cláusula de orden público es aquel mecanismo que permite que los valores fundamentales legales de la sociedad sean protegidos ante la aplicación de un Derecho extranjero que pueda atentar contra ellos⁷⁸. Por lo que, cuando los Reglamentos incluyen cláusulas de orden público, esta podrá aplicarse cuando la norma de conflicto a aplicar vulnere los principios fundamentales que sostiene el ordenamiento jurídico del foro, cuando ataca los fundamentos jurídicos básicos e imperativos de la sociedad donde se vaya a aplicar⁷⁹. Mientras que en el Derecho interno, podríamos describir que la cláusula de orden público es aquella mediante la cual las bases

⁷⁵ Entendemos la complejidad que el orden público presenta. No es un tema fácil de discutir y se le debería dedicar más tiempo. No obstante, realizaremos una pequeña reflexión en este apartado en lo que nos concierne, puesto que no podemos entrar más al fondo del asunto por la extensión del trabajo.

⁷⁶ Rodríguez Rodrigo, J. (2019). Problemas de aplicación regulados en el Reglamento Sucesorio Europeo. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 11(1), p. 499.

⁷⁷ Pérez Solft, I. (2012). ¿Orden Público Internacional Vs Orden Público Interno y Buenas Costumbres? *IUS: Revista de investigación de la Facultad de Derecho*, 4, p. 16.

⁷⁸ Schiopu, S. D., & Barsan, M. M. (2016). South Considerations on the Public-Policy Exception Provided in Article 35 of Regulation (EU) No 650/2012 and Its Impact on the Forced Heirship. *Jus et Civitas*, 2, p. 36.

⁷⁹ Devaux, A. (2013). The European Regulations on Succession of July 2012: A path towards the end of the succession conflicts of law in Europe, or not? *The International Lawyer*, 47(2). <https://www.americanbar.org/>

del sistema jurídico, los valores, etc... no pueden ser suprimidos o apartados aun con el acuerdo de ambas partes, todo siempre deberá respetar el orden público.

La mayoría de los Reglamentos Europeos⁸⁰, así como la ley española⁸¹ recogen estas cláusulas, para poder proteger los fundamentos y principios de cada país y el europeo.

Hemos diferenciado el orden público interno y el internacional, pero también tenemos que tener en cuenta el orden público supranacional, el europeo. El interno está formado por cada uno de los principios, particularidades, fundamentos de cada EM, establecidos en cada Constitución. No obstante, el orden público europeo, está compuesto por los principios rectores que se recogen en el TFUE y en el Tratado de la Unión Europea (TUE)⁸², donde se integran todos los EEMM. Consecuentemente, el ámbito que engloba el orden público europeo es más amplio que el de cada uno de los EEMM que lo conforman. Es un gran amasijo de órdenes públicos, todos integrados en los límites que establece la Unión Europea⁸³, pero cada uno de ellos con sus particularidades.

Habiendo diferenciado y aclarado el concepto de orden público a diferentes escalas, nos interesa saber cómo el Reglamento 650/2012 lo ha integrado en su texto. Recoge que los EEMM que entiendan que la aplicación de la disposición sea incompatible con el orden público de su Estado podrán descartar la aplicación de esa ley y/o algunas de sus disposiciones⁸⁴. Para ello, deberán alegar la aplicación del artículo 35. Este orden público

⁸⁰ Artículo 21 del Reglamento 593/2008 "Roma I"; Artículo 26 del Reglamento 864/2007 "Roma II"; Artículo 25 del Reglamento 1215/2012 "Bruselas I bis".

⁸¹ "En ningún caso tendrá aplicación la ley extranjera cuando resulte contraria al orden público" Artículo 12.3 del CC.

⁸² Al no existir un Derecho europeo sucesorio, no se podría aludir al mismo. Pero si que se podría aludir al europeo en general, puesto que el foro sigue siendo Europa y entonces el orden público recogido en el Reglamento 650/2012 protegerá los principios fundamentales del TFUE, como puede ser el artículo 10 del mismo.

⁸³ "Por consiguiente, si bien no corresponde al Tribunal de Justicia definir el contenido del concepto de orden público de un Estado contratante, sí le corresponde controlar los límites dentro de los cuales los tribunales de un Estado contratante pueden recurrir a este concepto para no reconocer una resolución dictada por un órgano jurisdiccional de otro Estado contratante" STJCE de 28 de marzo de 2000, Kombrach c. Bamberski, C-7/98, §23.

⁸⁴ Considerando (58) del Reglamento 650/2012.

que se recoge en el Reglamento, tras analizar no solo el artículo sino el considerando que le acompaña, hace referencia al del Estado del foro, pudiendo ser por lo tanto uno de los 25 que participan en el Reglamento.

Es interesante saber, que en la Propuesta del Reglamento de Sucesiones, ya en el 2009⁸⁵, sí que se recogió una solución a esta cuestión de la figura de la legítima y el orden público, pero no fue trasladada al Reglamento final del 2012. En el 2005 en el libro Verde de Sucesiones se recogió la siguiente cuestión: “¿Hay que preservar la aplicación de la legítima cuando la ley designada por la norma de conflicto desconoce esta institución o define su alcance de diferente manera? En caso afirmativo, ¿según qué modalidades?” (Libro verde - Sucesiones y testamentos del 1 de marzo de 2005, p. 6)⁸⁶

La respuesta del Libro Verde se incluyó en el art. 27.2⁸⁷ de la Propuesta. Mientras que la primera parte de este artículo recoge lo mismo que el artículo 35 del Reglamento 650/2012 hoy en día, su segunda parte se dedica a tratar esta cuestión fundamental. Establecieron que el Estado del foro no podrá alegar la aplicación de la cláusula de orden público cuando las disposiciones relativas a los derechos legitimarios sean diferentes en el foro.

No obstante, los países más estrictos con sus sistemas legitimarios abogaron por la supresión de esta segunda parte, argumentando que el testador pudiera abusar de la *professio iuris* y del cambio de residencia para poder eliminar o reducir la cuota legitimaria de sus herederos forzosos⁸⁸. Varios juristas y grupos de Derecho europeo manifestaron que aquella posibilidad no era factible, puesto que los puntos de conexión, sobre todo residencia

⁸⁵ 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, del 14 de octubre de 2009.

⁸⁶ Libro verde - Sucesiones y testamentos, COM/2005/0065 final, Comisión Europea, Dirección General Justicia, Libertad y Seguridad, 1 de marzo de 2005.

⁸⁷ Artículo 27.2 de la Propuesta del Reglamento de Sucesiones.

⁸⁸ de Boer, T. M. (2008). Unwelcome foreign law: public policy and other means to protect the fundamental values and public interests of the European Community. In A. Malatesta, S. Bariatti, & F. Pocar (Eds.), *The external dimension of EC private international law in family and succession matters*, p. 304. CEDAM.

habitual, no era tan fácil de alterar al tener que cumplir con unos mínimos legales para poder entender un nuevo lugar como la residencia habitual. Y si así fuere, se podría alegar fraude de ley para poder inaplicar ese punto de conexión, en vez de la cláusula de orden público. Sin embargo, no los tuvieron en cuenta y no insertaron esa segunda parte del artículo. Con su supresión de esta segunda parte final se interpretó que los EEMM seguirán manteniendo ese control y protección de sus Derechos Sucesorios.

Otros juristas⁸⁹, sin embargo, interpretan que en primer lugar el Reglamento adoptó un estilo neutro a la hora de transcribir el artículo. Pero por otra parte, mediante una integración conjunta con los considerandos, entienden que se puede deducir que el Reglamento 650/2012 no acepta la aplicación de la excepción del orden público para la inaplicación de la *lex successionis* cuando la figura de la legítima sea contraria a la de la *lex fori*. Para ello realizan una interpretación análoga con otros Reglamentos como el Reglamento Roma III⁹⁰ donde se introdujo un artículo que establece que no se aplican las leyes que no contemplan el divorcio.

Por lo tanto, al no haber especificado como en la propuesta los límites del orden público, son varias las interpretaciones, dando lugar a una gran inseguridad jurídica sobre la aplicación del artículo 35.

Existen varios casos, donde la aplicación de la cláusula es obvia y necesaria para salvaguardar los principios fundamentales:

- Para inaplicación de ley extranjera que no reconoce la igualdad de sexo entre los hijos, dejando legitimario solo a los hombres, y apartando a las descendientes mujeres
- Para la inaplicación de la ley extranjera que no reconoce al la pareja del mismo sexo como conyuge

⁸⁹ Carrascosa González, J. (2019). Orden público internacional y Reglamento sucesorio europeo. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 95(772), p. 646.

⁹⁰ Reglamento 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010 , por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial.

No obstante, existen otros casos, y sobre todo atendiendo a la figura de la legítima, donde no se deja clara la postura del legislador europeo sobre el orden público cuando la legítima a aplicar de otro país europeo sea contraria a la percepción de esa figura en el país del foro. Al no disponer más que un breve párrafo sobre esta cláusula se puede interpretar que cuando la cuantía de la legítima difiera entre el derecho aplicable con el del foro, el tribunal del foro puede aplicar la cláusula y apartar la ley sucesoria elegida por el causante ⁹¹. Por lo tanto, se perdería la uniformidad y unidad de la ley sucesoria, debiendo aplicar la ley del foro para los derechos legitimarios.

Este deficiente articulado sobre el orden público da lugar a problemas de interpretación y aplicación. Como hemos podido observar, la materia sucesoria dentro de Europa es muy divergente, por la existencia de diversos sistemas jurídicos y concepciones de la figura de la legítima. A día de hoy, la figura de la legítima está protegida constitucionalmente en Alemania, entre otros; en España o Francia el Tribunal Constitucional no la consideró núcleo del sistema legitimario. Y por lo tanto, debido al artículo 35, el orden público en cada país se activará en diferentes momentos.

Pongamos de nuevo otro ejemplo: Amaia con vecindad civil ayalesa, con residencia habitual en Köln mediante una disposición testamentaria recoge que la *lex successionis* sea la de su nacionalidad y en esa misma disposición recoge que todos sus bienes recaigan, en el momento de fallecimiento, en su mejor amiga alemana. El tribunal competente, al no decir nada, será el *Amtsgericht* de Köln. Su hijo, no obstante, no está de acuerdo con esta disposición testamentaria, puesto que perjudica sus derechos legitimarios. Y por ello alega que la aplicación de esta sucesión en Alemania contraviene con el orden público sucesorio alemán, al considerar la legítima con un elemento fundamental y constitucional. Al referirse el artículo 35 del Reglamento 650/2012 al orden público interno, es lícito que el *Amtsgericht* se niegue a aplicar el Derecho ayales.

Ahora, no concuerda con la finalidad del Reglamento 650/2012, que busca la libre circulación de las personas, la facultad de organizar su sucesión, la ejecución y aplicación

⁹¹ Schiopu, S. D., & Barsan, M. M. (2016). *op. cit.* p. 37.

de sus Derechos Sucesorios *mortis causa*, garantizando la aplicación de la ley elegida por el fallecido⁹².

Atendiendo a los fundamentos de la Unión Europea, no se puede interpretar que cuando las cuotas legitimarias del Derecho aplicable por la norma de conflicto, siendo establecida de acuerdo a los mecanismos legales, difiera del Derecho del Foro, el Reglamento 650/2012 recoja la posibilidad de aplicación del artículo 35.

Mediante la supresión del artículo 27.2 de la propuesta, se dejó abierto un camino que atenta contra los principios del Reglamento 650/2012 y de la Unión Europea.

Las controversias que presenta este artículo deberá ser analizado por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), para que determine los límites del orden público en este ámbito, como ya hizo en varias otras ocasiones en otros ámbitos⁹³.

4.2.4 REMISIÓN A LOS SISTEMAS PLURILEGISLATIVOS EN EL REGLAMENTO 650/2012

Por último, recordemos que España es un país con sistema plurilegislativo, al contar con diferentes Derechos Civiles en materia sucesoria, como hemos visto en la primera parte. El Reglamento 650/2012 no es ajeno a esta realidad, y por ello incluye unos instrumentos para solventar la aplicación de la legítima cuando la norma del conflicto remita a tal sistema. Estos se encuentran en el artículo 36 del Reglamento sobre el conflicto territorial de leyes.

Antes que nada, la aplicación del artículo 36 sólo se dará en aquellos casos de conflictos sucesorios internacionales, cuando se discuta la aplicación de leyes de varios Estados miembros, y no cuando el conflicto se trate entre a la ley aplicable de diferentes unidades territoriales de un mismo estado⁹⁴.

⁹² Considerando 38 del Reglamento 650/2012.

⁹³ STJCE de 28 de marzo de 2000, Kombrach c. Bamberski, C-7/98, §23.

⁹⁴ Artículo 38 del Reglamento 650/2012.

Para poder entender cómo funciona este artículo 36 del Reglamento, debemos primero recordar el concepto de la remisión. Esta se da cuando la norma misma establece la aplicación de otra ley aplicable. Y dentro de la misma podemos encontrar dos modalidades.

- Remisión directa: Establece los puntos de conexión de las normas de conflicto y deriva directamente la ley aplicable.
- Remisión indirecta: La ley aplicable será establecida por las leyes del país que la norma de conflicto dictamine.

El artículo 36 recoge en principio un método de remisión indirecta, donde deja en manos de los Estados y sus normas internas de conflictos la determinación de la ley aplicable en estos casos. Si aquellos Estados no contasen con un sistema, recoge varios puntos de conexión en su segundo apartado. Es decir, recoge un sistema de remisión directa subsidiariamente ⁹⁵:

- Residencia habitual
- Vinculación más estrecha
- Donde se encuentren los bienes ubicados.

Consecuentemente, cuando la norma de conflicto remita a España, serán los artículo 9.8 y el 16.1 del CC los que establezcan la ley aplicable, en este caso, la de su vecindad civil. Recordemos que en España el punto de conexión en el Derecho Civil es la vecindad civil, a diferencia del Europeo, que es la residencia habitual.

Es interesante comentar que la Propuesta del Reglamento no recoge esta misma solución. Apostaron por un sistema de remisión directa, donde se entendía que cada unidad territorial se considerarán un Estado a efectos de la determinación⁹⁶ de la ley aplicable. Sin embargo, esta solución fue criticada al no respetar los mecanismos propios internos que los Estados tenían, al interferir en las regulaciones nacionales . Por lo que implementaron la remisión

⁹⁵ Magallón Elosegui, N. (2013). El Reglamento de sucesiones y los sistemas plurilegislativos: el caso español. *Boletín de la Academia Vasca de Derecho Zuzenbidearen Euskal Akademiaren aldizkaria*, 12(25), p. 348.

⁹⁶ Artículo 28 de la Propuesta del Reglamento de Sucesiones.

indirecta, y subsidiariamente la directa, siendo más enredoso a la hora de su aplicación. Analizemos algunas de sus complicaciones.

Un nacional, con vecindad civil catalana pero residencia habitual en Italia, donde pasa sus últimos años de vida. En su testamento declara que quiere que la ley que se aplique a su sucesión sea la de su nacionalidad, mediante la *professio iuris*. La norma de conflicto remite a un Estado plurilegislativo, por lo que la ley aplicable por el 36.1 del Reglamento 650/2012 será aquella que el ordenamiento jurídico español determine. El 9.8 y 16.1 del CC establece que será su vecindad civil, siendo esta la catalana. La sucesión catalana recoge que la legítima de los descendientes recae sobre una cuarta parte del caudal hereditario. En este caso, la solución se consigue a partir del artículo 36.1 del Reglamento.

No obstante, si un italiano establece su última residencia habitual en España, en Cataluña, y muere allí, sin hacer uso de la *professio iuris*, la ley sucesoria será la española. Para poder determinar cual de todas ellas, los artículos 16 y 9.8 nos señalan que será la de la vecindad civil del causante. El italiano no tiene nacionalidad española, consecuentemente, no tiene vecindad civil. Entonces, ¿cuál será la ley aplicable? Al dejarlo en manos del Estado, si este no tiene un sistema completo para resolver estos problemas donde se incluyen tanto a los nacionales como extranjeros, nos encontramos con un obstáculo a la hora de la remisión. Este es el caso de España, donde el CC no recoge un sistema totalmente completo.

Ante este inconveniente, la doctrina ha establecido tres posibles soluciones atendiendo a las normas jurídicas disponibles y a la interpretación de las mismas⁹⁷.

1. Aplicación supletoria del Derecho Común

De acuerdo al artículo 13.2 del CC, el Derecho Común se aplicará supletoriamente a los Derechos Forales. Por lo que, de acuerdo a esta interpretación, al no disponer de vecindad

⁹⁷ Estas son las posibles soluciones recogidas por otros juristas como, Galicia Aizpurua, G. (2015). “El Reglamento europeo de sucesiones y el carácter plurilegislativo del ordenamiento civil español” *Actualidad jurídica iberoamericana*, núm. 3, p. 540; y Quinzá Redondo, P. y Christandl, G. (2013). Ordenamientos plurilegislativos en el Reglamento (UE) de Sucesiones con especial referencia al ordenamiento jurídico español. *InDret 3/2013*, p. 17.

civil los Derechos Forales no podrán ser aplicables y será el Derecho Común quien regule la sucesión.

Esta interpretación no encuentra muchos partidarios entre la doctrina, puesto que no respeta la igualdad de todos los Derechos Forales y Común que se encuentran en España⁹⁸.

2. Aplicación del 9.10 del CC

La siguiente solución se encuentra en el Código Civil también. En el artículo 9 se recoge cómo se establece la ley personal en España. La ley personal sucesoria se encuentra en el apartado 8, que remite al art. 16 del CC, siendo esta la vecindad civil. En cuanto a las sucesiones, no se recogen más soluciones en el caso de que no tenga nacionalidad español. No obstante, realizando una lectura sistemática del artículo 9 del CC existe una excepción en caso de que no se tuviere nacionalidad, en su apartado 10, donde se aplicaría la residencia habitual. Es una excepción general, no pensada expresamente aplicable en los casos de las sucesiones.

Algunos aceptan la aplicación analógica del 9.10 del CC para aquellos casos donde no tengan vecindad civil, al entender que cumple con los requisitos del 36.1 del Reglamento al ser norma jurídica que otorga respuesta al conflicto interregional. No obstante ha sido criticada por otros juristas⁹⁹ puesto que entienden que no es más que una aplicación analógica y que no se ha recogido una norma de conflictos para estos casos, cuando sí que se dieron modificaciones en otros apartados del artículo 9 para adaptarlo a los Reglamentos europeos y otros convenios internacionales.¹⁰⁰

En el caso del italiano visto anteriormente, mediante el 9.10 del CC, la sucesión se regirá por la Ley Catalana, al ser su residencia habitual. De esta manera, se respetarán los

⁹⁸ STC 226/1993, de 8 de julio de 1993, FJº 2.

⁹⁹ Quinzá Redondo, P. y Christandl, G. (2013). *op.cit.*, p. 18 ; Iglesias Buigues, J. L. (2018). La remisión a la ley española en materia sucesoria y de régimen económico matrimonial. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 10(1), p. 241.

¹⁰⁰ Artículo 9 apartados 4,5,6, y 7 del CC.

Derechos Civiles forales y comunes, y el causante podría ajustar sus legítimas a la ley bajo la cual ha estado viviendo los últimos años.

3. Aplicación del 36.2. de Reglamento 650/2012

Por ultima, la solución más aceptada entre los juristas así como por la Dirección General de Notarios y Registradores¹⁰¹, es la aplicación del propio Reglamento para dar solución a estas cuestiones. El apartado segundo del artículo se aplica en aquellos casos que el Estado no cuenta con algún mecanismo de solución interna. El del Estado español, al ser insuficiente e inadecuado, podríamos decir que puede entrar bajo el concepto del 36.2, y aplicar las soluciones recogidas en ella. Recordemos que son:

- Residencia Habitual
- Vinculación
- Lugar de los bienes

Esta es una solución más sencilla y la más adaptada a los propósitos del Reglamento, según Quinza Redondo y Christandl¹⁰², al no tener que aplicar normas de forma analógica como es el 9.10 del CC. De la misma manera, Iglesias Buigues¹⁰³, entiende que es deber del legislador español adaptar las normas de conflicto interno en materia sucesoria para poder dar respuesta a estas problemáticas si quiere así aplicar el 36.1 del Reglamento y mantener su soberanía a la hora de solución de conflictos interregionales en el ámbito europeo.

Por lo que, atendiendo al caso anterior, se aplicaría la Ley Catalana a la sucesión del italiano. Es la respuesta más clara y que mayor seguridad jurídica ofrece, en comparación con las dos anteriores, puesto que realiza una remisión directa, sin pasar por varios entresijos. La mayoría de veces, hemos de decir, que la aplicación del 9.10 del CC y del 36.2 del CC dan lugar a la misma solución.

¹⁰¹ DGRN BOE nº 234 de 30-9-2015, Fundamento de Derecho 3º, pág 14.

¹⁰² Quinzá Redondo, P. y Christandl, G. (2013). *op.cit.*, p. 18.

¹⁰³ Iglesias Buigues, J. L. (2018). *op. cit.*, p. 242.

Veamos otro ejemplo. Un italiano, el cual en 2019 establece su residencia habitual en Cataluña, verá su sucesión regida por la ley civil catalana, por aplicación del artículo 21 y 36.2 del RES. La legítima en este caso será un 25% de los bienes hereditarios en el momento del fallecimiento.

No obstante, un andaluz, que en 2005 se mudó a Italia, pero en 2019 estableció su residencia habitual en Cataluña, por aplicación del artículo 21 y del 36.1, subsecuentemente del 9.8 y 16.1 del CC, será regida su sucesión por el Derecho Común, debiendo obligatoriamente dejar 2/3 de su caudal a sus descendientes.

Ahora, ¿a qué se debe esta disparidad? Recordemos como antes comentado, la aplicación del artículo 38 del Reglamento 650/2012 inaplica las soluciones recogidas en el artículo 36 cuando el conflicto de leyes se plantea entre las unidades territoriales de un mismo Estado.

Los efectos en la cuantía y forma de la legítima del causante cuando se encuentra dentro del Estado plurilegislativo español van a ser muy variados, dependiendo si este es nacional o no. Al establecer en España un punto de conexión que discrimina entre nacionales y europeos y no existiendo un sistema unificado para ambos, da lugar a cuantías muy diferentes de la legítima en casos muy parecidos. La *lex successionis* a aplicar variará, como acabamos de ver.

El Reglamento 650/2012, a diferencia de España, confiere un mayor catálogo de derechos y posibilidades, afectando sobre todo a las cuantías de la legítimas, gracias a la *professio iuris* y al establecimiento de punto móvil la residencia habitual.

4.2.5 SITUACIÓN DE LA LEGÍTIMA TRAS EL REGLAMENTO

El Reglamento 650/2012 es un gran instrumento de ordenación de los diferentes Derechos Europeos sucesorios, que como hemos podido analizar, son muy variados. Gracias al Reglamento 650/2012 se unifican las normas de aplicación tanto de la competencia jurídica internacional como de la ley aplicable y facilita las relaciones intracomunitarias.

Recordemos que uno de los principios fundamentales de la Unión Europea es la creación de un espacio de libertad y seguridad y el fomento del movimiento interno.

Para ello implanta como punto móvil la residencia habitual. La nacionalidad entre europeos ya no debe jugar un factor importante, al encontrarse todos y cada uno de ellos dentro de la UE. Al facilitar el tránsito entre EEMM el punto de conexión debía cambiar.

Asimismo, el Reglamento incluye la *professio iuris*, mediante la cual sigue concediendo a la nacionalidad un estatus, pudiendo los individuos elegir la *lex successionis* de su nacionalidad. No aparta este punto móvil, sino que lo deja en manos de cada uno decidir, concediendo un mayor abanico de posibilidades. De esta manera se sigue respetando los Derecho Sucesorios nacionales y facilita la movilidad de cada individuos.

La importancia del poder de elección de la *lex successionis* deviene porque será aquella que rija la porción de las legítimas, que no podrá ser atacada por disposiciones *mortis causa* realizadas bajo otras leyes europeas si estas no respetan la regulación y cuantía de la legítima de la ley sucesoria. La solución adoptada por los legisladores europeos ha sido la de prevalecer la voluntad hipotética, derivada de la ley sucesoria, en vez de la voluntad real del causante, derivada de la ley anticipada recogida en las disposiciones. Buscaban otorgar una mayor seguridad jurídica a la hora de ejecutar testamentos con varias leyes sucesorias, estableciendo claramente los puntos de conexión y así evitar el fraude de ley. Sin embargo, ya existen otros mecanismos para hacer frente al fraude, por lo que esta solución recogida por los legisladores ha sido más bien una respuesta a la política sucesoria, que ha beneficiado a los sistemas sucesorios más estrictos.

Al mismo tiempo, el Reglamento 650/2012 se hace eco de las realidades de los Estados plurilegislativos e intenta también dar solución. Sin intentar atacar la soberanía de estos Estados, remite a sus propios mecanismos para solventar los puntos móviles en estos casos y da un paso más allá. Introduce una segunda cláusula en caso de que esos instrumentos interregionales no existan o sean deficientes. Por ello, *a priori*, podemos decir que el Reglamento 650/2012 nos otorga un instrumento bastante completo para la cohesión y

unión de los diferentes sistemas sucesorios europeos, aunque no podamos estar de acuerdo en todos sus aspectos.

Sin embargo, mientras que en algunas áreas ha querido ser muy concluyente y firme con las posibles soluciones, en otras como el orden público, se ha mantenido neutro. Ha optado por una redacción sobre la aplicación de la cláusula del orden público abierta, sin especificar como ya lo hizo en otros Reglamentos y ha dado lugar a varias interpretaciones que pueden ser muy peligrosas sobre todo a la hora de aplicar las legítimas. Por consiguiente es necesaria una intervención del TJUE para que aclare y establezca los límites de ese artículo.

5.CONCLUSIONES

Mediante este trabajo hemos querido analizar la figura de la legítima en el Derecho comparado. Para ello hemos estudiado las variadas figuras de la legítima y cómo se relacionan tanto dentro de España, a nivel interregional como a nivel europeo.

PRIMERO.- Hemos podido observar la riqueza de los Derechos Forales dentro de España, así como sus distintos sistemas sucesorios. No obstante, estas regulaciones dispares dan lugar a grandes problemáticas tanto de aplicabilidad como de interpretación.

Las legítimas forales se han ido modificando estos últimos años para adaptarlos a las nuevas realidades sociales mediante las reformas en sus propios códigos forales. No obstante, el instrumento que debería cohesionarlos y solucionarlo, el artículo 9.8 del CC, se ha quedado obsoleto. No da una solución clara del alcance del artículo cuando existen diferentes disposiciones *mortis causa* realizadas bajo diferentes leyes forales, provocando un sin fin de posibilidades interpretativas entre la ley anticipada y la sucesoria, entre la voluntad real del testador y la hipotética. Nos encontramos entonces ante una gran inseguridad jurídica a la hora de aplicar la legítima en las relaciones interregionales sucesorias.

SEGUNDO.- Es necesario instaurar en España un mecanismo parecido al europeo, con sus propias soluciones atendiendo a las necesidades del Estado, para poder no solo proteger la figura de la legítima en cada Derecho Foral y Común, sino también crear una mayor seguridad jurídica en las relaciones sucesorias. Este instrumento nos ayudaría tanto en las relaciones interregionales sucesorias, para saber que legítima se aplica y cómo afectaría a las demás disposiciones *mortis causa*, y también a nivel europeo, para otorgar mayor seguridad jurídica cuando el Reglamento remita a sistemas plurilegislativos.

TERCERO.- Asimismo, el punto móvil establecido en España, la vecindad civil fue creada para dar solución a la pluralidad de Derechos Civiles que se reunían en el Estado. Esta establece bajo qué Derecho Civil se ampara un nacional. El método implantado fue acertado para aquel momento, no obstante, a día de hoy en la sociedad abierta y europea en la que nos encontramos, la vecindad civil obstaculiza mucho las sucesiones internacionales. En su regulación no se recoge nada sobre aquellos ciudadanos europeos que residen en España, por lo que dificulta la aplicación del Reglamento 650/2012, da lugar a una mayor inseguridad jurídica y discrimina entre ciudadanos europeos en las sucesiones internacionales. La vecindad civil por tanto se debe modificar y adaptar para que pueda dar cabida a los ciudadanos europeos, ajustándose a esta nueva realidad.

CUARTO.- En cuanto a nivel europeo, conviven diferentes figuras de la legítima y con el incremento del tránsito de las personas era necesario un mecanismo que las coordinara. El Reglamento 650/2012 recoge claramente que ley ordenará la legítima, dejándolo a elección del propio causante, y como se interpretarán las disposiciones *mortis causa* realizadas bajo otras leyes sucesorias. No obstante la elección de este sistema deja de lado la voluntad real del causante que ha sido recogida en sus disposiciones *mortis causa*, puesto que entienden que para una mayor seguridad y limitación de la elusión de las normas de conflicto, las legítimas deben ser reguladas por la *lex successionis*. Nos encontramos con un sistema parecido al recogido en el 9.8 del CC, aunque con más claridad a la hora de ordenar la ley sucesoria anticipada y la ley sucesoria.

QUINTO.- El Reglamento 650/2012 a diferencia de otros Estados, no se ha manifestado sobre la figura de la legítima en cuanto al orden público. Ya en el Libro Verde de Sucesiones se discutía sobre si los EEMM podrían alegar el orden público para no aplicar la legítima en caso de que esta viniera de otro ordenamiento jurídico y fuere contraria a la del foro. Es por ello que el TJUE debe declararse sobre el orden público recogido en el Reglamento 650/2012, si este es el europeo o el de cada uno de los EEMM, así como los límites de ese orden público.

SEXTO.- En cuanto a las remisiones que la ley aplicable pueda hacer a los Estados plurilegislativos, el Reglamento 650/2012 ha implantado un sistema indirecto y subsidiariamente directo, que nos ayudará siempre a poder localizar la norma de conflicto. El problema en este área deviene, no obstante, de la incompleta regulación en el CC sobre las normas de conflicto en materia sucesoria. Como hemos comentado se han recogido tres posibles soluciones pero ninguna de ellas han sido aceptadas al 100%. Una minoría de la doctrina aboga por una aplicación supletoria del Derecho Común, otros defienden la aplicación del art. 9.10 del CC, donde en caso de que no se ostente vecindad civil será la ley personal aquella de su residencia habitual, y otros entendiendo que el art. 9.8 del CC no ofrece tal solución, se debe acudir al art. 36.2 del Reglamento 650/2012 para obtener el punto móvil.

SÉPTIMO.- En consiguiente, habiendo analizado tanto el sistema interregional como europeo podemos decir lo siguiente. El Derecho es una ciencia activa y dinámica, nos otorga respuestas a los problemas que nacen en el propio tránsito de la vida. El trabajo de un legislador por tanto es saber identificar las necesidades de la sociedad a la que se dedica y escribir las regulaciones pertinentes para darles solución. Sin embargo, la sociedad no para de avanzar y esas leyes estáticas, que se escribieron para unos problemas específicos, se quedan desfasadas. El legislador ante estas situaciones debe actuar, modificando continuamente aquellas normas para que el ciudadano pueda disfrutar tranquilamente de sus derechos y de una seguridad jurídica. Como hemos podido observar, la regulación de la legítima en España se encuentra desfasada, con grandes problemáticas de interpretación y sin dar seguridad jurídica a los ciudadanos. No ha habido grandes modificaciones en este

área, sin adaptarse a las nuevas realidades socioeconómicas ni a la migración de los ciudadanos. En los últimos años, tanto los Derechos Forales como el Derecho Europeo han intentado adaptar sus normas a la nueva situación, con reformas en sus propios Códigos Forales o con la implantación del Reglamento 650/2012. De este último ya han pasado 10 años desde su promulgación y hemos podido observar a lo largo del trabajo algunas de sus carencias. Por lo que al igual que las leyes españolas, debe modificarse. El objetivo final es garantizar una regulación tanto nacional como europea que respete las diferentes figuras de la legítima estableciendo un sistema sucesorio con una mayor seguridad jurídica y así facilitar la libre circulación tanto de los españoles como de los europeos.

6. BIBLIOGRAFÍA

- Álvarez González, S. (2011). Las Legítimas en el Reglamento sobre Sucesiones y Testamentos. *Anuario Español de Derecho Internacional Privado, Tomo XI*, pp. 369-406.
- Álvarez González, S. (2012). Legítimas y Derecho interregional. En Torres Garcia, T. (Eds.) *Tratado de Legítimas*, p. 159. Atelier Libros.
- Álvarez Rubio, J. (2001). La vecindad civil como conexión general del sistema de Derecho interregional y el Derecho Civil vasco: Análisis en clave funcional. *Revista Española De Derecho Internacional, 53(1)*, pp.. 75-103.
- Arroyo i Amayuelas, E. (2010). La reforma del Derecho de sucesiones y de la prescripción en Alemania. *InDret, 1/2010*.
<https://raco.cat/index.php/InDret/article/view/225322/306633>
- Calatayud Sierra, A. (2013). El Reglamento sobre sucesiones y el Derecho interregional español: dos sistemas de solución de conflictos. Sus diferencias y su encaje. *Revista de Derecho Civil Aragonés, 19*, pp. 125-145.
- Carrascosa González, J. (2019). Orden público internacional y Reglamento sucesorio europeo. *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, 95(772)*, pp. 627-687.
- Crovetto, B. S. (2015). La vecindad civil como criterio de vinculación en un Estado plurilegislativo: nuevos retos ante el avance de las competencias del legislador de la UE. *Aranzadi civil-mercantil. Revista doctrinal, 2(7)*, pp. 29-68.
- de Boer, T.M. (2008). Unwelcome Foreign Law: Unwelcome foreign law: public policy and other means to protect the fundamental values and public interests of the European Community. En Malatesta, A., Bariatti, S., Pocar, F. (Ed) *The External Dimension of EC Private Law in Family and Successions Matter*, pp. 295-330. Padova CEDAM.
- Devaux, A. (2013). The European Regulations on Succession of July 2012: A path towards the end of the succession conflicts of law in Europe, or not? *The International Lawyer, 47(2)*, pp. 229-248.
https://www.jstor.org/stable/43923949?seq=1#metadata_info_tab_contents

- Díaz Teijeiro, C.M. (2017), El sistema legitimario de Galicia (Tesis de Doctorado, Universidade Da Coruña), *Repositorio Institucional – Universidad Da Coruña*.
- Dumont, T., y Hooyberghs, H. (2017). Reform of Belgian inheritance law: a summary of the main changes. *Trusts & Trustees*, 23(10), pp. 1012-1021. <https://doi.org/10.1093/tandt/ttx163>
- Egusquiza Balmaseda, M. A. (2006). Libertad de testar y Derecho de hijos de anterior matrimonio: ¿un sistema necesitado de revisión en Navarra? *Revista Jurídica de Navarra*, 41, pp. 9–46.
- Egusquiza Balmaseda, M. A. (2015). *Sucesión "Mortis Causa" de la Familia Recompuesta (De la reserva vidual a la fiducia sucesoria)*. Civitas.
- Font i Segura, A. (2009). La ley aplicable a los pactos sucesorios. *InDret 2/2019*, https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/635_es.pdf
- Font I Segura, A. (2015). El fraude de ley en el Reglamento (UE) 650/2012 en materia sucesoria. *Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz*, 1, pp. 173–252 (edición electrónica). <https://www.ehu.es/documents/10067636/10825759/2015-Albert-Font-i-Segura.pdf/32751c60-f10c-d105-1959-eeefb423199b?t=1540308256000>
- Galicia Aizpurua, G. (2015). “El Reglamento europeo de sucesiones y el carácter plurilegislativo del ordenamiento civil español” *Actualidad jurídica iberoamericana*, núm. 3, pp. 523-54.
- Galicia Aizpurua, G. (2016). La nueva legítima vasca (Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco). *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 5, pp. 77–124.
- Galicia Aizpurua, G. (2020). Una propuesta doctrinal de reforma del régimen sucesorio del Código Civil español. *Iura vasconiae: revista de Derecho histórico y autonómico de Vasconia*, 17, pp. 315–340.
- Galicia Aizpurua, G., y Castellanos Cámara, S. (2018). Últimas reformas y propuestas de reforma en Derecho de sucesiones. *Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil*, 3, pp. 27-70.

- Gallardo, A. B. (2012). El restablecimiento de las restricciones a la libertad de testar. En *El largo camino hacia la libertad de testar: De la legítima al Derecho sucesorio de alimentos*, p. 260. Dykinson SL.
- Gallardo, A. B. (2012). El restablecimiento de las restricciones a la libertad de testar. En *El largo camino hacia la libertad de testar: De la legítima al Derecho sucesorio de alimentos*, p. 260. Dykinson SL.
- Iglesias Buigues, J. L. (2018). La remisión a la ley española en materia sucesoria y de régimen económico matrimonial. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 10(1), pp. 233-247. <https://doi.org/10.20318/cdt.2018.4122>
- Lacruz Berdejo, J. L. (2004). *Elementos de Derecho Civil V, Sucesiones*. p. 318. Dykinson SL.
- Magallón Elosegui, N. (2013). El Reglamento de sucesiones y los sistemas plurilegislativos: el caso español. *Boletín de la Academia Vasca de Derecho Zuzenbidearen Euskal Akademiaren aldizkaria*, 12(25), pp. 343-355.
- Navarro Alapont, C. (2017). La determinación de la ley aplicable a las sucesiones internacionales en el Reglamento (UE) 650/2012. *Noticias Jurídicas*. <https://noticias.juridicas.com/conocimiento/articulos-doctrinales/11548-la-determinacion-de-la-ley-aplicable-a-las-sucesiones-internacionales-en-el-Reglamento-ue-650-2012/>
- Pérez Solft, I. (2012). ¿Orden Público Internacional Vs Orden Público Interno y Buenas Costumbres? *IUS: Revista de investigación de la Facultad de Derecho*, 4. <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/4128726.pdf>
- Puertas Medina, L. (2020). *La libertad de testar en el Derecho español: propuesta de normas adecuadas para ampliarla y para ser legitimario*. [Tesis Doctoral], Universidad Complutense de Madrid, p. 113, <https://eprints.ucm.es/id/eprint/65050/1/T42374.pdf>
- Quinzá Redondo, P. y Christandl, G. (2013). Ordenamientos plurilegislativos en el Reglamento (UE) de Sucesiones con especial referencia al ordenamiento jurídico español. *InDret* 3/2013, <https://indret.com/wp-content/themes/indret/pdf/992.pdf>

- Requeixo Souto, X. M. (2013). Domicilio, vecindad civil y nacionalidad. En S. Alvarez Gomez (Ed.), *Tratado de Derecho de la persona física T.II (Vol. 2)*, pp. 321–392, Civitas.
- Rodríguez Benot, A. (2019) “La Ley aplicable a la sucesión por causa de muerte en el Reglamento de la UE 650/2012: especial referencia a la legítima” en Capilla Roncero, F. (Dir.) *Las Legítimas y la libertad de testar*, pp. 163-191. Aranzadi Thomson Reuters.
- Rodríguez Rodrigo, J. (2019). Problemas de aplicación regulados en el Reglamento Sucesorio Europeo. *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 11(1), pp. 498-526. <https://doi.org/10.20318/cdt.2019.4630>
- Rodríguez-Uría Suárez, I. (2013). La ley aplicable a las sucesiones *mortis causa* en el Reglamento (UE) 650/2012. *InDret*, 2/2013. <https://indret.com/la-ley-aplicable-a-las-sucesiones-mortis-causa-en-el-Reglamento-ue-6502012/>
- Ruggeri, L., Kunda, I., Winkler, S. y University of Rijeka, Faculty of Law. (2019). Family Property and Succession in EU Member States. *National Reports on the Collected Data*. https://www.euro-family.eu/documenti/news/psefs_e_book_compressed.pdf
- Ruiz Rodríguez, S. (1998). Teoría del Estado y Derecho Comparado. En *La teoría del Derecho de autodeterminación de los pueblos*. (p.93). Centro de Estudios Políticos y Constitucionales.
- Russel Cooke Solicitors. (2021). French Inheritance Law, https://www.russell-cooke.co.uk/media/2024/french_inheritance_law_brochure_2011.pdf?webp=false
- Sanchez González , M.P. (2016). Legítimas y protección constitucional de la herencia. *Revista Jurídica del Notariado*, 99, pp. 367-412.
- Schiopu, S. D., & Barsan, M. M. (2016). South Considerations on the Public-Policy Exception Provided in Article 35 of Regulation (EU) No 650/2012 and Its Impact on the Forced Heirship. *Jus et Civitas*, 2, pp. 35-40.

- Uddin, M. (2018). Domicile as a Personal Connecting Factor: An Assessment of Judicial Decision. *International Journal of Global Community*, 1/2018, pp. 291-308.
- Valquer Aloy, A. (2007). Reflexiones sobre una eventual reforma de la legítima. *InDret*, 3/2007, <https://raco.cat/index.php/InDret/article/view/78954>
- Vaquer, A. (2017). Acerca del fundamento de la legítima. *InDret*, 4/2017, <https://www.raco.cat/index.php/InDret/article/download/332575/423354/>
- Zalucki, M. (2015). New revolutionary European Regulation on succession matters – key issues and doubts. *Revista de Derecho Civil; Notarios y Registradores*, III(1), pp. 165-176.

7. JURISPRUDENCIA

- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA
 - Sentencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, de 28 marzo 2000, Kombrach c. Bamberski, C-7/98, ECLI:EU:C:2000:164.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE OTROS ESTADOS
 - Sentencia del Tribunal Constitucional Alemán BVerfG 1644/00 y 188/03 del 19 de abril de 2005.
 - Sentencia del Cour de Cassation 16-17.198 (Sala de lo Civil, Sección 1º), del 27 de septiembre de 2017.
 - Sentencia del Cour de Cassation 16-13.198 (Sala de lo Civil, Sección 1º), del 27 de septiembre de 2017.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL
 - Sentencia del Tribunal Constitucional 226/1993, de 8 de julio de 1993, *Boletín Oficial del Estado*, 2 de agosto de 1993, núm. 183.
- TRIBUNAL SUPREMO DE ESPAÑA
 - Sentencia del Tribunal Supremo 2545/1963 (Sala de lo Civil, Sección 1º), del 19 de abril de 1963, ROJ STS 2545/1963.
 - Sentencia del Tribunal Supremo 3277/1965 (Sala de lo Civil, Sección 1º), del 3 de abril de 1965, ROJ STS 3277/1965.

- Sentencia del Tribunal Supremo 887/1996 (Sala de lo Civil, Sección 1º), del 15 de noviembre de 1996, ROJ STS 6401/1996.
- Sentencia del Tribunal Supremo 1197/1997 (Sala de lo Civil, Sección 1º); del 29 de diciembre de 1997, ROJ STS 8011/1997.
- Sentencia del Tribunal Supremo 686/2014 (Sala de lo Civil, Sección 1º), del 25 de noviembre de 2014, ROJ STS 4981/2014.
- Sentencia del Tribunal Supremo 435/2015 (Sala de lo Civil, Sección 1º), del 10 de septiembre de 2015, ROJ STS 4912/2015.
- TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
 - Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco 3996/2009 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1º), del 26 de noviembre de 2009, ROJ STSJ PV 3996/2009.
 - Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, 45/2016 (Sala de lo Civil y Penal, Sección 1º), del 13 de junio de 2016, ROJ STSJ CAT 4535/2016.
- AUDIENCIAS PROVINCIALES
 - Sentencia de la Audiencia Provincial de Zaragoza 355/2001 (Sala de lo Civil, Sección 2º), del 5 de junio de 2001, ROJ SAP Z 1343/2001.
 - Sentencia de la Audiencia Provincial de Vizcaya 194/2011 (Sala de lo Civil, Sección 4º), del 18 de marzo de 2011, ROJ SAP BI 1512/2011.
 - Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa 384/2019 (Sala de lo Civil, Sección 2º), del 13 de mayo de 2019, ROJ SAP SS 539/2019.

8. LEGISLACIÓN APLICADA

ESTATAL

- Constitución Española. *Boletín Oficial del Estado*, 29 de diciembre de 1978, núm. 311
- Código Civil Español. *Boletín Oficial del Estado*, 15 de diciembre de 2021, núm. 300. (última actualización).

- Ley Orgánica 5/2007, de 20 de abril, de reforma del Estatuto de Autonomía de Aragón. *Boletín Oficial del Estado*, 23 de abril de 2007, núm. 97.
- Ley 1/1973, de 1 de marzo, de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra. *Boletín Oficial del Estado*, 7 de marzo de 1973, núm. 57.
- Ley 11/1981, de 13 de mayo, de modificación del Código Civil en materia de filiación, patria potestad y régimen económico del matrimonio. *Boletín oficial del Estado*, 19 de mayo de 1981, núm. 119.
- Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia. *Diario Oficial de Galicia*, 29 de junio de 2006, núm. 124.
- Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones. *Diari Oficial de la Generalitat de Catalunya*, 17 de julio de 2008, núm. 5175.
- Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco. *Boletín Oficial del País Vasco*, 3 de julio de 2015, núm. 124.
- Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, de Código del Derecho Foral de Aragón. *Boletín Oficial de Aragón*, 29 de marzo de 2011, núm. 67.
- Resolución del 29 de julio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado por el recurso interpuesto contra la nota de calificación extendida por el registrador de la propiedad de Torredembarra, por la que acuerda no practicar la inscripción de una escritura de disolución de gananciales, manifestación y adjudicación de herencia y donación, *Boletín Oficial del Estado*, 30 de septiembre de 2015, núm. 234.

EUROPEO

- Libro verde - Sucesiones y testamentos, COM/2005/0065 final, *Comisión Europea, Dirección General Justicia, Libertad y Seguridad*, 1 de marzo de 2005.
- 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, SEC 2009/410 y 2009/411, *Comisión Europea, Dirección General de Justicia, Libertad y Seguridad*, 14 de octubre de 2009.

- Reglamento (UE) n ° 1259/2010 del Consejo, de 20 de diciembre de 2010 , por el que se establece una cooperación reforzada en el ámbito de la ley aplicable al divorcio y a la separación judicial, *Diario Oficial de la Unión Europea*, 29 de diciembre de 2010, núm. 343
- Reglamento (UE) n° 650/2012, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 4 de julio de 2012, relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones, a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones *mortis causa* y a la creación de un certificado sucesorio europeo. *Diario Oficial de la Unión Europea*, nú. 201, 27 de julio de 2012.

OTROS ESTADOS

- Código Civil Francés, del 21 de marzo de 1804, *Diario Oficial de la República*, 31 de diciembre de 2021, núm. 304 (última actualización).
- Bürgerliches Gesetzbuch, del 18 de agosto de 1896. *Diario Oficial de Alemania*, 21 de diciembre de 2021, edición 88 (última actualización).
- Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975, del 12 de noviembre de 1975, (última actualización 2 de diciembre de 2019).
- Loi 728/2006, del 23 de junio de 2006, de la reforma de las sucesiones y las liberalidades. *Diario Oficial de la República Francesa*, 24 de junio de 2006, núm. 145.
- Loi modifiant le Code civil en ce qui concerne les successions et les libéralités et modifiant diverses autres dispositions en cette matière, del 31 de julio de 2017, *Diario Oficial Belga*, 1 de septiembre de 2017, núm. 216.
- Loi 2021/1109, del 24 de agosto de 2021, sobre el respeto de los principios de la República. *Diario Oficial de la República Francesa*, 25 de agosto de 2021, núm. 0197.