

UNIVERSIDADE DA CORUÑA

DOBLE GRADO EN

DERECHO Y ADE

CURSO 2022 - 2023



TRABAJO DE FIN DE GRADO:

**SUCESIONES: DERECHO
APLICABLE, PARTICIÓN DE
HERENCIA, RÉGIMEN FISCAL
APLICABLE, CUESTIONES
PROCESALES Y REGISTRALES**

Juan Morente Naveira

Tutor: Dr. Carlos Martínez-Buján Pérez

ÍNDICE

<i>SIGLAS Y ABREVIATURAS</i>	4
<i>SUPUESTO DE HECHO</i>	5
<i>1. Derecho internacional privado. Carácter de la sucesión y régimen aplicable</i>	6
<i>2. Derecho sustantivo aplicable a la sucesión</i>	7
<i>3. La legítima</i>	8
A) Naturaleza jurídica de la legítima en el Derecho aplicable a la presente sucesión.	8
B) Para determinar el importe de las legítimas individuales, ¿hacen número los desheredados justamente?	12
C) Determinación del importe de la legítima que corresponde a Luis y suficiencia de los bienes atribuidos por el causante para satisfacer la misma.....	15
D) ¿Existe algún instrumento jurídico para garantizar la legítima?	18
<i>4. La desheredación. Alcance y significado de las causas de desheredación invocadas en el testamento.</i>	20
<i>5. La partición</i>	23
A) ¿Es necesaria la partición de la herencia para la adjudicación y pago de las legítimas? ...	23
B) Miguel y Luis, ¿pueden exigir a Beatriz la entrega de la mitad indivisa de los bienes legados por su padre?	25
C) Ana y Beatriz no quieren que Luis adquiera ninguna participación social en la empresa “Agapito, S.L.”. ¿Pueden hacerlo? ¿Cómo?.....	26
<i>6. La tributación. La adquisición de bienes por herencia, ¿está sujeto a algún impuesto? En caso afirmativo:</i>	27
A) ¿A qué impuesto?.....	27
B) ¿Quiénes tendrían la obligación de declarar?	29
C) La liquidación del impuesto, ¿está sujeto a algún plazo? En su caso, indique el último día del plazo que tendrían para presentar la liquidación del impuesto.	29
D) ¿Ante qué concreto organismo administrativo tendrían que presentar la liquidación del impuesto? Delimitación de competencias en atención a la residencia del sujeto pasivo.....	30
E) A efectos fiscales, ¿cuál es el valor atribuible a los bienes inmuebles?	31
F) ¿Cuál sería la cuota a ingresar por cada sujeto pasivo del impuesto?	32
<i>7. Aspectos procesales</i>	34
A) ¿Dispone Luis de alguna acción para reclamar la insuficiencia del pago de su legítima? En su caso, indique cuál, plazo para su interposición, procedimiento a seguir y competencia judicial.....	34
B) ¿Tienen acción Javier y Diego contra la desheredación? En su caso, indique cuál, plazo para su interposición, procedimiento a seguir y competencia judicial.	36

C) ¿Qué consecuencias jurídicas tendría una sentencia firme que declarase que la desheredación de Javier y/o Diego es injusta?	36
D) Miguel pretende impugnar el testamento y derivar la competencia a los tribunales alemanes y, a tal efecto, presenta demanda en Alemania. Análisis de la competencia de los tribunales alemanes.	37
8. <i>Otros. Mecanismo/s, instrumento/s o cauce/s que puede emplear Miguel para hacer valer sus derechos sobre el bien inmueble situado en Alemania.</i>	38
<i>CONCLUSIONES</i>	39
<i>BIBLIOGRAFÍA</i>	42
<i>APÉNDICE LEGISLATIVO</i>	44
<i>APÉNDICE JURISPRUDENCIAL</i>	45

SIGLAS Y ABREVIATURAS

ALIS	Ayuda a la Liquidación del Impuesto de Sucesiones
AT	Agencia Tributaria
CC	Código Civil
CCAA	Comunidades Autónomas
EUR	Euro o euros
ISD	Impuesto de Sucesiones y Donaciones
JPI	Juzgado de Primera Instancia
LDCG	Ley de Derecho Civil de Galicia
LEC	Ley de Enjuiciamiento Civil
p.	página
pp.	páginas
RISD	Reglamento del Impuesto de Sucesiones y Donaciones
RJ	Repertorio de Jurisprudencia
STS	Sentencia del Tribunal Supremo
SAP	Sentencia de la Audiencia Provincial
UE	Unión Europea
Vid,	Véase
v.gr.,	verbigracia

SUPUESTO DE HECHO

Agapito Rendueles y Ana Pita, ambos españoles, contrajeron matrimonio en España en 1979. Tuvieron cinco hijos, llamados Beatriz, Diego, Javier, Luis y Miguel Rendueles Pita.

Desde 2015, los cónyuges tuvieron su residencia habitual en Oleiros (A Coruña). Y todos sus hijos residen en Galicia, a excepción de Miguel que tiene su residencia habitual en Alemania desde hace más de quince años, en un piso propiedad de Agapito.

Agapito falleció en su domicilio habitual el 30 de octubre de 2022, habiendo otorgado testamento el 31 de julio de 2021, en el que dispuso las siguientes cláusulas testamentarias:

Primera. - Lega a su esposa: 1) todo el dinero metálico que se encuentre depositado en cualquier entidad bancaria o entidad de crédito, así como todos los muebles, enseres y joyas de su vivienda habitual; 2) el usufructo universal y vitalicio del resto de su herencia, con dispensa de la obligación de hacer inventario y prestar fianza.

Segunda. - Lega a su hijo Miguel cuanta participación corresponda al testador en el piso sito en Munich, en la calle Lotharstrase, 1 – 2º.

Tercera. - Lega a su hijo Luis lo que por legítima le corresponda, y en pago de la misma, le adjudica cuanta participación corresponda al testador en las participaciones sociales de la entidad mercantil denominada “Agapito, S.L.”

Cuarta. - Deshereda expresamente a sus hijos Javier y Diego por concurrir las causas 1a y 2a del artículo 263 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, porque en su situación de incapacidad física absoluta desde hace más de veinte años, los citados hijos se negaron siempre a prestarle la más mínima asistencia, como cuidarlo, asistirlo, visitarlo e informarse sobre su estado físico, negándole los más elementos cuidados afectivos.

Quinta. - Instituye heredera universal a su hija Beatriz.

No existiendo ninguna deuda a fecha de fallecimiento, los únicos bienes y derechos del causante, a fecha de su fallecimiento, eran los siguientes, todos ellos de carácter ganancial:

Activos de carácter ganancial:

1. Chalet en Oleiros (A Coruña), que constituía su residencia habitual. Valoración: 600.000 €.

2. Piso en la calle Calatrava, 1 – 1º. Valoración: 170.000 €

2. Piso en la calle Calatrava, 1 – 2º. Valoración: 180.000 €
3. Piso en *Munich, en la calle Lotharstrase, 1 – 2º*. Valoración: 200.000 €
4. La totalidad de las participaciones sociales de la entidad “Agapito, S.L.”. Valoración: 30.000 €.
5. Saldo en cuenta bancaria de Abanca: 60.000 €
6. Saldo en cuenta bancaria de BBVA: 160.000 €

PREGUNTAS

1. Derecho internacional privado. Carácter de la sucesión y régimen aplicable.

En primer lugar, considero conveniente hacer una primera aproximación elemental, desde un punto de vista estrictamente civil. Así, nos encontramos ante una sucesión *mortis causa* y testamentaria.

Se llega a esta conclusión porque, además de haberse producido la muerte – acontecimiento desencadenante del proceso hereditario que es objeto de análisis– (Art. 657 del CC), el causante había articulado previamente su voluntad en un testamento, por lo que la sucesión se producirá, en principio, en conformidad con lo expresado en dicho documento, que refleja la voluntad del testador, en oposición a la sucesión intestada, en la que ésta se produce, *ex lege*, de acuerdo a un orden sucesorio determinado, ya establecido legalmente (Art. 658 del CC).

Desde una óptica del derecho internacional, nos encontramos ante un negocio jurídico correspondiente al derecho internacional privado, ya que se trata de una cuestión de derecho civil en la que existe al menos un elemento –y además relevante– que desborda el ámbito nacional español (v.gr., el bien inmueble radicado en Munich).

Una vez que se ha determinado el carácter internacional de la situación objeto de análisis, cabe señalar cuál será el ordenamiento jurídico a aplicar, desde una perspectiva de la nacionalidad del derecho. En ese sentido, el Código Civil español da una solución muy directa al caso que nos compete; siendo el causante de la sucesión únicamente de nacionalidad española en el momento de su fallecimiento, el artículo 9.8 determina que la sucesión se regirá por el ordenamiento jurídico español. La situación sería distinta, con una remisión a los tratados internacionales, si el causante tuviera doble nacionalidad, tal y como señala el Código Civil en el artículo 9.9. Ahora bien, el señor Agapito Rendueles –al menos en base a lo que puede deducirse del enunciado del supuesto– sólo tiene la nacionalidad española, por lo que únicamente cabe aplicar las Leyes españolas a las cuestiones sucesorias relativas al caso.

Es también fundamental hacer referencia al Reglamento (UE) nº 650/2012. En él se determina en el artículo 4 que, de un modo general, «*los tribunales del Estado miembro*

en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento tendrán competencia para resolver sobre la totalidad de la sucesión.». Esto aparece también indicado, y en ello tendremos ocasión de extendernos en el epígrafe siete del presente trabajo, en el artículo 21 del citado Reglamento.

En conclusión, tal y como se desprende, tanto del derecho nacional como internacional, serán los tribunales españoles los que tengan que conocer del caso, aplicando además, el ordenamiento jurídico español.

2. Derecho sustantivo aplicable a la sucesión

El derecho sustantivo a aplicar al caso se concreta principalmente en el Código Civil español y en la Ley de Derecho Civil de Galicia.

Como es sabido, Galicia es una de las Comunidades Autónomas que puede legislar un derecho propio y foral en materia civil, que puede diferir con respecto al señalado en el Código Civil. Así, el Código Civil actúa como una ley común para toda España, y la Ley de Derecho Civil de Galicia del año 2006 –que es la que actualmente está en vigor– opera como un derecho especial que se aplica, preferentemente, en aquellas cuestiones que el Derecho civil común regula de una manera general para toda España y también aparecen especificadas en la Ley de Derecho Civil de Galicia. En aquello que no venga regulado en la Ley de Derecho Civil de Galicia relativo al derecho de sucesiones y tampoco pertenezca al derecho consuetudinario gallego, pero que sí aparezca determinado en el Código Civil, la remisión a este último será necesaria, tal y como señala la Ley de Derecho Civil de Galicia en el artículo 1.3. Acerca del carácter supletorio del Código Civil, también se manifiesta el artículo 13.2 del mismo, indicando que *«con pleno respeto a los derechos especiales o forales de las provincias o territorios en que están vigentes, regirá el Código Civil como derecho supletorio, en defecto del que lo sea en cada una de aquéllas según sus normas especiales.»*

Por supuesto, en conformidad con el artículo 4 de la LDCG y con el artículo 14 del Código Civil, se entiende, con la información aportada en el enunciado, que la vecindad civil del causante de la sucesión es la gallega, condición *sine qua non* para poder aplicar el derecho foral gallego. El hecho de que la vecindad civil gallega determine la aplicación de la LDCG en el caso que nos ocupa, viene especificado de la siguiente forma en el artículo 4.1 de dicha Ley:

«La sujeción al derecho civil de Galicia se determinará por la vecindad civil, con arreglo a lo dispuesto en el derecho civil común.»

Asimismo, pese a que la normativa principal a aplicar sea la señalada, es también pertinente citar, más allá del Reglamento (UE) nº 650/2012 –al que ya hice referencia en el estudio de la legislación a aplicar por cuestiones internacionales– otra legislación importante que se utilizará en el caso. En ese sentido, conviene hacer referencia a la Ley del Impuesto de Sucesiones y Donaciones y al correspondiente Reglamento que lo desarrolla, por su importancia a la hora de estudiar el tratamiento fiscal de la sucesión. Además, al estar la recaudación y la gestión del impuesto parcialmente cedidas a

las Comunidades Autónomas, será también necesaria, para la resolución de cuestiones tributarias, la remisión a algunos preceptos del Decreto legislativo 1/2011 de 28 de julio.

Otra legislación que utilizaremos en el caso será la Ley de Enjuiciamiento Civil, por ser la norma base de cualquier cuestión procesal en materia civil, como es el caso.

3. La legítima

A) Naturaleza jurídica de la legítima en el Derecho aplicable a la presente sucesión.

La legítima constituye una limitación a la autonomía de la voluntad del testador a la hora de ordenar su herencia. Tradicionalmente se ha entendido que la proximidad en el parentesco y la dependencia recíproca entre los miembros de la familia, exigía, como un deber moral y también legal, que el testador no pudiera disponer discrecionalmente de todo su patrimonio a la hora de otorgar testamento, ya que se entendía, por poner un ejemplo con respecto a los ascendientes inmediatos, que uno tenía un deber de piedad para con sus padres, al estar en deuda con ellos, por todo lo que de sus progenitores había recibido, o que a su vez quien fallecía, tenía el deber moral de –en la medida de sus posibilidades– no dejar desatendidos a sus hijos o a su cónyuge. Son varios ejemplos ilustrativos de una cuestión que, además de moral, tiene implicaciones sociales, es decir, afecta al bien común de la sociedad, razón por la que el legislador no ha sido indiferente a ello, y aún a día de hoy existe –tanto en el derecho civil estrictamente gallego como en el derecho civil común– una protección jurídica y una regulación de una institución que, como vengo apuntando, tiene un origen muy antiguo, con una presencia importante en el Derecho Romano; v.gr., aparecía ya ordenada en la Ley de las Doce Tablas¹.

Por lo tanto, en virtud de la legítima, el causante de la herencia no puede disponer totalmente de su patrimonio, y por otro lado, tampoco tiene –salvo que concurren una serie de circunstancias que analizaremos más adelante– la capacidad de preterir a determinadas personas.

Tras este marco introductorio, resulta muy interesante comprobar cómo el modo principal en el que el causante ha distribuido la herencia en el caso concreto que nos compete, ha sido por medio de legados, y que incluso varios legitimarios han recibido la porción que forzosamente les corresponde de la herencia, por medio de esta figura jurídica y no como herederos universales del causante, lo que viene amparado por la jurisprudencia (STS 28.5.1958). Aunque hay que subrayar que los bienes y derechos que son objeto de la legítima, se reciben con la deducción de las deudas y cargas que pudieran tener². Con todo, el hecho de que el testador haya distribuido, no ya lo correspondiente a la legítima, sino la mayor parte del caudal relicto en forma de legados, tiene ventajosas consecuencias para los legatarios, pues suceder a título de legatario, en principio exonera a los sucesores que así hayan recibido parte de la herencia de determinadas obligaciones

¹ Vid. D'ORS, Derecho Privado Romano, 1a ed., Pamplona, 1959, p.180

² Vid. BUSTO LAGO, J.M., «Legítimas y reservas», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 219-251

(entre ellas, cabe destacar la responsabilidad ilimitada, o *ultra vires hereditatis*, que rige en el heredero universal que no haya aceptado la herencia a beneficio de inventario).

Por otro lado, y entrando ya en la legítima desde un punto de vista del derecho positivo, la Ley de Derecho Civil de Galicia hace un desarrollo exhaustivo de las legítimas desde el artículo 238 hasta el artículo 266 de la misma, constituyendo, tal y como señaló en su tesis doctoral el profesor Carlos María Díaz Teijeiro sobre la legítima en el derecho civil gallego contemporáneo, un «sistema legitimario propio», por lo que la norma fundamental a aplicar a la cuestión de la legítima en el presente caso, será la LDCG, en la que nos centraremos³.

Podemos decir, *grosso modo*, que la naturaleza jurídica de la legítima en la Ley de Derecho Civil de Galicia, viene caracterizada por los siguientes elementos:

- En primer lugar, es destacable la alteración, con respecto al derecho común, de los sujetos que tienen capacidad para ser legitimarios. Puesto que, si bien en su artículo 238 la Ley reconoce que: «son legitimarios: 1.º Los hijos y descendientes de hijos premuertos, justamente desheredados o indignos. 2.º El cónyuge viudo no separado legalmente o de hecho.», a diferencia del Código Civil, no se reconoce la capacidad de los padres del causahabiente para ser legitimarios. Si bien en el Código Civil (artículo 807), los padres y ascendientes del causante aparecen como legitimarios sólo subsidiariamente y en caso de no existir descendientes de éste, en la Ley de Derecho Civil de Galicia directamente se le niega a los padres y ascendientes la capacidad, siquiera subsidiaria, de llegar a ser legitimarios de sus hijos.

- En segundo lugar, y quizás incluso más reseñable que la preterición de los ascendientes en la condición de legitimarios que el derecho civil común sí les reconoce, es el distinto reparto de la legítima que se opera en el derecho foral. Por su gran erudición sobre el tema, y para contextualizar al lector en este apartado acerca de las razones que han dado lugar a esta diferencia entre la legislación específicamente gallega y la legislación civil común, considero pertinente citar a Don Alfonso Otero Varela, quien, en un conocido artículo sobre el derecho foral gallego⁴, venía a criticar la consideración de Galicia como región con un derecho foral equiparable a Aragón o Cataluña. Asimismo, Otero Varela advertía que las compilaciones de derecho civil estaban desnaturalizando el derecho tradicional e histórico que pretendían rescatar frente al uniformismo de la codificación, que tantos atropellos produjo en el siglo XIX (por más que autoridades como el profesor José Antonio Escudero⁵ hayan subrayado aspectos positivos concernientes al respeto al derecho foral por parte del actual Código Civil frente, v.gr., a otros precedentes

³ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legitimario gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017, en el resumen introductorio a la tesis

⁴ Vid. OTERO VARELA, A. (1965). Sobre la compilación del Derecho foral gallego. *Anuario de historia del derecho español*, N°35, pp. 553-556

⁵ Vid. ESCUDERO, J.A., Curso de Historia del Derecho: *Fuentes e Instituciones Político-administrativas*, 4a ed., Madrid, 2012, pp. 905-913

históricos como el proyecto de Código Civil de 1851), y que se estaba procediendo – en general– a una transformación sustancial del derecho foral.

Tan interesante polémica escapa al objeto de estudio de este trabajo, y sólo quiero destacar el último aspecto comentado y que agudamente percibió con acierto Otero Varela: la transformación del derecho foral que se estaba produciendo. Es decir, y centrándonos en el caso de Galicia ya desde una óptica contemporánea, la Ley de Derecho Civil del año 2006, si bien recoge una gran cantidad de tradiciones consuetudinarias y particularidades históricas de Galicia, también ha servido para introducir cambios normativos inéditos, que responden a la intención manifiesta, por parte del legislador, de que determinadas instituciones del derecho civil se articulen de un modo particular, distinto al del derecho común, más allá de un mero interés histórico, con creaciones legales *ex novo*.

Por otro lado, en las últimas décadas, se ha producido un debate en torno a las legítimas. El liberalismo, que es la ideología que fundamenta el sistema jurídico actual, toma como eje de acción la autonomía de la voluntad del individuo y la garantía del libre ejercicio de la misma, sin ningún tipo de coacción externa. El liberalismo se ha articulado políticamente en la democracia moderna, que ha tenido una primera fase de desarrollo en los estados liberales del siglo XIX –en los que primaba el principio del *laissez faire*– y ulteriormente, siguiendo a Kelsen, hemos asistido a una nueva fase en la que el Estado no sólo se ha hecho interventor de la economía, sino que persigue, por un lado garantizar una serie de derechos sociales y por otro, que la Constitución, como ley suprema, tenga un mayor peso en la configuración del cuerpo social. A esta lógica responde la actual Constitución española y el constitucionalismo contemporáneo⁶. Y es en este contexto en el que el texto constitucional español enuncia lo siguiente:

«La dignidad de la persona, los derechos inviolables que le son inherentes, el libre desarrollo de la personalidad, el respeto a la ley y a los derechos de los demás son fundamento del orden político y de la paz social.»

En consecuencia con los principios constitucionales y con el desarrollo que acabo de exponer, hay un creciente número de civilistas que consideran la abolición de la legítima por suponer una restricción «al libre desarrollo de la personalidad», y se manifiestan a favor de la total libertad para testar. Sin embargo, existen también juristas que son defensores de esta institución, con argumentos, entre otros, como los comentados cuando explicamos someramente el concepto y la historia de la legítima. Sea como fuere, en la Ley de Derecho Civil de Galicia del año 2006 (que recordemos, ya no se ciñe solamente al derecho histórico, sino que incorpora también un derecho creado *ex novo* diferente al derecho común y al histórico, de acuerdo a los intereses del actual legislador), si bien se mantiene la institución de la legítima, ésta sufre modificaciones importantes con respecto al derecho común en lo que a discrecionalidad del testador a la hora de disponer de la herencia se refiere. Así, queda suprimido el tercio de mejora, y el tercio de legítima estricta queda reducido a una cuarta parte del total de la herencia. Es decir, que hijos y descendientes sólo pueden exigir, independientemente de la voluntad del testador, una cuarta parte del valor de

⁶ Vid. RUIPÉREZ, J., *Reforma vs Revolución: Consideraciones desde la Teoría del Estado y de la Constitución sobre los límites materiales a la revisión constitucional*, 1a ed., Méjico D.F., 2014, p. 349

la herencia, descontadas las deudas. El artículo 243 de la Ley de Derecho Civil de Galicia lo señala así:

«Constituye la legítima de los descendientes la cuarta parte del valor del haber hereditario líquido que, determinado conforme a las reglas de esta sección, se dividirá entre los hijos o sus linajes.»

Podemos ver claramente, cómo la tesis de la libertad total de testar, si bien no ha prevalecido aún por completo en la práctica, ha tenido un influjo evidente en la Ley de Derecho Civil de Galicia. Mientras en otras Comunidades Autónomas de derecho común, como Castilla y León, Madrid o Andalucía, en lo relativo a sus obligaciones para con sus hijos y descendientes, el testador tiene retenidas, en principio, dos terceras partes del haber hereditario, en Galicia solamente constituye la legítima a tales efectos, una cuarta parte del caudal relicto, en ambos casos líquido⁷.

- En un grado menor, también existen algunas diferencias en la legítima del cónyuge viudo no separado legalmente con respecto al derecho común. De acuerdo con el Código Civil, al cónyuge superviviente, si concurre a la herencia con hijos o descendientes del causante, le corresponde como legítima, el usufructo vitalicio sobre el tercio de mejora (Artículo 834 del Código Civil), aunque el causante también tiene la facultad de satisfacer la legítima del cónyuge viudo con el usufructo vitalicio del tercio de libre disposición, dejando exonerada de esa carga la legítima larga correspondiente a sus hijos y descendientes⁸. En caso de que el causante no tenga hijos ni descendientes –y tampoco ascendientes– la legítima del cónyuge viudo se acrecienta y constituye el usufructo vitalicio sobre dos terceras partes de la herencia, tal y como lo indica el artículo 838 del Código Civil:

«No existiendo descendientes ni ascendientes el cónyuge sobreviviente tendrá derecho al usufructo de los dos tercios de la herencia.»

Caso distinto se produce si el cónyuge superviviente no concurre a la herencia con hijos y descendientes del causante, pero sí con sus padres o con otros ascendientes. En esta situación, la cuota legitimaria se corresponde con el usufructo vitalicio de la mitad de la herencia, de acuerdo al artículo 837 del Código Civil:

«No existiendo descendientes, pero sí ascendientes, el cónyuge sobreviviente tendrá derecho al usufructo de la mitad de la herencia.»

La regulación de la Ley de Derecho Civil de Galicia difiere sólo muy parcialmente de la del Código Civil, y es la que vamos a utilizar en el supuesto de hecho por la ya explicada especialidad –y por ende preferencia– del sistema legitimario gallego.

En la Ley de Derecho Civil de Galicia, los hijos y descendientes sólo tienen derecho por legítima a una cuarta parte del haber hereditario líquido. Es sobre esa

⁷ Vid. BUSTO LAGO, J.M., «Legítimas y reservas», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 219-251

⁸ *Ibidem*

cuota hereditaria, en principio, sobre la que el cónyuge viudo no separado legalmente tiene derecho al usufructo vitalicio, en consonancia con el artículo 253 de la [LDRG](#):

«Si concurriera con descendientes del causante, al cónyuge viudo le corresponde en concepto de legítima el usufructo vitalicio de una cuarta parte del haber hereditario fijado conforme a las reglas del artículo 245»

Asimismo, en caso de que el cónyuge supérstite no concorra a la herencia con hijos o descendientes del causante, tendrá derecho por legítima al usufructo vitalicio sobre la mitad del caudal relicto, tal y como indica el artículo 254 de susodicha Ley:

«Si no concurriera con descendientes, el cónyuge viudo tendrá derecho al usufructo vitalicio de la mitad del capital.»

Vemos cómo en el derecho legitimario específicamente gallego, al igual que en el derecho civil común español, el *quantum* de la herencia sobre el que el cónyuge viudo tiene derecho por legítima, depende de si concurren o no a la herencia los hijos y descendientes del causahabiente. Ahora bien, ya que en la Ley de Derecho Civil de Galicia no se incluye a los padres y ascendientes del difunto como posibles legitimarios, éstos no podrán condicionar la legítima del cónyuge supérstite del causante, estando siempre limitada –a falta de concurrencia de hijos y descendientes del causahabiente– al usufructo sobre la mitad del capital del caudal hereditario.

Por último, y dentro de este apartado, me parece conveniente hacer una serie de precisiones a mayores sobre la legítima del cónyuge viudo. Cabría mencionar aquí las causas por las que se puede perder el derecho a la legítima por parte de los que, *a priori*, tendrían derecho a ella, pero ya hay un ulterior apartado dentro de este trabajo centrado en esta cuestión, con las características concretas del caso práctico (véase el apartado número cuatro), así que a él me remito. Centrándonos en el usufructo viudal, hay que decir que éste es enajenable e hipotecable (artículo 108.II de la Ley Hipotecaria), que el causante tiene la potestad de satisfacer la legítima del cónyuge viudo *«atribuyéndole por cualquier título, en usufructo o propiedad, bienes determinados de cualquier naturaleza, un capital en dinero, una renta o una pensión»* (Artículo 255 de la Ley de Derecho Civil de Galicia) y que con la anuencia del cónyuge supérstite podrán los herederos del causante, si así quisieren hacerlo y salvo prohibición del causahabiente, conmutar la legítima del cónyuge viudo de otro modo, en los términos del artículo 256 de la Ley de Derecho Civil de Galicia:

«Si el causante no lo prohibió, los herederos podrán conmutar la legítima del cónyuge viudo por alguna de las atribuciones expresadas en el artículo anterior y optar por la modalidad de pago, pero habrán de acordar con la persona viuda los bienes o derechos en que se concretará. Si no hubiera acuerdo entre los herederos y la persona viuda, decidirá la autoridad judicial.»

B) Para determinar el importe de las legítimas individuales, ¿hacen número los desheredados justamente?

Primeramente, antes de abordar el fondo de la cuestión, cabe referir someramente cuál es el efecto primario de la desheredación. En ese sentido, hay una convergencia entre el artículo 973.II del Código Civil, y el artículo 262.1º de la Ley de Derecho Civil de

Galicia. En el primero se señala, a efectos de la legítima, la exclusión del legitimario desheredado del derecho a recibir la cuota legitimaria correspondiente, mientras que en la Ley de Derecho Civil de Galicia se viene a decir lo mismo con el siguiente aserto:

«El desheredamiento justo de un legitimario priva a éste de su legítima.»

Una vez aclarado el concepto, y ya entrando en materia, podemos decir que el Código Civil es claro acerca de lo que sucede con la legítima del legitimario justamente desheredado, concretamente el artículo 985 II del mismo señala:

«Si la parte repudiada (refiriéndose a un legitimario desheredado) fuere la legítima, sucederán en ella los coherederos por su derecho propio, y no por el derecho de acrecer.»

Ahora bien, el Código Civil también admite que los descendientes del legitimario desheredado –entendiendo aquí por legitimario a aquél que ostenta esa condición por ser hijo del causahabiente– pueden ser acreedores de la legítima correspondiente a su ascendiente inmediato (STS 31.10.1995), por derecho de representación, tal y como viene indicado en el artículo 857 del Código Civil:

«Los hijos o descendientes del desheredado ocuparán su lugar y conservarán los derechos de herederos forzosos respecto a la legítima.»

Sin embargo, la Ley de Derecho Civil de Galicia es, en principio, menos palmaria que el derecho civil común ante esta cuestión. En relación a esta situación, encontramos una aparente mención implícita en el artículo 261 de la Ley, que dice así:

*«Los descendientes de otro descendiente **que no fuera preterido** representan a este en la herencia del ascendiente y no se consideran preteridos.»*

Es decir, la Ley de Derecho Civil de Galicia hace un reconocimiento explícito del derecho de los descendientes del hijo legitimario del causahabiente no preterido a representarle para poder ostentar el derecho que éste tenga a la legítima del causante. Ahora bien, *a sensu contrario*, este artículo de la Ley parece estar negando tal derecho de representación a los descendientes del hijo desheredado del causante, al incluir aparentemente como condición que deben reunir los descendientes del legitimario para representarle, que éste no haya sido preterido. Es ésta una cuestión central para responder a la pregunta planteada, porque repartiéndose la legítima de los hijos del causante (en el Derecho Civil gallego, y por lo tanto en lo que a nosotros interesa, una cuarta parte líquida del caudal relicto), en porciones alícuotas entre las estirpes de los hijos del mismo, si la desheredación de un hijo implica que los descendientes de éste no pueden sucederle en la legítima, ello conllevaría –a diferencia de lo acontecido en el derecho común– que la legítima del preterido, a diferencia de lo sucedido en el derecho común, no correspondería a los descendientes de este último.

Sin embargo, el citado artículo 261 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, debe ser interpretado a la luz del artículo 238 de la referida ley⁹, que dice expresamente en su apartado primero que tienen la condición de legitimarios «los descendientes de hijos

⁹ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legitimario gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017, p. 99

premuertos, desheredados o indignos», lo que resuelve la ambigüedad del artículo 261 en favor de una interpretación en línea con la del Código Civil.

Cuestión más complicada es la planteada por el artículo 239 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, en lo relativo al destino de la legítima del preterido sin descendientes que le puedan representar. Dicho artículo dice lo que sigue:

«A pesar de no tener la condición de legitimarios, los apartados, los que repudiaran el llamamiento legítimo así como sus descendientes hacen número para el cálculo de las legítimas.»

Así, por un lado, quienes repudiaren la legítima, hacen número a la hora de calcular las legítimas de las demás estirpes de descendientes legitimarios en las que ésta efectivamente se hubiera aceptado. A tenor del citado artículo, lo mismo sucede con los apartados, es decir, aquellos potenciales legitimarios que, a cambio de una determinada transmisión pactada en el pasado, han renunciado a la posibilidad de ser legitimarios llegado el fallecimiento del causante, perdiendo su estirpe la legítima (Artículo 224 de la Ley de Derecho Civil de Galicia).

El artículo 239 no menciona a los desheredados, por lo que en principio cabría suponer que éstos, siempre que hayan sido preteridos por causa justa y no tengan descendientes, no hacen número a la hora de calcular las legítimas, y lo que a ellos hubiera correspondido de haber conservado su derecho a la legítima, acrecienta la legítima de los otros coherederos, en consonancia con la doctrina del Código Civil. Sin embargo, la opinión mayoritaria de la doctrina en el derecho civil gallego, es que los legitimarios desheredados sí hacen número para el cálculo de las legítimas y que lo que a ellos hubiera correspondido, incrementaría la cuota del heredero instituido, y no la de los otros legitimarios descendientes del causante¹⁰. Con todo, otro sector doctrinal apunta lo contrario¹¹. Para Espinosa de Soto, el hecho de que los desheredados sin descendientes hagan número para el cálculo de las legítimas, se deriva del hecho de que el artículo 239, al señalar que a pesar de no tener la condición de legitimarios, los apartados y aquéllos que renuncian a la legítima sí hacen número para el cálculo de las legítimas. Tácitamente se estaría admitiendo que todo legitimario hace número para dicho cálculo, y que a mayores se concede que los apartados y los que rechazaron la legítima, pese a no tener la condición de legitimarios, también hacen número. El razonamiento de este autor tiene un punto débil en sus premisas, y es el hecho de considerar al desheredado como legitimario, cuando el artículo 238.1º de la misma Ley, a la hora de definir y de acotar quiénes son legitimarios –dejando a un lado la legítima del cónyuge viudo, que es de otra naturaleza– restringe esa condición a *«los hijos y descendientes de hijos premuertos, justamente desheredados o indignos»*, por lo que la Ley no dice que los desheredados justamente tengan la condición de legitimarios. Es decir, de acuerdo a una interpretación literal de la Ley, que es el criterio hermenéutico primario a la hora de resolver una cuestión jurídica, puede afirmarse que es más prudente y razonable la tesis sostenida por Díaz Teijeiro, esto es, que los potenciales legitimarios –sin descendientes– desheredados con causa justa no hacen número a la hora de determinar el importe de las legítimas individuales, por lo que

¹⁰ ESPINOSA DE SOTO, “Comentarios a los artículos 238 a 266 LDCG”, Madrid, 2007, p.821

¹¹ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legítimo gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017, pp. 99-100

acrecentan la legítima de los coherederos, criterio doctrinal asumido por el Código Civil y que, pese a no estar exento de polémica en el derecho civil particular de Galicia, pienso que es lo coherente en conformidad con la literalidad de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

En conclusión, para determinar el importe de las legítimas individuales, considero que la opinión más plausible es aquella que dice que no hacen número aquellos herederos preteridos o desheredados con causa justa, que carezcan de descendencia. Por lo que la legítima que les correspondería de no haber sido desheredados, acrecienta las legítimas de los otros coherederos. De tener descendencia quien ha sido desheredado, pueden, por representación, optar sus descendientes a la legítima que a éste hubiera correspondiendo de no haber sido preterido, por lo que, si dichos descendientes asumen la legítima de su ascendiente desheredado, el linaje de este último sí hace número para calcular el importe de las legítimas de los otros legitimarios, hijos del causante.

C) Determinación del importe de la legítima que corresponde a Luis y suficiencia de los bienes atribuidos por el causante para satisfacer la misma.

En primer lugar, para el cálculo de la legítima de uno de los posibles legitimarios, en este caso Luis, hay que concluir si Luis tiene derecho a percibir la legítima o no. Ya que por un lado, Luis es hijo del señor Agapito, y por otro, no puede derivarse de los supuestos de hecho presentados que concurra en él causa alguna de indignidad, siendo además voluntad expresa del causante satisfacer en un determinado concepto la legítima correspondiente a Luis, podemos concluir con certeza la condición de legitimario de Luis y por ende, su derecho a percibir la legítima correspondiente en la herencia, de conformidad con los artículos 238.1º y 262 de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

Una vez aclarado que Luis tiene derecho a la legítima, cabe determinar en qué concepto es Luis legitimario. Ya que la razón por la que recibe Luis la condición de legitimario es la de ser hijo del causahabiente, podemos decir que Luis es legitimario en tanto en cuanto es hijo del causante, por lo que su legítima se concreta en una cuota alícuota –puesto que concurre con otros legitimarios– sobre el veinticinco por ciento del valor del haber hereditario líquido (Artículo 243 de la LDCG).

Luis tiene cuatro hermanos: Beatriz, Diego, Javier y Miguel. Sin embargo, al amparo del artículo 263 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, el causante Agapito ha desheredado a Javier y a Diego, y según se verá en un epígrafe posterior, dicha desheredación ha sido justa, y por lo tanto procedente.

Tal y como hemos examinado en el epígrafe anterior, seguimos la doctrina que se deduce de lo estrictamente señalado por la Ley con respecto a los desheredados en lo tocante al cálculo de la legítima, es decir, que los potenciales legitimarios desheredados, sin descendientes, no hacen número a la hora de calcular la legítima de los coherederos, por lo que ésta se ve acrecentada con las cuotas que potencialmente hubieran correspondido a aquéllos.

No consta en los hechos del supuesto que Javier y Diego tuvieran descendientes que los pudieran representar y forzar con ello un mayor reparto del total de la legítima,

por lo que vamos a presumir que éstos no existen. Siendo así las cosas, y de acuerdo con lo expuesto, quedan preteridos los linajes de Javier y de Diego, así que la legítima se divide entre los otros tres hermanos que sí son legitimarios: Beatriz, Luis y Miguel. Por lo que a cada uno de ellos corresponderá un tercio de la legítima global.

El siguiente paso es el cálculo directo de la legítima correspondiente a Luis. Primeramente, hay que calcular la cuantía del total de la legítima globalmente entendida, o si se prefiere, de la suma de las tres legítimas de los tres hermanos. Como señala el artículo 243 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, lo primero que necesitamos es el monto del haber hereditario líquido, sobre el que aplicaremos el veinticinco por ciento para obtener la legítima global. A continuación, el artículo 244 de la misma Ley, define el haber hereditario líquido como «*todos los bienes y derechos del capital relicto por el valor que tuvieran en el momento de la muerte del causante, con deducción de sus deudas*», a lo que habría que añadir: «*el valor de los bienes transmitidos por el causante a título lucrativo, incluidos los dados en apartación*», cuya existencia no consta en el caso que nos ocupa. A estos efectos, la Ley gallega mantiene el criterio del Código Civil, tal y como consta en el artículo 818 del mismo, y ha definido la jurisprudencia (STS 24.6.1927).

Empleando los términos tradicionales, el haber hereditario líquido es la suma del *relictum* y el *donatum* (STS 21.4.1997). El *donatum*, a efectos del cálculo de la legítima, hace referencia a determinado tipo de liberalidades que el causahabiente pudo haber tenido en vida con sus legitimarios, y que en el momento de la sucesión deban traerse a colación para calcular la legítima y para que, en lo que atañe estrictamente a la legítima, no haya legitimarios que se vean perjudicados por el trato desigual que el causante dio en vida a unos frente a otros¹² y que no se vea comprometida de ese modo la intangibilidad de la legítima (STS 19.6.1978).

En el supuesto que nos atañe, como ya se ha mencionado, no consta la existencia de bienes colacionables ni de liberalidades que pudieran constituir el *donatum*, por lo que el haber hereditario líquido será igual al *relictum* o capital relicto. El caudal relicto es igual al activo menos el pasivo de la masa patrimonial del causahabiente. A estos efectos podemos decir que en nuestro caso, a efectos de composición patrimonial:

Activo* = Chalet en Oleiros (300.000 EUR) + Piso en la calle Calatrava, 1 – 1º (85.000 EUR) + Piso en la calle Calatrava, 1 – 2º (90.000 EUR) + Piso en Munich (100.000 EUR) + Participaciones sociales de la entidad «Agapito, S.L.» (15.000 EUR) + Saldo en cuenta bancaria de Abanca (30.000 EUR) + Saldo en cuenta bancaria de BBVA (80.000 EUR) = **700.000 EUR**

*Nota: Al estar todo el patrimonio del causahabiente en una sociedad en gananciales, el valor de los bienes y derechos utilizados para el cálculo se corresponde con la mitad de su cuantía total, porque en la otra mitad de su valor pertenecen a la esposa del causante, y en lo que a esto último respecta, no forman parte del caudal hereditario. La capacidad del testador para disponer sobre los bienes y derechos de una sociedad en gananciales que le corresponden, aparece recogida en el artículo 205 de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

¹² Vid. MARTÍNEZ ESPÍN, P., «Partición y colación», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 103-136

Pasivo = **No hay**

Caudal relicto = Activo (700.000) - Pasivo (0) = **700.000 EUR**

La legítima global –término utilizado para comprender la suma de las legítimas de los legitimarios descendientes del causante¹³– en el Derecho civil gallego es del 25% del haber hereditario líquido, por lo que la legítima global quedaría establecida en la cuantía que sigue, de acuerdo a los cálculos correspondientes:

Legítima global = Caudal Relicto líquido (700.000)*0,25 = **175.000 EUR**

Sobre la legítima global, según lo ya explicado en este epígrafe y en el anterior, voy a utilizar el criterio del sector doctrinal que sostiene que los desheredados sin descendientes acrecientan la legítima de los otros legitimarios. Así, al haber sido preteridos dos de los cinco hermanos, de acuerdo con esta interpretación, la legítima tiene que repartirse entre tres legitimarios. Siendo así las cosas, la legítima de Luis quedaría en la cuantía determinada por el siguiente cálculo:

Legítima individual = Legítima global (175.000)/nº de estirpes de colegitimarios (3) = **58.333,33 EUR**

En caso de calcular la legítima de Luis según el otro criterio, sostenido por un amplio sector doctrinal, en el caso que aquí nos ocupa, la legítima global tendría que dividirse entre cinco, quedando la cuantía de la legítima individual en 35.000 euros. Aunque no es el criterio –por varias razones ya explicadas– utilizado en el cálculo de la legítima individual, con todo, puesto que es seguido por un amplio sector doctrinal, me parece pertinente dejar al menos constancia de la situación económica que se derivaría en caso de aplicarlo.

En conclusión, en base a lo expuesto, a Luis le corresponde por legítima lo equivalente a la cuantía de 58.333,33 euros.

Por último, es menester concretar si aquello que Don Agapito destinó en el testamento al pago de la legítima de Luis es suficiente para lograr tal propósito. En lo que respecta a la capacidad del causante para fijar en el testamento aquello con lo que cualitativamente se ha de sufragar la legítima de cada uno de los legitimarios, esta potestad aparece recogida implícitamente en el artículo 246 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, que dice lo siguiente:

«1. Si el testador no hubiera asignado la legítima en bienes determinados, los herederos, de común acuerdo, podrán optar entre pagarla en bienes hereditarios o en metálico, aunque sea extrahereditario. A falta de acuerdo entre los herederos, el pago de la legítima se hará en bienes hereditarios.

2. Salvo disposición del testador o pacto al respecto, no podrá pagarse una parte de la legítima en dinero y otra parte en bienes.»

¹³ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legitimario gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017, p. 63

Don Agapito ha dispuesto en su testamento que Luis reciba en legítima *«cuanta participación corresponda al testador en las participaciones sociales de la entidad mercantil denominada Agapito S.L.»*. Las participaciones sociales que la sociedad de ganancias que Don Agapito tenía con su esposa, alcanzan la cuantía de 30.000 euros. Por lo que Don Agapito lega en satisfacción por la legítima de su hijo Luis, la mitad de dicho valor, es decir, 15.000 euros.

Sin embargo, esa cantidad es insuficiente para cubrir los 58.333,33 euros de legítima que corresponde a Luis. En esta circunstancia, entra en aplicación el artículo 247 de la Ley –directamente conectado con el antes citado artículo 246– que dice así:

«Si los bienes atribuidos por el causante a un legitimario no fueran suficientes para satisfacer su legítima, este sólo tendrá derecho a su complemento, el cual se satisfará de acuerdo con las reglas del artículo anterior.»

Es decir, habría que satisfacer, conforme a las reglas del artículo 246 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, la parte que falta para completar la legítima de Luis. Siendo el legado asignado por el testador a Luis para satisfacer la legítima, de 15.000 euros, hay que calcular la diferencia con la cuantía de la legítima que efectivamente le corresponde, tal y como se muestra en el siguiente cálculo:

Diferencia a compensar a Luis por parte de los herederos = Legítima de Luis (58.333,33 EUR) – Valor económico de lo asignado por el testador (15.000 EUR) = **43.333,33 EUR**

Por lo que los herederos, además de pagar a Luis con las participaciones sociales que Don Agapito dispuso para la legítima de éste, tendrán que abonar –ya sea en bienes hereditarios o en metálico– lo que falta para cubrir toda la legítima de Luis, es decir, 43.333,33 EUR.

Si hubiéramos calculado la legítima de Luis según el otro criterio doctrinal, ésta sería de 35.000 euros que, menos los 15.000 que le corresponderían por el legado dispuesto por el testador, nos daría una cantidad de 20.000 euros a abonar, ya fuera en bienes hereditarios o en metálico, por parte de los herederos.

D) ¿Existe algún instrumento jurídico para garantizar la legítima?

La Ley de Derecho Civil de Galicia concede a los legitimarios, o potenciales legitimarios, distintas acciones –según sea el caso– para garantizar el cumplimiento de la legítima. En ese sentido, podemos citar cuatro tipos de acciones: las acciones de preterición (Artículos 258 a 260), las acciones de desheredación (Artículo 264), las acciones de complemento (Artículo 247) y las acciones de reducción de disposiciones inoficiosas (Artículo 251).

Un legitimario está legitimado activamente para ejercitar la acción de preterición, cuando en una sucesión testamentaria el testador, dolosamente –preterición intencional– o por error –preterición errónea– ha omitido su nombre¹⁴.

Asimismo, un legitimario puede valerse también de la acción de desheredación, cuando ha sido desheredado injustamente, por no haber concurrido ninguno de los requisitos que la Ley establece para los supuestos de desheredación. Es el mecanismo que le concede la Ley al legitimario para poder reclamar la legítima que le corresponde en este supuesto.

También, un legitimario puede utilizar la acción de complemento cuando la cuota que el testador le asigna para cubrir su legítima, no es suficiente. En este caso, el legitimario tiene legitimación activa para solicitar de los herederos lo equivalente, en metálico o en bienes, para completar la cuantía de su cuota legitimaria, en el modo señalado por los ya citados artículos 246 y 247 de la Ley de Derecho Civil de Galicia. Resulta de especial interés la acción de complemento en la situación de Luis, ya que es el instrumento legal del que dispone para solicitar a los herederos lo que le falta para completar la cuantía que le corresponde en su legítima.

Por último, tenemos las acciones de reducción de disposiciones inoficiosas, que suponen un añadido para reforzar la eficacia de las acciones de complemento, garantizando que el legitimario perciba lo que efectivamente le corresponde aun cuando los bienes de la herencia no llegan para satisfacer su legítima. Mediante esta acción se reducen las disposiciones inoficiosas que el testador hubiera hecho en el testamento, particularmente los legados¹⁵. Si no fuere suficiente, pueden anularse ciertas liberalidades, como las donaciones, realizadas por el causante cuando éste vivía. A todo ello se refiere con detalle el artículo 251 de la Ley de Derecho Civil de Galicia:

«1. Si no hubiera en la herencia bienes suficientes para el pago de las legítimas podrán reducirse por inoficiosos los legados y donaciones computables para su cálculo, comenzando, salvo disposición en contra del testador, por los primeros a prorratio. Si no fuera suficiente, se reducirán también las donaciones por el orden de sus fechas, comenzando por las más recientes.

2. Si las reducciones a que se refiere el apartado anterior no fueran suficientes, también podrán reducirse las apartaciones hechas por el causante y los pactos sucesorios. Si se realizaran varias, se reducirán todas a prorratio.

3. Los afectados por la reducción podrán evitarla entregando en metálico su importe para el pago de las legítimas.»

¹⁴ Vid. BUSTO LAGO, J.M., «Legítimas y reservas», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 219-251

¹⁵ *Ibidem*

4. La desheredación. Alcance y significado de las causas de desheredación invocadas en el testamento.

En primer lugar, y para evitar equívocos, me parece pertinente precisar dos conceptos que tienen algunas similitudes, pero que son sustancialmente diferentes y que sin una aclaración previa pueden generar confusión, me refiero a los conceptos de indignidad sucesoria y de justa desheredación.

La indignidad sucesoria hace referencia a una situación en la que se dan unas circunstancias objetivas en las que se considera que el heredero o el legatario no pueden suceder al causante¹⁶, por más que no hayan sido apartados o desheredados por este último. Es decir, se considera que el heredero o el legatario no son dignos para suceder al causahabiente. La Ley de Derecho Civil de Galicia no regula la indignidad sucesoria, pero sí hace referencia a ella, por lo que, en aplicación del artículo 1.3 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, que establece el derecho común español como subsidiario del específicamente gallego, esta institución se regula en Galicia según las prescripciones del Código Civil.

De acuerdo con el Código Civil, citamos algunas de las principales causas de indignidad (Artículos 756 y 757):

- Haber sido condenado en sentencia firme por atentado contra la vida del causante, o a pena grave por haberle causado lesiones o haber ejercido contra él o contra su cónyuge o persona unida al causante por análoga relación de afectividad según establecen las leyes, habitualmente violencia física o psíquica en el ámbito familiar
- Haber sido condenado por sentencia firme por la comisión de delitos contra la libertad o la integridad moral del causante o de su cónyuge, o contra la persona unida al causante por análoga relación de afectividad según establecen las leyes
- Haber sido condenado por denuncia falsa, habiendo acusado al causante de la comisión de un delito grave
- Haber amenazado con fraude o violencia al testador para obligarle a modificar el testamento tratando de frustrar su voluntad

La desheredación justa implica la privación a un potencial legitimario –o a un potencial heredero– del derecho a participar en la herencia, por disposición testamentaria correspondiente a un acto voluntario del testador, y concurriendo alguna de las circunstancias que señala la Ley de Derecho Civil de Galicia en el artículo 263, complementadas con las causas de indignidad del artículo 756 del Código Civil, las causas, específicamente hablando, de desheredación, tienen una gravedad mitigada en comparación con las causas de indignidad.

¹⁶ Vid. CORDERO LOBATO, E, «La delación», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 33-53

Entonces, la diferencia entre ambas figuras jurídicas radica en el hecho de que la desheredación, si bien requiere del cumplimiento de unas condiciones objetivas, tiene lugar sólo si así consta por disposición testamentaria, de acuerdo a la voluntad del causante de la herencia. Mientras que las causas de indignidad son de un contenido tan grave, que independientemente de que el testador no haya preterido a los indignos, éstos quedan privados de su cuota como posibles legitimarios, y de toda participación en la herencia.

El artículo 263 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, establece las causas de desheredación en los términos siguientes:

«Son justas causas para desheredar a cualquier legitimario:

1.ª Haberle negado alimentos a la persona testadora.

2.ª Haberla maltratado de obra o injuriado gravemente.

3.ª El incumplimiento grave o reiterado de los deberes conyugales.

4.ª Las causas de indignidad expresadas en el artículo 756 del Código civil.»

Por supuesto, tal y como señala el citado artículo, también podría el testador desheredar a un legitimario valiéndose de alguna de las causas de indignidad del artículo 756 del Código Civil.

Una vez aclarada la diferencia y habiendo explicado en qué consiste el desheredamiento, cabe referir que éste puede ser justo o injusto. Si es conforme a derecho, y por lo tanto se ha producido al amparo de alguna de las causas de desheredación del artículo 263 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, es absolutamente procedente y privará al desheredado de la posibilidad de participar en la herencia. Sin embargo, si el causante ha desheredado –pongamos por caso– a un legitimario, sin concurrir realmente alguna de las causas de indignidad o desheredación señaladas en la Ley o en el Código Civil, en lo que a éste corresponda, nos encontramos ante una desheredación injusta. Si éste es el caso, como se ha señalado en el epígrafe anterior, el injustamente desheredado podrá ejercitar la acción de desheredación y exigir aquello que en derecho le corresponda por su condición de legitimario.

Dentro de este marco conceptual y teórico, lo que cabe analizar es si las causas de desheredación establecidas en testamento por parte del señor Agapito contra sus hijos Javier y Diego, son adecuadas o no. En primer término, las causas invocadas por el señor Agapito son las dispuestas como 1ª y 2ª en el artículo 263 de la Ley. Es decir, según el testador, el proceder de sus hijos que justifica su desheredación se engloba en los siguientes enunciados: «haberle negado alimentos a la persona testadora» y «haberle maltratado de obra o injuriado gravemente».

En el supuesto de hecho, los hijos desheredados no prestaron ni la más mínima asistencia física, ni tampoco atención afectiva a su padre durante los más de veinte años que le duró una incapacidad física absoluta, con la que falleció. En primer lugar, es menester averiguar si hechos encajan con los preceptos enunciados por el testador, de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

El maltrato de obra es entendido comúnmente por los penalistas como una agresión física leve que no genera lesiones. A ella se refiere el artículo 147.3 del Código Penal, en los siguientes términos:

«El que golpear o maltratare de obra a otro sin causarle lesión, será castigado con la pena de multa de uno a dos meses.»

Este delito leve no encaja con el supuesto de hecho expuesto, porque más que maltrato de obra o una acción activa de vejación hacia el causante, lo que vemos es indiferencia y dejación de funciones por parte de sus dos hijos desheredados, conductas sin duda reprochables y reprobables, pero no subsumibles en el delito de maltrato de obra. Tampoco encaja con este perfil la conducta de injurias graves, ya que éstas, requieren de un comportamiento activo en el sujeto agresor, que no aparece especificado en el supuesto de hecho.

Sin embargo, jurisprudencia reciente ha entendido el maltrato de obra en un sentido más amplio a como lo hace el Código Penal, señalando que el desprecio o la pasividad de los hijos ante una situación grave de sus padres, puede entenderse, al menos a los efectos de la legislación civil relativa a la desheredación, como maltrato de obra (STS 30.1.2015 y STS 13.5.2019).

En lo relativo a la negación de alimentos al testador, cabe en primer lugar, recordar cuáles son las obligaciones que en materia de alimentos tienen los hijos para con sus padres. A este respecto, de nuevo hay que aplicar al criterio de subsidiariedad del artículo 1.3 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, y acudir al Código Civil, ya que la Ley gallega hace referencia a la obligación de alimentos de los hijos para con los padres, pero no la regula.

Es importante precisar si efectivamente se ha producido una falta en el deber de prestar alimentos, porque recientemente el Tribunal Supremo ha desestimado la mera indiferencia o falta de relación familiar como causas que justifiquen la desheredación (STS 24.5.2022). El Código Civil se ocupa de los alimentos entre parientes en los artículos 142 y siguientes. El propio artículo 142 nos da un concepto preciso de lo que entiende el legislador por alimentos:

«Se entiende por alimentos todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido y asistencia médica.»

El artículo 143, entre otras cosas, establece la obligación entre ascendientes y descendientes de darse los alimentos en conformidad con lo expuesto en el artículo anterior. Sin embargo, Don Agapito ya tenía cubiertas, estrictamente hablando, las necesidades materiales mencionadas en el artículo 142. Con todo, ha habido una interpretación favorable y que en la práctica los notarios han dado por buena, de tener por desheredados con arreglo al artículo 142 del Código Civil a quienes han abandonado familiarmente a su ascendiente. No se trataría de una cuestión de mera inexistencia de relación familiar, sino de una dejadez de funciones que, en este caso, de no haber sido por los otros hermanos, habría supuesto un descalabro para Don Agapito en su situación de incapacidad física absoluta. En este sentido, se ha entendido que es asimilable la falta de atención en una circunstancia como la expuesta, a un incumplimiento en el deber de

alimentos¹⁷. Además, los desheredados ni siquiera se preocuparon por conocer tan siquiera la existencia de una incapacidad absoluta en su padre durante más de veinte años, es decir, en lo que de ellos depende, su padre habría tenido serios problemas en su procura existencial de no haber sido por la esposa del causante y los otros hijos que éste tiene.

En conclusión, más por interpretación doctrinal y jurisprudencial que por una aplicación literal de la Ley, pero de acuerdo con lo que viene siendo frecuente y a la doctrina del Tribunal Supremo, las causas de desheredación invocadas en el testamento por parte de Don Agapito están bien fundadas y son aplicables al caso, por lo que cabe considerar a Javier y a Diego justamente desheredados.

Las implicaciones que esto tiene **resultan muy negativas** para Javier y para Diego. Al haber sido justamente desheredados, no están legitimados para ejercitar la acción de desheredación, por lo tanto, han perdido todo derecho a la legítima, quedando absolutamente fuera de la sucesión de Don Agapito.

5. La partición

A) ¿Es necesaria la partición de la herencia para la adjudicación y pago de las legítimas?

En primer lugar, cabe hacer una aproximación conceptual a la partición. Cuando en una herencia concurren varios herederos, se genera una comunidad hereditaria. La comunidad hereditaria, en principio, dejará de existir con la partición –modo habitual de poner fin a la situación de comunidad– que transforma las cuotas indivisibles y abstractas que tiene cada coheredero, en partes materiales y concretas de la herencia¹⁸. La partición se realiza a través del avalúo de la masa patrimonial de la herencia y su posterior liquidación.

En el derecho común sí es necesaria la partición de la herencia para la adjudicación y el pago de legítimas en forma de legado. Esto es así, por tres razones principales: por la condición de titular de una cuota del haber hereditario por parte del legitimario, por la existencia de una porción de bienes que la ley reserva al legitimario y por el interés que para el legitimario tienen las operaciones relativas a la liquidación del caudal relicto¹⁹.

Sin embargo, varias son las diferencias en comparación con el derecho civil exclusivamente gallego. En primer lugar, el legitimario no tiene una porción de los bienes del caudal relicto, como sucede en el sistema de derecho común, sino que tiene un derecho de crédito como acreedor, que podrá hacer valer, por lo general, frente al heredero (Artículo 249.2 de la Ley de Derecho Civil de Galicia). Esta diferencia cualitativa en el

¹⁷ Vid. CLAR GARAU, R. (2007). Desheredación de descendientes por denegación de alimentos (Familia, alimentos, legítimas, desheredación). *Boletín de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears*, N°9, pp. 137-156

¹⁸ Vid. MARTÍNEZ ESPÍN, P., «Partición y colación», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 103-133

¹⁹ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., *El sistema legitimario gallego* (tesis doctoral), A Coruña, 2017, pp. 200-213

título que justifica el derecho del legitimario, con respecto al Código Civil, aparece concretada en el artículo 249.1 de la Ley de Derecho Civil de Galicia:

«El legitimario no tiene acción real para reclamar su legítima y será considerado, a todos los efectos, como un acreedor.»

Por tratarse de un derecho de crédito, y no de una cuota sobre la herencia, el legitimario que se rige por la Ley de Derecho Civil de Galicia tiene una posición menos privilegiada que el legitimario que se rige por el Derecho común, al tener unas facultades inferiores a las de éste por no estar en pie de igualdad con los comuneros que integran la comunidad hereditaria. De ello se deriva, entre otras cosas, que el legitimario acogido al derecho civil específicamente gallego, no puede instar la partición de la herencia (SAP 27.10.2016).

Dicho esto, hay dos grandes posiciones doctrinales con respecto a la cuestión de si la partición de la herencia es necesaria o no en el derecho civil gallego. Por un lado, podemos citar a Bermejo Pumar²⁰, que sostiene que la legítima, en lo relativo a su pago y liquidación, es complementaria de la partición, y que por ende, la eficacia de esta última dependería de la total satisfacción de la legítima. La autora fundamenta este aserto en el artículo 305 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, que dice así:

*«En la partición, ya sea formada por sorteo de los anexos ante notario o aprobada por la mayoría calificada a que se refiere el artículo anterior, habrá de incluirse la entrega de legados, **el pago de las legítimas** y demás operaciones complementarias que procedan, incluida la liquidación de la sociedad conyugal.»*

Sin embargo, desde otro punto de vista, Díaz Teijeiro y Espinosa de Soto²¹, entre otros, han sostenido que, siendo en el caso gallego un simple derecho de crédito el que el legitimario tiene para poder hacer efectivo el pago de la legítima, éste no constituye un acto que forme parte de la partición, ya que el legitimario no tiene una cuota sobre el caudal relicto, sino meramente un derecho de crédito. Por lo tanto, resulta algo accidental a la partición²². Si bien para el cálculo del haber hereditario líquido, necesario para determinar el valor de la legítima, hay que determinar contablemente la cuantía de los activos y los pasivos de la herencia, la liquidación de la legítima es accidental con respecto a la partición, y por lo tanto, puede realizarse antes, o incluso después que ésta.

Por otro lado, no cabe inferir un efecto contrario al manifestado en el párrafo anterior, del artículo 305 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, ya que este artículo hace referencia al contexto particular de las particiones efectuadas por contador-partidor, y por lo tanto, son unos presupuestos que la Ley establece sólo para esa casuística. Recordemos que existen diferentes tipos de partición, tal y como dispone el artículo 270 de la Ley de Derecho Civil de Galicia: la realizada por el propio testador (que es la que podemos

²⁰ Vid. BERMEJO PUMAR, “El sistema legitimario en la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia (I)”, RJN, 65, 2008, pp.111-112

²¹ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legitimario gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017, p. 216

²² Vid. LACRUZ BERDEJO y SANCHO REBULLIDA, Derecho de Sucesiones, I, cit., pp.192-194, n.3

apreciar en nuestro supuesto de hecho), la realizada por los herederos, la realizada por resolución judicial y aquélla que es efectuada por el contador-partidor. Pues bien, sólo cabe inducir de la Ley lo comentado por la profesora Bermejo Pumar, de esta última modalidad, desarrollada más prolijamente por el artículo 273 de la misma Ley. Por lo tanto, en nuestro caso, no es necesaria la partición de la herencia para la adjudicación y pago de las legítimas.

B) Miguel y Luis, ¿pueden exigir a Beatriz la entrega de la mitad indivisa de los bienes legados por su padre?

Según lo ya comentado, los legitimarios Miguel y Luis, tienen un derecho de crédito que la heredera universal, *iuris tantum*, podría satisfacer en el concepto que quisiera; ya fuera en bienes hereditarios o en metálico, e incluso con bienes extrahereditarios, como indica el artículo 246 de la Ley de Derecho Civil de Galicia. Siendo así las cosas, el legitimario dispone de una acción *ex testamento* que puede ejercitar para interponer una demanda en el procedimiento correspondiente según los artículos 249.2 y 250.2 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

De acuerdo a la doctrina expuesta, conforme a la ley, y confirmada por la jurisprudencia (SAP. 17.6.2016), en principio cabría entender que Miguel y Luis no pueden exigir a Beatriz, la heredera universal, una parte concreta de la herencia como pago de su legítima, y que ella puede cumplir con su obligación entregando a los dos legitimarios algo con un contenido distinto a lo que ellos exigen, en la cuantía que les corresponda.

Sin embargo, como ya hemos comentado, la sucesión hereditaria que nos concierne es un tanto particular, ya que el causahabiente ha distribuido buena parte de su herencia en legados, incluyendo el pago de las legítimas de Miguel y de Luis. Es decir, el testador ha querido –recordemos que, el principio fundamental que se antepone en el derecho de sucesiones, es el de dar cumplimiento a la voluntad del causante a la hora de ordenar su herencia, dentro de las limitaciones y condiciones que establece la ley– que Miguel y Luis reciban su legítima con unos contenidos concretos: las participaciones que el testador tiene en el piso sito en Múnich en el caso de Miguel, y las participaciones que el testador tiene en la entidad mercantil Agapito, S.L. en el caso de Luis.

El legado es una figura del derecho de sucesiones por la que el testador dispone de un contenido jurídico-patrimonial y a título particular. En él intervienen tres partes, el testador, el legatario y el gravado (en este caso, corresponde con este último el heredero universal), que ha de cumplir con lo establecido por el causahabiente²³.

En el caso que nos atañe, estamos ante un legado de cosa específica, ya que la pretensión del testador es la atribución de la propiedad de un determinado contenido jurídico-patrimonial.

²³ Vid. ÁNGELES ZURILLA, M, «Los legados», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 203-217

La cuestión a analizar es la siguiente, ¿puede eludir la disposición testamentaria el heredero universal amparándose en que el legitimario sólo tiene un derecho de crédito? Considero que la respuesta es negativa, ya que si nos atenemos al artículo 246 de la Ley de Derecho Civil de Galicia: «**Si el testador no hubiera asignado la legítima en bienes determinados, los herederos, de común acuerdo, podrán optar entre pagarla en bienes hereditarios o en metálico, aunque sea extrahereditario**». Es decir, se establece como condición *sine qua non* para que los herederos puedan asignar discrecionalmente el contenido de la legítima, que el testador no lo hubiera ya prefigurado, como ha hecho don Agapito a través de legados. Además, tratándose de un legado de cosa específica, no cabe su satisfacción a través de elementos distintos a los que, de manera particular, el testador ha establecido, ya que este tipo de legados sólo pueden ser satisfechos con aquello que, de manera concreta y particular, constituye su contenido, por contraposición con el legado de cosa genérica²⁴.

Por último, considero pertinente citar al profesor Díaz Teijeiro a este respecto, cuando viene a ratificar lo aquí comentado con esta inconcusa afirmación:

«En definitiva, en todos los casos recogidos en el párrafo precedente (se refiere a casos en los que el heredero universal no puede elegir el contenido de la legítima, entre ellos, cita el legado de cosa específica) el causante habrá asignado bienes con los que cubrir la cuota de legítima. En consecuencia, y cuando así proceda, el heredero quedará obligado a la entrega de esos bienes asignados en pago de la legítima, sin que pueda plantearse la posibilidad de satisfacerla con otros bienes hereditarios o con metálico.»

En lo relativo a si pueden Miguel y Luis aceptar el legado sólo parcialmente (entiéndase, la mitad indivisa, como sugiere el enunciado), encontramos un precepto del CC, concretamente el artículo 889, que admite implícitamente esa posibilidad:

«El legatario no podrá aceptar una parte del legado y repudiar la otra, si ésta fuere onerosa».

En conclusión, los legitimarios Miguel y Luis pueden exigir a Beatriz aquello que Don Agapito les asignó en su testamento. También podrán aceptar el legado sólo parcialmente, si así quisieren hacerlo.

C) Ana y Beatriz no quieren que Luis adquiera ninguna participación social en la empresa “Agapito, S.L.”. ¿Pueden hacerlo? ¿Cómo?

A priori, en consonancia con lo respondido en la pregunta anterior, ni Ana ni Beatriz, aunque quieran actuar conjuntamente, pueden privar a Luis de los elementos concretos que integran su legítima, ya que éstos han sido garantizados por la voluntad del testador. Ahora bien, como le gustaba decir con sorna al profesor Tomás y Valiente; cuando uno no puede hacer prevalecer sus tesis de una forma maximalista, es común que acabe transigiendo, que se produzca un acuerdo, un pacto, y éste parece ser el único mecanismo del que disponen las interesadas para poder hacerse con las participaciones

²⁴ Vid. ÁNGELES ZURILLA, M, «Los legados», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, p. 215

de la sociedad correspondientes a Luis. Sin embargo, como veremos a continuación, esto tendrá que hacerse después de producida la adquisición de las mismas por parte de Luis. Por lo que dicha adquisición no podrá ser evitada.

El legado de cosa específica para cubrir la legítima obliga al heredero a transmitir al legitimario aquello que el testador ha dispuesto²⁵. Queda la posibilidad de que Ana y Beatriz lleguen a un acuerdo con Luis y que éste renuncie a su legítima a cambio de una contraprestación. Sin embargo, el derecho civil de Galicia coincide con el derecho común en lo que acabamos de referir acerca de la adquisición del legado de legítima²⁶. Es decir, hay que aplicar el criterio del artículo 881 del Código Civil, en el que se señala lo siguiente:

«El legatario *adquire derecho a los legados puros y simples desde la muerte del testador, y lo transmite a sus herederos.*»

Esto es, se trata de una adquisición *ipso iure* en la muerte del causahabiente, ajena a la aceptación del causante. Entonces, partiendo de la premisa de que el heredero universal no puede interferir en el contenido de un legado de cosa específica asignado como legítima por parte del testador, irremediamente el legitimario –en este caso Luis– adquiere la propiedad del legado en el momento del fallecimiento del causahabiente, con las rentas y frutos que éste pudiera generar a partir de ese entonces (artículo 882.I del Código Civil).

En este contexto, es inevitable la adquisición de las participaciones sociales por parte de Luis, así que Ana y Beatriz no podrán evitar esto último. Ahora bien, tal y como señalábamos al principio de la respuesta a esta cuestión, pueden llegar con Luis a un acuerdo y, si Luis está conforme, realizar una transacción con él para que entregue las participaciones que tiene en Agapito S.L.

6. La tributación. La adquisición de bienes por herencia, ¿está sujeto a algún impuesto? En caso afirmativo:

A) ¿A qué impuesto?

A efectos tributarios, la transmisión *mortis causa* constituye uno de los hechos imponibles gravado por el Impuesto de Sucesiones y Donaciones, siendo por ende este impuesto el que grava la adquisición de bienes por herencia, y aquél que nos interesa para el supuesto de hecho que estamos analizando.

El fallecimiento del causahabiente y la vocación hereditaria son condiciones necesarias, pero no suficiente, para que se produzca el hecho imponible correspondiente a susodicho impuesto. Es imprescindible además, que se produzca efectivamente la

²⁵ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legitimario gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017, p. 182

²⁶ Vid. DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legitimario gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017, p. 170

transmisión hereditaria²⁷ y que los potenciales herederos se conviertan efectivamente en tales, aceptando la herencia en el ejercicio del *ius delationis*. A estos efectos, también se entiende que la transmisión está gravada por el ISD, cuando se produce una aceptación tácita por la concurrencia de alguno de los supuestos del artículo 1000 del Código Civil:

«1.º Cuando el heredero vende, dona o cede su derecho a un extraño, a todos sus coherederos o a alguno de ellos.

2.º Cuando el heredero la renuncia, aunque sea gratuitamente, a beneficio de uno o más de sus coherederos.

3.º Cuando la renuncia por precio a favor de todos sus coherederos indistintamente; pero, si esta renuncia fuere gratuita y los coherederos a cuyo favor se haga son aquellos a quienes debe acrecer la porción renunciada, no se entenderá aceptada la herencia.»

Además de esta aproximación general, conviene explicar qué sucede con la modalidad particular de sucesión en la que el causahabiente ha distribuido buena parte de la herencia: el legado. Como ya hemos comentado con anterioridad, el legado se adquiere *ipso iure* en el momento del fallecimiento del causante, pudiendo el legatario renunciar a él *a posteriori*. Sin embargo, esa renuncia quiere decir que el legatario ya tiene en su poder el legado, no hay *ius delationis*, y por lo tanto no hay un acto, expreso o tácito, de aceptación de la sucesión que señale la adquisición de un bien o derecho, –recordemos que la adquisición que supone en la herencia el hecho imponible gravado por el impuesto–. En el caso del legado, pues, será también la adquisición la que determine el hecho imponible que da lugar a la aplicación del ISD. Ahora bien, será una adquisición que no dependerá de la voluntad del legatario, sino únicamente de que, por disposición testamentaria, el causahabiente haya transmitido a título particular bienes o derechos al legatario, que será sujeto pasivo del impuesto aunque no haya aceptado nada, por carecer los legatarios de *ius delationis*.

Asimismo, hay que tener en cuenta el *modus operandi* particular del Impuesto de Sucesiones y Donaciones. Se trata de un impuesto estatal, pero cedido en buena medida, en su recaudación y en su gestión, a las Comunidades Autónomas, lo que puede generar diferencias sustanciales dependiendo de cuál sea la normativa autonómica en base a la cuál tribute el heredero. Algunas de las competencias que tienen las Comunidades Autónomas en el ISD son: establecer reducciones a la base imponible, alterar la tarifa del impuesto, la regulación de deducciones y también de bonificaciones sobre la cuota o la determinación de las normas de liquidación y gestión del impuesto.

El modo de determinar qué normativa autonómica será aquella a la que haya que atenerse dependerá del siguiente criterio: Habrá que verificar en qué Comunidad Autónoma ha residido un mayor número de días el causahabiente, en los cinco años inmediatamente anteriores a su fallecimiento²⁸.

²⁷ Vid. MERINO JARA, I, *Derecho Tributario: Parte especial*, 9a ed., España, 2020, p. 367

²⁸ Vid. MERINO JARA, I, *Derecho Tributario: Parte especial*, 9a ed., España, 2020, p. 364

B) ¿Quiénes tendrían la obligación de declarar?

Tal y como consta en el artículo 3 de la Ley del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, tienen la obligación de declarar el impuesto todas aquellas personas físicas que hayan adquirido bienes o derechos de alguna de las siguientes maneras:

- Quienes hayan adquirido por legado, herencia o por algún otro título sucesorio (v.gr., la apartación)
- Quienes hayan adquirido a través de una donación o de otro negocio
- Quienes sean beneficiarios de un seguro de vida, y no sean los contratantes del mismo

Evidentemente, estamos dentro de la primera casuística, concretamente, dentro de las adquisiciones por legado o por herencia. Los sujetos pasivos del impuesto en el caso son los siguientes: tenemos a la esposa del señor Agapito, que va a suceder a título de legataria, también tenemos a Miguel, que sucede al señor Agapito a título de legatario. Luis también sucederá a Don Agapito como legatario. Javier y Diego, en tanto en cuanto han sido justamente desheredados, no suceden en nada al señor Agapito, quedando exonerados por ende, de las obligaciones tributarias en los que aquí estamos tratando. Y por último, tenemos a Beatriz, hija de Don Agapito, que le sucederá a título de heredera universal, y que tiene la correspondiente obligación tributaria en relación al ISD.

C) La liquidación del impuesto, ¿está sujeto a algún plazo? En su caso, indique el último día del plazo que tendrían para presentar la liquidación del impuesto.

El Impuesto de Sucesiones y Donaciones se regula en distintos términos también en lo relativo a la liquidación, dependiendo del hecho imponible que lo ha generado. En este caso, es decir, en una sucesión, acogiéndonos al artículo 20 de la Orden 21.01.2021, tenemos que decir que, en las adquisiciones *mortis causa*, el plazo en el que podrá realizarse la liquidación del impuesto será de seis meses a contar desde el momento del fallecimiento del causante de la herencia (o desde el momento en el que haya declaración de fallecimiento firme, en un contexto distinto).

En la pregunta se hace referencia a la liquidación del impuesto, sin embargo, en términos más precisos, habría que hablar más bien de autoliquidación. En la liquidación el Estado notifica e informa al contribuyente acerca de la obligación que tiene de pagar el impuesto, limitándose este último a hacer el abono en la cuantía correspondiente. En la autoliquidación, es el contribuyente –muchas veces con la ayuda de una asesoría fiscal– quien realiza los cálculos oportunos para presentar y pagar el impuesto.

El artículo 34.4 de la Ley del Impuesto de Sociedades establece como obligatorio el régimen de autoliquidación del impuesto en la mayoría del estado español, incluyendo

la Comunidad Autónoma de Galicia. Por lo que es ésta en la modalidad en la que deben declarar los legatarios y la heredera universal de Don Agapito.

El último día que tendrán los sucesores para presentar la autoliquidación, es seis meses después del fallecimiento del señor Agapito. Habiendo fallecido el causante el 30 de octubre de 2022, el último día para presentar la autoliquidación del impuesto –y esto aplica para todos los legatarios y para la heredera universal– será el 2 de mayo del año 2023. Aunque el plazo de presentación se cuente de fecha a fecha, el día en el que termina el plazo coincide en sábado, domingo o día festivo, por lo que se entenderá prorrogado al día hábil siguiente. El 30 de abril del año 2023 es domingo, y el día siguiente –el 1 de mayo– es la fiesta del trabajo, día que se encuentra entre los declarados festivos a nivel nacional, así que el plazo de liquidación termina el martes 2 de mayo del año 2023.

D) ¿Ante qué concreto organismo administrativo tendrían que presentar la liquidación del impuesto? Delimitación de competencias en atención a la residencia del sujeto pasivo.

La Agencia Tributaria pone a disposición del contribuyente una serie de formularios, que sirven como modelo para realizar la autoliquidación del impuesto, debiendo cubrirse uno por cada sujeto pasivo. Para el Impuesto de Sucesiones y Donaciones existen los Modelos 650 y 651, el primero es operativo para cuestiones sucesorias (así que será aquél que deban utilizar los contribuyentes de nuestro caso práctico), y el segundo lo es para las donaciones.

Una vez el contribuyente haya cubierto el Modelo correspondiente, existen varias posibilidades en lo concerniente a la presentación de la liquidación del impuesto. Si el contribuyente tiene DNI electrónico, se le da la alternativa para que realice digitalmente la presentación de la liquidación y el pago del impuesto, a través –en el caso de que el impuesto se haya generado por una cuestión sucesoria– del programa ALIS (Ayuda a la Liquidación del Impuesto de Sucesiones).

En caso de que no tenga DNI electrónico, o aun teniéndolo, no quiera realizar el pago y la presentación de la autoliquidación según la modalidad explicada, podrá adquirir, en nuestro caso, el Modelo 650 –en un estanco u oficina autorizados, o bien a través de OVtributaria con el programa ALIS– y presentar la liquidación del impuesto en alguno de los siguientes establecimientos:

- Una de las delegaciones de la AT en Galicia
- En una oficina liquidadora
- En una oficina de distrito hipotecario

Para poder personarse en el establecimiento correspondiente, tendrá que pedir una cita previa. Este proceso aparece ampliamente explicado en los artículos 74 y 86 del RISD.

E) A efectos fiscales, ¿cuál es el valor atribuible a los bienes inmuebles?

Llegados a este punto, corresponde calcular el valor de la base imponible. A los efectos que aquí interesa, la base imponible del Impuesto de Sucesiones y Donaciones se calcula de la siguiente forma²⁹:

Base imponible (transmisiones *mortis causa*) = (Bienes + Derechos) – (Cargas + Deudas + Gastos)

Dicho de otro modo, la base imponible, sobre la que se aplicará el impuesto, es igual al valor neto de los bienes y derechos transmitidos. A esto hay que sumar que los bienes y derechos transmitidos se considerarán, de manera general, a valor de mercado, entendiéndose como precio de valor de mercado aquél al que previsiblemente podrían los bienes y derechos venderse entre partes independientes.

No obstante, cuando se trata de bienes inmuebles, su cálculo se complica un poco más. En este caso, la cuantía que se tendrá en cuenta, en principio, será aquella que corresponda según la referencia del catastro. Sin embargo, si el valor de mercado del inmueble, o el valor declarado por los interesados, fuera mayor al valor de catastro, el valor del bien inmueble a efectos del cálculo de la base imponible, será el de un valor mayor entre esas dos magnitudes. Asimismo, cuando no exista un valor de referencia, o la Dirección General del Catastro no pueda certificar dicho valor, se tomará la mayor cuantía entre el precio de mercado y el valor declarado por los interesados.

En el caso que nos ocupa, el enunciado nos da, de modo genérico y sin mayor especificación, una sola valoración de los bienes inmuebles, así que nos basaremos en ella.

Hay que tener en cuenta que todos los bienes inmuebles objeto de la transmisión *mortis causa* pertenecen a la sociedad de gananciales que Don Agapito tiene con su esposa. Consecuentemente con ello, los sucesores del señor Agapito en dichos bienes sólo recibirán la copropiedad de los mismos en el derecho que éste tenía sobre ellos, es decir, el 50%. Esta consideración se aplica también a efectos fiscales, así que los sucesores de Don Agapito en los bienes inmuebles sólo tendrán que declarar como base imponible, a efectos del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, la mitad del valor total de los inmuebles.

Con todas estas consideraciones, el cálculo de la base imponible queda como sigue:

Base imponible total (suma de las bases imponibles de todos los sucesores en el dominio de bienes inmuebles) = Valoración Chalet Oleiros/2 (300.000 EUR) + Valoración piso en la calle Calatrava, 1 – 1º/2 (85.000 EUR) + Valoración piso en la Calle Calatrava, 1 – 2º/2 (90.000 EUR) + Valoración piso en Múnich/2 (100.000 EUR) = **575.000 EUR**

Ahora bien, cada sucesor en el bien inmueble hará su propia declaración del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, por lo que no se declarará la cuantía de 575.000

²⁹ Vid. MERINO JARA, I, *Derecho Tributario: Parte especial*, 9a ed., España, 2020, p. 371

EUR en una base imponible unitaria. Así que, de forma desglosada, los cálculos, en lo que a transmisión *mortis causa* de la propiedad de los bienes se refiere serán distintos.

Teniendo en cuenta lo señalado, los cálculos pertinentes quedarían así:

Base imponible por transmisión de bienes inmuebles a Miguel = Participación correspondiente por legítima en el piso de Múnich (**100.000 EUR**)

Base imponible por transmisión de bienes inmuebles a Beatriz = Participación correspondiente en el chalet de Oleiros (300.000 EUR) + Participación correspondiente en el piso de la calle Calatrava, 1 – 1º (85.000 EUR) + Participación correspondiente en el piso en la Calle Calatrava, 1 – 2º (90.000 EUR) = **475.000 EUR**

F) ¿Cuál sería la cuota a ingresar por cada sujeto pasivo del impuesto?

Puesto que cada uno tendrá que ingresar su cuota por separado, y doña Ana está vinculada a don Agapito por razón de matrimonio, y los otros contribuyentes son sucesores del señor Agapito por ser hijos suyos, analizaré por separado, con esta distinción, la situación fiscal de los contribuyentes.

Ana (Esposa del causante)

Lo primero es calcular la base imponible. Para ello tenemos, por un lado, todo el dinero líquido que tiene Don Agapito en cualquier depósito o cuenta bancaria. En este caso, la sociedad en gananciales que tiene con su mujer consta de un saldo en cuenta bancaria de Abanca de 60.000 EUR y de 160.000 EUR de saldo en otra cuenta bancaria del banco BBVA. La suma de estas dos cantidades nos da un total de 220.000 EUR, que tenemos que dividir entre dos, por ser un bien ganancial, así que a la base imponible, en este concepto, irán destinados **110.000 EUR**.

Por otro lado, tenemos el usufructo universal y vitalicio que le asigna con respecto al resto de su herencia. Ello, dicho sea de paso, cumple sobradamente con la legítima que Doña Ana tiene sobre la herencia de su cónyuge, como queda de manifiesto según lo comentado en el epígrafe 3 (a él nos remitimos para un análisis más exhaustivo de la legítima viudal).

El usufructo vitalicio se valora, a efectos fiscales, de acuerdo a una serie de normas establecidas en el artículo 26 de la Ley del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, según las que, el valor del usufructo vitalicio, a efectos fiscales, es igual al 70% del valor total del bien o derecho objeto del usufructo, si el usufructuario es menor de veinte años. A partir de los veinte años, se va restando un 1% por año, incluyendo los veinte años como la primera edad en la que se resta un 1% (un 2% a los 21, un 3% a los 22, etcétera), con un límite inferior del 10%. El problema es que el ejercicio no nos señala, ni indirecta ni directamente, la edad del usufructuario, así que es imposible saber exactamente cuánto añadir a la base imponible por el usufructo vitalicio. La opción que más se aproxima a la realidad, con los escasos datos del supuesto de hecho, es la siguiente: ya que la celebración del matrimonio entre Don Agapito y Doña Ana se produjo en 1979, se puede inducir, aproximadamente, por estimación, la edad de Doña Ana. Si entendemos, por

ejemplo, que reclama la legítima en 2023, siendo la edad media de matrimonio en 1979 de 23,91 años en España (según lo que figura en el *INE*), podemos inducir que doña Ana probablemente nació en torno a 1955, lo que quiere decir que el hecho imponible por el que adquirió el usufructo universal y vitalicio, se produjo, teniendo ella, probablemente, en torno a 68 años de edad. Debido a las limitaciones a la hora de precisar la edad de la usufructuaria, tomaremos, sólo a efectos de cálculo y para poder detallar el proceso completo de liquidación del impuesto, la edad de 68 años.

Si la usufructuaria tiene 68 años de edad cuando se produce el hecho imponible, esto quiere decir que al 70% aplicable a los menores de veinte años, hay que restarle un 49%, esto es, el porcentaje a aplicar sobre los bienes y derechos sobre los que Ana es usufructuaria es del 70% menos un 49%, lo que nos da un 21%, entrando dentro de los límites que establece la Ley.

Aclarar también que el legado es compatible con el usufructo, por lo que Doña Ana puede ser usufructuaria de bienes y derechos que un tercero haya recibido en concepto de legado –quedando este último como el nudo propietario del bien o derecho en cuestión– tal y como señala el artículo 868 del Código Civil:

«Si la cosa legada estuviere sujeta a usufructo, uso o habitación, el legatario deberá respetar estos derechos hasta que legalmente se extingan.»

Doña Ana se ha convertido en usufructuaria de los siguientes bienes y derechos:

- Mitad del valor del Chalet en Oleiros
- Mitad del valor del piso en la calle Calatrava, 1 – 1º
- Mitad del valor del piso en la calle Calatrava, 1 – 2º
- Mitad del valor de las participaciones de la entidad “Agapito S.L.”

Así que, a efectos de base imponible, se integra el usufructo de lo ahora mencionado de la siguiente manera:

Usufructo vitalicio a efectos de la base imponible = 21% de 300.000 EUR (Mitad del valor del chalet en Oleiros) + 21% de 85.000 EUR (Mitad del valor del piso en la calle Calatrava, 1 -1º) + 21% de 90.000 EUR (Mitad del valor del piso en la calle Calatrava, 1 – 2º) + 21% de 15.000 EUR (Mitad del valor de las participaciones de la entidad “Agapito S.L.”) = **102.900 EUR**

Por lo que, según la estimación de la edad de la señora Ana, tenemos las cantidades a integrar en la base imponible correspondiente a su autoliquidación del impuesto, que quedaría así:

Base imponible Impuesto de Sucesiones y Donaciones = Cantidad imputable por depósitos (110.000 EUR) + Cantidad imputable por usufructo vitalicio (102.900 EUR) = **212.900 EUR**

Ahora hay que calcular la base liquidable, es decir, la base imponible con las reducciones particulares que establece la regulación gallega del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, establecidas de acuerdo con el Decreto legislativo 1/2011 de 28 de julio. En ese sentido, hay una importante deducción en la base imponible que se aplica a los hijos, pero también al cónyuge viudo, consistente en la exención fiscal de un millón de euros (Artículo 6 del Decreto). Con la aplicación de dicha deducción, la base liquidable queda en cero. Y lo mismo sucede, por extensión, con las cuotas íntegra y tributaria. Así que doña Ana, si bien está obligada a declarar la tributación del Impuesto de Sucesiones y Donaciones, no tiene que abonar ninguna cantidad en concepto de cuota tributaria.

Miguel, Luis y Beatriz

Voy a subsumir en un único subepígrafe la situación tributaria de Miguel, de Luis y de Beatriz, por ser éstos hijos directos del causahabiente.

El Decreto legislativo 1/2011 establece una reducción a la base imponible de los hijos del causahabiente individualmente considerados, de 1.000.000 de euros. Puesto que la parte del caudal relicto cuya atribución corresponde a los hijos de don Agapito no llega a esa cantidad, podemos concluir que la base liquidable del impuesto tiene un valor de cero, por lo que tanto la cuota tributaria como la cuota íntegra tendrán también una cuantía de cero. Así que, si bien los hijos de Don Agapito están obligados fiscalmente a declarar el impuesto, no tienen que abonar ninguna cuota tributaria en pago del mismo.

7. Aspectos procesales

A) ¿Dispone Luis de alguna acción para reclamar la insuficiencia del pago de su legítima? En su caso, indique cuál, plazo para su interposición, procedimiento a seguir y competencia judicial.

Tal y como ya se ha comentado, siquiera someramente, el beneficiario del legado de legítima cuenta con las acciones *ex testamento*, que le permiten, en un plazo de prescripción de quince años, reclamar la legítima debida. Por supuesto, dicho plazo de prescripción empieza a contar a partir del fallecimiento del causahabiente (Artículo 252 de la Ley de Derecho Civil de Galicia).

Sin embargo, más allá de lo comentado del plazo de ejercicio de la acción, cabe recordar que los legitimarios han de respetar un período de luto establecido por la ley, en el que no podrán ejercitar las acciones correspondientes para recibir la legítima. Así, el artículo 1004 del Código Civil señala lo siguiente:

«Hasta pasados nueve días después de la muerte de aquel de cuya herencia se trate, no podrá intentarse acción contra el heredero para que acepte o repudie.»

En el caso de Luis, recordemos, tiene derecho, según lo expuesto sobre la doctrina de la desheredación, a una legítima con un valor en su cuantía de 58.333,33 EUR, sin embargo, el legado de legítima, con el que el testador ha pretendido dejar esta última por satisfecha, es insuficiente. La acción de la que dispone Luis para reclamar la parte que le

falta para completar su legítima con cargo a la masa hereditaria es la acción de complemento de la legítima, regulada en el artículo 247 de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

En lo que respecta a las características procesales de la acción, podrá ejercitarla el legitimario –cuya legítima está pendiente de completar– y podrán pagarla, de conformidad con el artículo 248 de la Ley de Derecho Civil de Galicia, el *«el heredero, el comisario o contador-partidor así como el testamentero facultado para ello»*.

Por supuesto, si la acción de complemento de la legítima fuera insuficiente, el legitimario podrá ejercitar también la reducción de legados o donaciones inoficiosas. Sin embargo, en nuestro supuesto de hecho, el causahabiente ha destinado, al menos en su nuda propiedad, tal cantidad de bienes a Beatriz (cercenando las legítimas correspondiente a Luis y a Miguel) que no hace falta recurrir a esta última posibilidad, bastando con que Beatriz –ya sea en bienes, dinero o incluso bienes extrahereditarios a su elección, ya que los legitimarios sólo tienen un derecho de crédito– abone el valor pendiente hasta completar la legítima de Luis. Ya que aquello en lo que, por la libre disposición de Agapito, recibió Beatriz a título de heredera universal es suficiente, respetando la propia legítima de Beatriz, para abonar la cantidad pendiente de la legítima de Luis.

Entrando en materia de derecho procesal, para determinar el tipo de procedimiento, lo primero es aclarar que estamos ante una cuestión civil, no recogida por tanto en el artículo 86.ter de la Ley Orgánica del Poder Judicial, por lo que, en aplicación del artículo 45 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, podemos concluir lo ya indicado. Ya que en los artículos 249 y 250 de la LEC nada se dice acerca de si estamos ante un procedimiento verbal o uno ordinario por razón de la materia, así que habrá que manejarse, conforme a las reglas del artículo 251 de la misma Ley, en base a la cuantía de la demanda. En este caso, puesto que se quiere reclamar lo equivalente a una cantidad económica concreta, ésta constituye la cuantía económica de la demanda. Así que, por un lado, será competente el Juzgado de Primera Instancia (al superarse la cuantía de 90 euros, si no fuera así, sería competente el juez de paz), y además será en juicio ordinario, ya que se superan los 6000 euros que, en estos casos, suponen el umbral entre el procedimiento verbal y el ordinario.

Lo siguiente es determinar la competencia territorial. En ese sentido, el artículo 52.1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil establece:

«En los juicios sobre cuestiones hereditarias, será competente el tribunal del lugar en que el finado tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España, o donde estuviere la mayor parte de sus bienes, a elección del demandante.»

Puesto que el último lugar de residencia del causante ha sido Oleiros, será competente el JPI de La Coruña, ya que Oleiros está integrado en el partido judicial de La Coruña.

B) ¿Tienen acción Javier y Diego contra la desheredación? En su caso, indique cuál, plazo para su interposición, procedimiento a seguir y competencia judicial.

Ya habíamos concluido que la desheredación de Javier y de Diego había sido justa. Sin embargo, los desheredados pueden impugnar la disposición que los deshereda, si consideran que puede probarse en derecho que ésta no ha sido procedente. En ese sentido, el vicio que afectaría al testamento no tiene que ver, *a priori*, con un problema en la capacidad de obrar del testador, o con alguna razón que haya restringido su libertad, lo que podría implicar una nulidad total del testamento. Únicamente se pone en tela de juicio la disposición por la que don Agapito desheredada a Javier y a Diego, por lo que cabría la acción de nulidad del testamento, con una proyección únicamente parcial.

La jurisprudencia es restrictiva a la hora de determinar la nulidad de un testamento (STS 12.11.64), y suelen considerarse una serie de supuestos taxativos. Podríamos subsumir los hechos presentados en el caso dentro de uno de los supuestos que presenta la doctrina, el de «una infracción de las normas sobre legítimas o reservas»³⁰.

Asimismo, la jurisprudencia, para evitar males mayores y conservar en la medida de lo posible el testamento, en caso se que se ejercite la acción de nulidad, tiende a favorecer que ésta sea solamente parcial (STS 3.9.2014).

Por su naturaleza, la acción de nulidad del testamento es imprescriptible³¹, y están legitimados activamente para ejercitarla los interesados en que se declare la invalidez del testamento, o en su caso, de las disposiciones testamentarias oportunas. La legitimación pasiva corresponde a los sucesores del causante, tanto herederos como sucesores (en este caso, los otros tres hermanos y la mujer de don Agapito), contra los que cabe litisconsorcio pasivo necesario.

En lo que respecta al procedimiento a seguir y a la competencia judicial, me remito a lo comentado en la pregunta anterior, pues sería de nuevo un juicio ordinario sustanciado ante el Juzgado de Primera Instancia de La Coruña.

C) ¿Qué consecuencias jurídicas tendría una sentencia firme que declarase que la desheredación de Javier y/o Diego es injusta?

El artículo 264 de la Ley de Derecho Civil de Galicia establece que «la persona desheredada injustamente conserva su derecho a la legítima», por lo que el desheredado decae en su condición de excluido. El corolario que se extrae de esto es que Javier y Diego pasan a tener un derecho de crédito contra la heredera, Beatriz, que ésta podrá satisfacer en bienes hereditarios, extrahereditarios o en metálico, según lo que prefiriere.

³⁰ Vid. PEÑA, F, «El testamento», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, p. 177

³¹ Vid. PEÑA, F, «El testamento», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, p. 179

Ahora bien, en caso de abrirse sucesión *ab intestato*, los desheredados injustamente sólo conservarán su derecho a la legítima, ya que la desheredación injusta sirve para excluir a un legitimario como heredero *ab intestato*³² (Lo que significa que alguien desheredado, aunque sea injustamente, no podrá tener jamás la condición de heredero).

Pudiendo Javier y Diego reclamar, en este caso, su legítima, la legítima global de la herencia se dividiría entre cinco partes, correspondiendo 35.000 EUR a cada uno de los dos hermanos injustamente desheredados.

D) Miguel pretende impugnar el testamento y derivar la competencia a los tribunales alemanes y, a tal efecto, presenta demanda en Alemania. Análisis de la competencia de los tribunales alemanes.

Los tribunales alemanes no tienen competencia para conocer de la demanda. El hecho de que haya que presentar la demanda en lugar de la última residencia del fallecido, en cuestiones hereditarias, no es sólo una cuestión aplicable a una situación estrictamente española, sino que también está así regulada para la Unión Europea.

El Reglamento Europeo de Sucesiones indica lo siguiente en su artículo 21:

«1. Salvo disposición contraria del presente Reglamento, la ley aplicable a la totalidad de la sucesión será la del Estado en el que el causante tuviera su residencia habitual en el momento del fallecimiento.

2. Si, de forma excepcional, resultase claramente de todas las circunstancias del caso que, en el momento del fallecimiento, el causante mantenía un vínculo manifiestamente más estrecho con un Estado distinto del Estado cuya ley fuese aplicable de conformidad con el apartado 1, la ley aplicable a la sucesión será la de ese otro Estado.»

Por supuesto, por mucho que a Miguel le haya atribuido el testador lo que le corresponda en participaciones en el piso de Múnich, la herencia y el causahabiente tienen una relación sustancial con España, y no con Alemania, por lo que no aplicaría la excepción del artículo 21.2 del Reglamento.

En conclusión, tiene jurisdicción el Juzgado de Primera Instancia de La Coruña, por lo que resulta improcedente la demanda de Miguel, por razón de competencia territorial.

³² CÁMARA LAPUENTE, *La exclusión testamentaria de los herederos legales*, 2000, pp 101-106

8. Otros. Mecanismo/s, instrumento/s o cauce/s que puede emplear Miguel para hacer valer sus derechos sobre el bien inmueble situado en Alemania.

A Miguel le corresponde sobre el bien inmueble de Alemania lo que don Agapito tiene en el mismo, es decir, 100.000 EUR sobre 200.000 EUR que vale el piso. Eso quiere decir que don Agapito es copropietario con una cuota del 50% del inmueble.

Para hacer valer sus derechos como copropietario, frente a una puesta en cuestión de los mismos Miguel dispone de las acciones de protección de la propiedad: la acción reivindicatoria, para recuperar la posesión arrebatada, y la acción negatoria, para obtener el cese del ejercicio de un falso derecho que un tercero pretende reclamar sobre el inmueble.

Asimismo, el Reglamento (UE) nº 650/2012 da la posibilidad de a aquéllos que, por razones sucesorias, tengan que proteger sus intereses de forma transfronteriza, se les expida el certificado sucesorio europeo, con el que poder hacer valer sus derechos en la sucesión a nivel internacional –dentro de la UE– ya que la sucesión se sustancia en España, mientras que Miguel es residente en Alemania.

CONCLUSIONES

Para terminar el trabajo, voy a responder por orden, de forma sintética, a las preguntas formuladas en el mismo, en base a las conclusiones a las que he podido llegar, y cuya razón de ser, desarrollada de una manera más prolija en detalles y justificaciones, aparece en los epígrafes correspondientes.

En lo relativo al carácter de la sucesión, y al régimen aplicable a la misma, el corolario que se desprende es que serán los tribunales españoles los competentes para juzgar del caso, y que deberán aplicar el ordenamiento jurídico español.

Entrando a analizar más por menudo el derecho concreto a aplicar al caso, éste se ciñe, principalmente, a la Ley de Derecho Civil de Galicia y al Código Civil. Asimismo, aunque en menor medida, también se hace necesario acudir a otra normativa, entre la que podemos destacar: el Reglamento (UE) nº 650/2012, la Ley del Impuesto de Sucesiones y Donaciones (con el correspondiente Reglamento que lo desarrolla), el Decreto legislativo 1/2011 de 28 de julio y la Ley de Enjuiciamiento Civil.

En lo concerniente al análisis de la legítima en el caso, decir que, por el carácter primario que tiene la LDCG frente al Código Civil, se aplicará el sistema legitimario específicamente gallego, que tiene algunas características distintivas frente al sistema de legítimas del derecho común, a saber, que hace consistir en una cuarta parte líquida del caudal relicto la legítima de los descendientes, que los ascendientes no son legitimarios y que no existe un tercio de mejora (o algo análogo a dicho concepto).

Respondiendo a la cuestión de si hacen número o no los herederos justamente desarrollados, considero que la opinión doctrinal más plausible es aquella que dice que no hacen número aquellos herederos preteridos o desheredados, con causa justa, que carezcan de descendencia. Por lo que la legítima que les correspondería de no haber sido desheredados acrecienta las legítimas de los otros coherederos. De tener descendencia quien ha sido desheredado, pueden, por representación, optar sus descendientes a la legítima que a aquél hubiera correspondiendo de no haber sido preterido, por lo que, si dichos descendientes asumen la legítima de su ascendiente desheredado, el linaje de este último sí hace número para calcular el importe de las legítimas de los otros legitimarios, hijos del causante. Según este criterio, la cuantía de la legítima correspondiente a Luis queda establecida en 58.333,33 euros, no siendo suficiente el legado de legítima dispuesto en testamento por el causahabiente para satisfacerla, por lo que Beatriz, como heredera universal, habrá de abonar lo equivalente a lo que falta para completarla.

En lo que respecta a los instrumentos jurídicos que el legitimario tiene para garantizar su legítima, tenemos las acciones de preterición, las acciones de desheredación, las acciones de complemento y las acciones de reducción de disposiciones inoficiosas.

En lo relativo al alcance y significado de las causas de desheredación invocadas en el testamento, éstas están bien fundadas y son aplicables al caso, por lo que cabe considerar a Javier y a Diego justamente desheredados.

Comentando el epígrafe dedicado a la partición, cabe señalar que no es necesaria la partición de la herencia para la adjudicación y para el pago de las legítimas, que Miguel y Luis pueden exigir a Beatriz aquello que don Agapito les asignó en su testamento

(también podrán aceptar el legado sólo parcialmente, si así quisieren hacerlo) y que es inevitable la adquisición de las participaciones sociales por parte de Luis. Así que Ana y Beatriz no podrán evitar esto último. Ahora bien, pueden llegar con Luis a un acuerdo y, si él está conforme, podrán realizar una transacción con él para que entregue las participaciones que tiene en Agapito S.L.

Pasando a analizar las cuestiones tributarias concernientes al caso, la herencia –y también los legados– están sujetos al Impuesto de Sucesiones y Donaciones. La gestión y recaudación del impuesto corresponde a las CCAA, por lo que será fundamental la aplicación de las normas tributarias que estén en vigor en éstas. A los sucesores del señor Agapito, tanto a Beatriz como a Miguel, como a Luis y como a doña Ana, les corresponde tributar por el impuesto, de acuerdo a normativa de Galicia.

El último día que tienen para presentar la autoliquidación del impuesto es el 2 de mayo del año 2023. Y, en lo que respecta al organismo administrativo ante el que tendrán que presentar dicha liquidación, los interesados podrán hacerlo digitalmente, si tienen DNI electrónico, y si no lo tienen, habrán de hacerlo en una de las delegaciones de la Agencia Tributaria de Galicia, en una oficina liquidadora habilitada o en una oficina de distrito hipotecario operativa para ello.

La suma de bases imponibles por bienes inmuebles nos da una cuantía de 575.000 EUR. Si calculamos individualmente las bases imponibles, en concepto de adquisición de bienes inmuebles, obtenemos 100.000 EUR en caso de Miguel, y 475.000 EUR en el caso de Beatriz.

Todos los sucesores están obligados a realizar la autoliquidación del impuesto. Ahora bien, como por aplicación de la normativa tributaria gallega, las reducciones a realizar en la base imponible conllevan un ajuste financiero que deja a valor cero la base liquidable –y esto es así con todos los sucesores– no tendrán que abonar ninguna cuantía por la cuota tributaria.

Entrando en materia de derecho procesal, Luis dispone de la acción de complemento de la legítima, para exigir la insuficiencia en el pago de la misma. El plazo de prescripción de dicha acción es de quince años. Tendrán jurisdicción para conocer del caso los Juzgados de Primera Instancia de La Coruña, en un procedimiento de tipo ordinario.

Javier y Diego, que habían sido desheredados por don Agapito por disposición testamentaria, podrán ejercitar la acción de nulidad parcial del testamento, para tratar de eliminar la cláusula testamentaria que les perjudica. La acción de nulidad del testamento es imprescriptible, y el procedimiento a seguir será ordinario, siendo competentes los Juzgados de Primera Instancia de La Coruña.

Si hubiera una sentencia firme que declarase injusta la desheredación de Javier y de Diego, o de uno de ambos, quien de ese modo hubiera sido injustamente desheredado decae en su condición de excluido y pasa a tener un derecho de crédito contra el heredero –en este caso Beatriz– por el *quantum* de la cuantía que por legítima le correspondiese al injustamente desheredado.

En lo que respecta al intento de Miguel de derivar la competencia a los tribunales de Alemania, puesto que, según las normas españolas y las internacionales, es competente el Juzgado de Primera Instancia de La Coruña, resulta improcedente la tentativa de Miguel, que no conseguirá su objetivo.

Algunos de los mecanismos que tiene a su disposición Miguel para proteger sus derechos sobre el bien inmueble radicado en Alemania son, en primer lugar, las acciones de protección de la propiedad: la acción reivindicatoria y la acción negatoria. Además, puede solicitar el certificado sucesorio europeo, para defender sus derechos e intereses de manera transfronteriza.

BIBLIOGRAFÍA

- BERMEJO PUMAR, “El sistema legitimario en la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia (I)”, *RJN*, 65, 2008, p.112
- BUSTO LAGO, J.M., «Legítimas y reservas», Bercovitz, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Bercal, Madrid, 2021, pp. 219-251.
- CÁMARA LAPUENTE, *La exclusión testamentaria de los herederos legales*, Civitas ediciones, España, 2000,
- CLAR GARAU, R. (2007). Desheredación de descendientes por denegación de alimentos (Familia, alimentos, legítimas, desheredación). *Boletín de la Real Academia de Jurisprudencia y Legislación de las Illes Balears*, N°9, pp. 137-156
- CORDERO LOBATO, E, «La delación», Bercovitz, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Madrid, 2021, pp. 33-53
- DÍAZ TEIJEIRO, C.Ma., El sistema legitimario gallego (tesis doctoral), A Coruña, 2017.
- D’ORS PÉREZ-PEIX, Á., Derecho Privado Romano, 1a ed., Studium Generale, Pamplona, 1959.
- ESCUADERO, J.A., *Curso de Historia del Derecho: Fuentes e Instituciones Político-administrativas* 4a ed., Madrid, 2012.
- ESPINOSA DE SOTO, J.L., “Comentarios a los artículos 238 a 266 LDCG” en Derecho de Sucesiones y Régimen Económico Familiar de Galicia, vol. II, Consejo General del Notariado, Madrid, 2007, pp. 609-826.
- LACRUZ BERDEJO, J.L. y SANCHO REBULLIDA, F., Derecho de Sucesiones, Tomo I, Bosch, Barcelona, 1971.
- MARTÍNEZ ESPÍN, P., «Partición y colación», Bercovitz, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Bercal, Madrid, 2021, pp. 103-136
- MERINO JARA, I, *Derecho Tributario: Parte especial*, 9a ed., Tecnos, España, 2020.
- OTERO VARELA, A. (1965). Sobre la compilación del Derecho foral gallego. *Anuario de historia del derecho español*, N°35, pp. 553-556.
- PEÑA, F, «El testamento», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Bercal, Madrid, 2021, pp. 137-184.

RUIPÉREZ ALAMILLO, J., *Reforma vs Revolución: Consideraciones desde la Teoría del Estado y de la Constitución sobre los límites materiales a la revisión constitucional*, 1a ed., Porrúa, México D.F., 2014.

ZURILLA, M.A., «Los legados», BERCOVITZ, R., *Manual de Derecho Civil. Sucesiones*, 5a ed., Bercal, Madrid, 2021, pp. 203-217

APÉNDICE LEGISLATIVO

Decreto de 8 de febrero de 1946 por el que se aprueba la nueva redacción oficial de la Ley Hipotecaria

Decreto legislativo 1/2011, de 28 de julio, por el que se aprueba el texto refundido de las disposiciones legales de la Comunidad Autónoma de Galicia en materia de tributos cedidos por el Estado.

Ley 29/1987, de 18 de diciembre, del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones

Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil

Ley 2/2006, de 14 de junio, de derecho civil de Galicia

Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial

Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal

ORDE de 21 de enero de 2021 por la que se aprueban los diferentes modelos de autoliquidación del impuesto sobre sucesiones y donaciones en la Comunidad Autónoma de Galicia y se regulan el procedimiento y las condiciones para su pago y presentación, así como determinadas obligaciones formales y de suministro de información tributaria

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil

Real Decreto 1629/1991, de 8 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento del Impuesto sobre Sucesiones y Donaciones

Reglamento (UE) nº 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

APÉNDICE JURISPRUDENCIAL

STS de 24 junio 1927 (Col. Leg. núm. 176)

STS de 28 de mayo de 1958 (RJ 2716)

STS de 12 de noviembre de 1964 (RJ 5080)

STS de 19 junio 1978 (RJ 2357)

STS 31 octubre 1995 (RJ 7784)

STS 21 abril 1997 (RJ 3248)

STS 3 de septiembre 2014 (RJ 4795)

STS 30.1.2015 (RJ 639)

SAP A Coruña, 27 octubre 2016 (AC 1888)

STS 13.5.2019 (RJ 2212)