



UNIVERSITAT DE
BARCELONA

Facultat de Dret

TREBALL FINAL DE MÀSTER

DICTAMEN JURÍDIC

DRET DE SUCCESSIONS

CAS PRÀCTIC 22-C

Laura Llorca Jové

NIUB: 16804071

Màster d'Accés a l'Advocacia

Curs acadèmic 2021-2022

Tutora: Dra. Gemma Rubio Gimeno

SUMARI

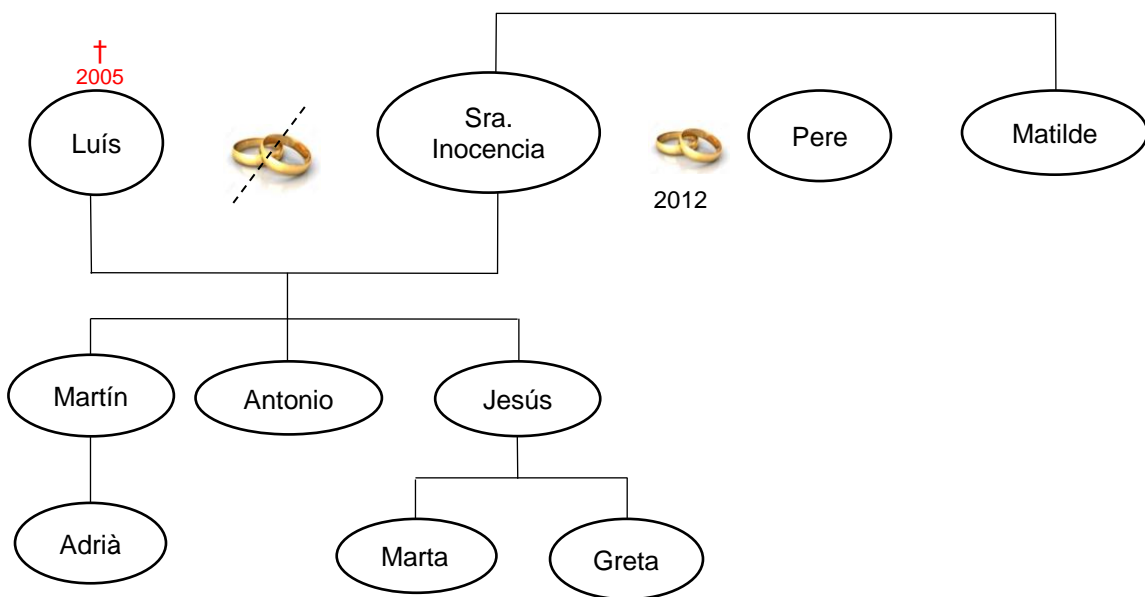
1. ANTECEDENTS DE FET	3
2. DOCUMENTACIÓ EXAMINADA	5
2.1. Documentació que disposem	5
2.2. Documentació que ens manca.....	5
3. QÜESTIONS PLANTEJADES	5
3.1. Qüestions de naturalesa substantiva.....	5
3.2. Qüestions de naturalesa processal.....	6
4. ANÀLISI JURÍDIC	6
4.1. Fonts aplicables al cas	6
4.1.1. Normativa aplicable	6
4.1.2. Jurisprudència aplicable	7
4.1.3. Resolucions administratives.....	8
4.2. Resolució de les qüestions substantives	8
4.2.1. Llei aplicable a la successió de la Sra. Inocencia.....	8
4.2.2. Determinació dels hereus amb delació i vocació en virtut del dret de representació de la clàusula cinquena	10
4.2.3. Conseqüències successòries de l'eventual repudiació d'en Martín	14
A. Acreixement entre cohereus.....	14
B. Dret a la llegítima d'en Martín.....	15
C. Protecció dels interessos dels creditors concursals.....	16
4.2.4. Naturalesa de la prohibició relativa a la intervenció judicial de la clàusula sisena...	17
4.2.5. Validesa i eficàcia del document manuscrit atorgat per la Sra. Inocencia	19
4.2.6. Validesa i eficàcia del desheretament d'en Jesús	22
A. Requisits i efectes del desheretament.....	23
B. La falta de relació familiar com a causa de desheretament.....	23
4.2.7. Drets de la Matilde i facultat per prendre possessió de les joies	26
4.2.8. Drets viduals i successoris d'en Pere	28
A. La quarta vidual	28
B. El dret de predetracció o dret al parament de l'habitatge familiar	30
C. L'any de viduïtat.....	31
4.3. Resolució de les qüestions processals.....	33
4.3.1. Procediment per a fer valer la vulneració imposada i per reclamar l'herència com a conseqüència de la infracció	33
4.3.2. Procediment per a practicar la partició de l'herència	35
4.3.3. Procediment per fer valer els drets dels creditors d'en Martín.....	36
4.3.4. Procediment d'impugnació del desheretament.....	36
4.3.5. Procediment d'adveració i protocol·lització del document manuscrit	37
4.3.6. Procediment per a fer valer els drets viduals i successoris d'en Pere	38
5. CONCLUSIONS	39
EMISSIÓ DEL DICTAMEN	42
BIBLIOGRAFIA	44
ANNEX	44
ANNEX 1. Cas pràctic núm. 22.....	45

1. ANTECEDENTS DE FET

En primer lloc, s'exposen de manera concreta els fets més rellevants del supòsit pràctic objecte del present dictamen. A partir dels esdeveniments relatats a continuació, relatius a la successió de la Sra. Inocencia Pérez, es plantegen un seguit de qüestions jurídiques que més endavant es concretaran i seran analitzades detalladament d'acord amb la normativa i jurisprudència aplicable. Posteriorment, s'emetrà un dictamen jurídic a petició de dos dels personatges del cas, la Matilde Pérez i en Pere Abril, partint de la resolució de les controvèrsies plantejades.

PRIMER.- La Sra. Inocencia Pérez, major d'edat i amb veïnatge civil català, estava casada amb el Sr. Luís Antúnez, amb qui va tenir tres fills: en Martín, l'Antonio i en Jesús.

SEGON.- L'any 2005 va morir el marit de la Sra. Inocencia i l'any 2012 va contraure segon matrimoni amb el Sr. Pere Abril, un vell amic de la Matilde, germana de la Sra. Inocencia. Aquest fet va originar un distanciament entre la Sra. Inocencia i el seu fill petit, en Jesús, que no acceptava la relació actual de la seva mare, cosa que va provocar també l'allunyament amb la Marta i la Greta, les filles menors d'en Jesús. La Sra. Inocencia tenia un altre net, l'Adrià, fill d'en Martín.



TERCER.- L'any 2015, en Pere Abril va ser diagnosticat d'esclerosi lateral amiotròfica, malaltia que va limitar dràsticament la seva mobilitat, necessitant assistència per a dur a terme les activitats del dia a dia.

QUART.- L'any 2019, la societat de la qual era administrador únic en Martín, va ser declarada en concurs culpable i atesa la seva condició com a administrador de la societat, en Martín va resultar deutor d'un milió i mig d'euros, trobant-se en una situació econòmica molt delicada.

CINQUÈ.- El dia 6 de maig de 2021 va morir la Sra. Inocencia, deixant un quantíós patrimoni, entre el qual hi constava un immoble amb dotze pisos en una finca regia ubicada al Carrer Roger de Llúria de Barcelona.

La Sra. Inocencia havia atorgat testament notarial obert l'any 1996 en el que s'hi disposaven les següents clàusules:

Tercera: Lega a sus hijos Martín, Antonio y Jesús, lo que por legítima les corresponda.

Cuarta: Instituye heredero universal y libre, a su esposo Luis Antúnez.

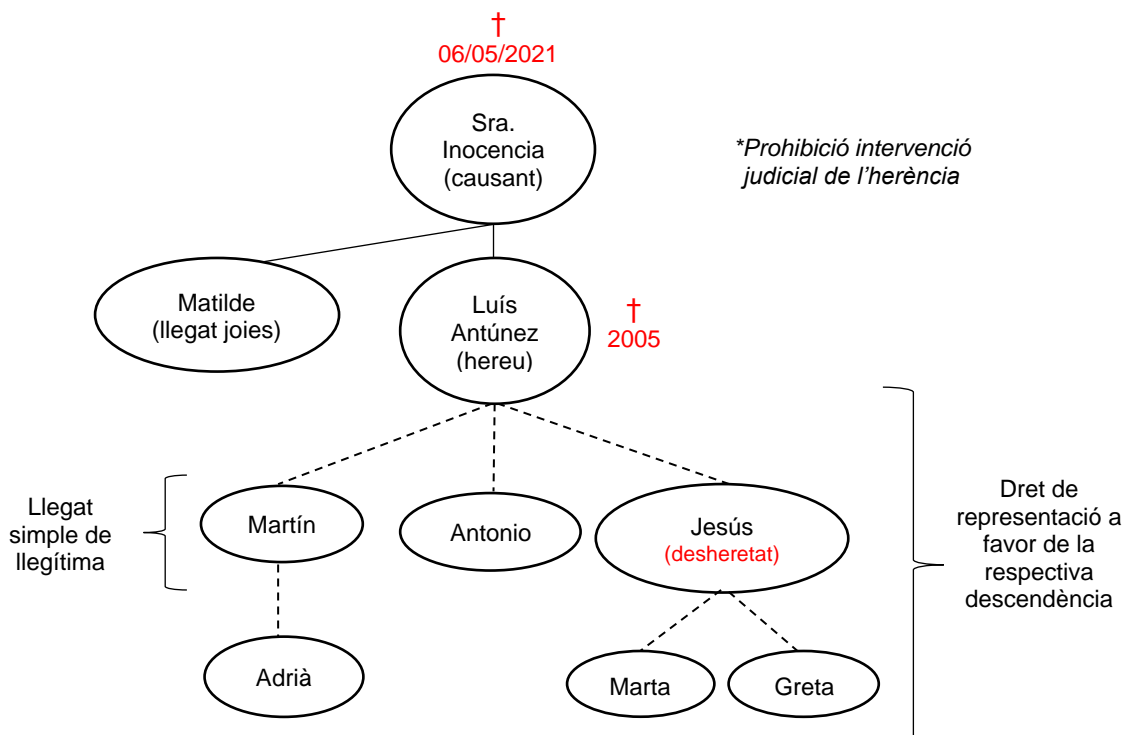
Quinta: Tanto el legado, como la institución de heredero, se ordenan con derecho de representación a favor de la respectiva descendencia de los beneficiarios.

Sexta: Prohíbe la testadora la intervención judicial en su herencia y si desatendiendo esta orden, cualquiera de sus descendientes la entablara, ordena que quien así proceda pierda cuanto a su favor se dispone en este testamento, quedando reducido su derecho estrictamente a la legítima, en su caso, acreciendo su parte a los que acaten la prohibición de que se trata.

SISÈ.- Pocs mesos abans de morir, la Sra. Inocencia va lliurar a la seva germana Matilde un document manuscrit signat per ella el 25 de desembre de 2020 a Barcelona, en el que s'hi disposava el següent:

- Deixo a la meva germana Matilde totes les meves joies, valorades en 300.000 €.
- Deshereto el meu fill Jesús, per no haver respectat que refès la meva vida, haver-se'n allunyat, com n'és prova que el dia de Nadal no m'hagués telefonat, i per haver-me menystingut i privat de mantenir una relació natural i fluïda amb les meves netes.

Contingut del testament de 1996 i del document manuscrit de 2020:



2. DOCUMENTACIÓ EXAMINADA

2.1. Documentació que disposem

- Certificat de defunció de la Sra. Inocencia.
- Certificat d'Actes d'Última Voluntat de la Sra. Inocencia que recull com a única disposició voluntària la relativa al testament atorgat l'any 1996.
- Còpia simple del testament de la Sra. Inocencia atorgat l'any 1996.
- Interlocutòria per la qual es declara el concurs de la societat Jardí Secret, S.L.
- Sentència que estima la proposta de qualificació culpable del concurs de la societat Jardí Secret, S.L., i condemna a en Martín, com a administrador culpable del concurs, a pagar als creditors concursals la quantitat de 1.513.000,88 €.
- Document hològraf de 25 de desembre de 2020, firmat per la Sra. Inocencia en què deshereta a Jesús i deixa a la seva germana Matilde la seva col·lecció de joies.

2.2. Documentació que ens manca

- Certificat de defunció del Sr. Luís Antúnez.
- Certificat de matrimoni de la Sra. Inocencia i el Sr. Pere Abril.
- Còpia del Document Nacional d'Identitat de la Matilde i en Pere Abril.
- Certificat d'empadronament i de convivència actual per tal d'acreditar que Pere i la Sra. Inocencia conviuen junts en el domicili conjugal.
- Nota simple emesa pel Registre de la Propietat de l'immoble amb 12 pisos situat al C/ Roger de Llúria de Barcelona del que n'era titular la Sra. Inocencia.
- Extractes bancaris complets dels comptes corrents de la causant per tal de saber quin era el seu patrimoni.
- Extractes bancaris complets dels comptes corrents d'en Pere, per acreditar la seva situació econòmica.
- Informes i certificats mèdics que acreditin l'estat de salut avançat d'en Pere així com informes que acreditin el seu grau de dependència, les despeses d'assistència domiciliaria (cuidador extern), d'assistència sanitària i psicològica, material necessari, etc, per a justificar l'impacte econòmic que comporta la malaltia.

3. QÜESTIONS PLANTEJADES

A continuació, s'enumeren de forma esquemàtica les qüestions jurídiques plantejades a partir del supòsit pràctic objecte d'anàlisi.

3.1. Qüestions de naturalesa substantiva

- Determinació de la llei aplicable a la successió de la Sra. Inocencia.
- Determinació dels hereus amb delació i vocació i naturalesa del dret de representació que s'esmenta en la clàusula cinquena.
- Conseqüència successòria de l'eventual repudiació d'en Martín i protecció dels interessos dels creditors concursals.

- Naturalesa i validesa de la prohibició relativa a la intervenció judicial expressada en la clàusula sisena i conseqüències de la interposició d'una demanda que enfronti els cohereus per desacord amb la partició de l'herència finalment practicada.
- Validesa i eficàcia del document manuscrit.
- Validesa i eficàcia del desheretament.
- Drets de la Matilde i facultat de prendre possessió de les joies.
- Drets d'en Pere.

3.2. Qüestions de naturalesa processal

- Procediment per a fer valer la vulneració de la prohibició imposada i per a reclamar l'herència, si escau, com a conseqüència de la infracció.
- Procediment per a practicar la partició de l'herència en cas de desacord entre els comuners.
- Procediment per a fer valer els drets dels creditors d'en Martín.
- Procediment per a la impugnació del desheretament i possibilitat d'acumular subsidiàriament l'acció de reclamació de la llegítima de les netes per dret de representació.
- Procediment d'adveració i protocol·lització del document manuscrit.
- Procediment per a fer valer els drets viduals i successoris d'en Pere.

4. ANÀLISI JURÍDIC

4.1. Fonts aplicables al cas

4.1.1. Normativa aplicable

- Espanya. Constitució Espanyola. (BOE [en línia], núm. 311, 29-12-1978, p. 29313-29424).
- Espanya. Real Decret de 24 de juliol de 1889 pel que es publica el Codi Civil. (BOE [en línia], núm. 206, 25-07-1889, p. 249-259).
- Espanya. Llei 1/2000, de 7 de gener, de Enjudiciament Civil. (BOE [en línia], núm. 7, 08-01-2000, p. 575-728).
- Espanya. Llei 15/2015, de 2 de juliol, de la Jurisdicció Voluntària. (BOE [en línia], núm. 158, 03-07-2015, p. 54068-54201).
- Espanya. Llei de Notariat de 28 de maig de 1862. (Gaceta de Madrid [en línia], núm. 149, 29-05-1862, p. 1).
- Catalunya. Llei 29/2002, de 30 de desembre. Primera Llei del Codi Civil de Catalunya. (DOGC [en línia], núm. 3798, 13-01-2003 p. 486-490).
- Catalunya. Llei 25/2010, de 29 de juliol, del llibre segon del Codi Civil de Catalunya, relatiu a la persona i la família. (DOGC [en línia], núm. 5686, 05-08-2010, p. 61162-61260).
- Catalunya. Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi Civil de Catalunya, relatiu a les successions. (DOGC [en línia], núm. 5175, 17-07-2008, p. 55923-56025).
- Catalunya. Llei 5/2006, de 10 de maig, del llibre cinquè del Codi Civil de Catalunya, relatiu als drets reals. (DOGC [en línia], núm. 4640, 24-05-2006, p. 23167-23202).

4.1.2. Jurisprudència aplicable

Tribunal Suprem

- Sentència del Tribunal Suprem 254/2014 (Sala Civil, Secció 1a) de 3 de setembre de 2014 (recurs 1085/2012) RJ 2014\4795.
- Sentència del Tribunal Suprem 464/2018 (Sala Civil, Secció 1a) de 19 de juliol de 2018 (rec. 2295/2014) RJ 2018\2950.

Tribunal Superior de Justícia de Catalunya

- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 1/1989 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 4 de desembre de 1989. RJ 1992\2572.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 11/1993 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 8 de juny de 1993 (recurs 7/1993) RJ 1993\6325.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 3/1995 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 26 de gener de 1995. RJ 1995\4461).
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 3/1996 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 29 de gener de 1996 (recurs 33/1995) RJ 1996\6248.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 10/1998 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 23 d'abril de 1998 (recurs 53/1997) RJ 1998\10053.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 14/1998 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 8 de juny de 1998 (recurs 7/1998) RJ 1998\10056.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 4/1999 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 4 de febrer de 1999 (recurs 40/1998) RJ 2000\4120.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 24/1999 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 16 de setembre de 1999 (recurs 27/1999) RJ 2000\8036.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 14/2000 (Sala Civil i Penal, Secció 1a), de 10 de juliol de 2000 (recurs 16/2000) RJ 2001\8166.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 5/2001 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 25 de gener 2001 (recurs 56/2000) RJ 2001\8171.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 10/2003 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 24 d'abril de 2003 (recurs 100/2002) RJ 2003\5394.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 30/2010 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) d'1 de setembre de 2010 (recurs 45/2009) RJ 2011\2455.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 48/2013 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 9 de setembre de 2013 (recurs 56/2011) JUR 2013\329099.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 42/2016 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 6 de juny de 2016 (recurs 122/2015) RJ 2016\174576.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 2/2018 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 8 de gener de 2018 (recurs 210/2016) RJ 2018\1503.
- Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya 49/2018 (Sala Civil i Penal, Secció 1a) de 31 de maig de 2018 (recurs 163/2017) RJ 2018\3912.

Audiència Provincial

- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 177/2013 (Secció 19a) de 15 de maig de 2013 (recurs 187/2012) JUR 2013\272494.
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 37/2014 (secció 14a) de 13 de febrer de 2014 (recurs 646/2012) JUR 2014\85318.

- Sentència de l'Audiència Provincial de Lleida 350/2014 (Secció 2a) de 24 de juliol de 2014 (recurs 428/2013) JUR 2014\235982.
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 591/2014 (secció 1a) de 17 de desembre de 2014 (recurs 62/2013) JUR 2015\79580.
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 7/2016 (Secció 11a) de 14 de gener de 2016 (recurs 810/2013) JUR 2016\50847.
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 192/2016 (Secció 19a) de 19 de maig de 2016 (recurs 114/2015) AC 2016\1572.
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 164/2018 (Secció 16a) de 17 d'abril de 2018 (recurs 693/2016) JUR 2018\118562.
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 236/2018 (Secció 11a) de 9 de maig de 2018 (recurs 424/2016) JUR 2018\131928.
- Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 518/2019 (Secció 19a) de 10 d'octubre de 2019 (recurs 178/2018) JUR 2019\296264.

4.1.3. Resolucions administratives

- Resolució JUS/2440/2006 de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques, de 12 de maig de 2006. DOGC núm. 4683, de 25 de juliol de 2006.
- Resolució JUS/735/2013 de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques de 8 de març de 2013. DOGC núm. 6353, d'11 d'abril de 2013.

4.2. Resolució de les qüestions substantives

4.2.1. Llei aplicable a la successió de la Sra. Inocència

Per resoldre aquesta qüestió, en primer lloc, s'ha de tenir en compte que el territori estatal està conformat per diversos ordenaments jurídics en matèria civil i que la subjecció a un dels diferents drets civils que coexisteixen a l'Estat espanyol, ja sigui el Dret civil «comú» o algun dels Drets civils «especials o forals» queda determinada per l'anomenat **veïnatge civil**, tal com indica l'article 14.1 del Codi Civil Espanyol, tot tenint en compte, a més, el principi de vigència territorial del dret reconegut a l'article 111-3 del Codi Civil de Catalunya.

El supòsit de fet no presenta cap indicatiu de conflicte interregional en matèria successòria, i recordant que el Dret civil català és vigent exclusivament al territori de Catalunya, queda justificada la seva aplicació al present supòsit de fet. No obstant això, considero convenient concretar quan resultaria aplicable la legislació catalana davant d'un possible conflicte de lleis internes. En aquest sentit, la norma jurídica que ostenta la competència exclusiva per a regular disposicions en matèria de conflicte de lleis és el Codi Civil Espanyol segons la reserva prevista a l'art. 149.1.8a de la Constitució espanyola. Concretament, s'aplicaran les normes del Capítol IV del Títol Preliminar (articles 8 a 12 del CCE) en cas de conflicte de lleis per la remissió de l'article 16.1 del CCE.

D'aquesta manera, d'acord amb el primer incís de l'article 9.8 del CCE, «la successió per causa de mort es regirà per la **lleí nacional del causant en el moment de la mort, sigui quina sigui la naturalesa dels béns i on es trobin**». Tenint en compte que l'article 9.1 del CCE estableix que la llei personal corresponent a les persones físiques es determina seguint el criteri de la nacionalitat i que l'article 16.1.1a del CCE especifica que la llei personal serà

la determinada pel veïnatge civil, arribem a la conclusió que, en matèria de successions, la **determinació de la llei aplicable es regeix per la llei personal del causant** que a la vegada dependrà del veïnatge civil del causant en el moment de la seva mort. D'altra banda, atès que el supòsit no presenta cap element d'internacionalitat, no resulta d'aplicació el Reglament UE 650/2012.

D'aquesta manera, **s'aplicarà el Codi Civil català sempre que el causant tingui veïnatge civil català en el moment de la seva mort**. Per tant, si el punt de connexió designat per la norma de conflicte és el de la llei personal, s'ha de tenir en compte el veïnatge civil del causant per a poder concretar la legislació interna d'aplicació.

Per altra banda, pel que fa a les disposicions testamentàries ordenades conforme la llei personal del causant en el moment de l'atorgament, el segon incís de l'article 9.8 CCE estableix que conservaran la seva validesa, encara que sigui una altra llei la que regeixi la successió, si bé les llegendes s'ajustaran conforme aquesta última. Per últim, els drets que per llei s'atribueixin al cònjuge supervivent, es regiran per la llei que reguli els efectes del matrimoni.

Tornant al cas que ens ocupa, sabem del cert que la Sra. Inocència ostenta veïnatge civil català, pel que en atenció a l'exposat anteriorment i tenint en compte que es tracta d'un supòsit vinculat únicament a l'ordenament jurídic català, podem confirmar que la legislació civil aplicable a la successió de la Sra. Inocència serà la catalana, més concretament, les disposicions de la **Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi Civil de Catalunya, relatiu a les successions**.

Des d'un punt de vista temporal, és important tenir present en quin moment han tingut lloc els fets. Sabem que la mort de la causant va tenir lloc amb posterioritat a l'entrada en vigor del llibre quart (1 de gener de 2009), per tant, en aquest sentit, podem concloure que serà el Codi Civil de Catalunya la llei que regirà la successió de la Sra. Inocència.

Tanmateix, cal tenir en compte un aspecte rellevant i és que el testament notarial de la Sra. Inocència va ser atorgat al 4 de març de l'any 1996, molt abans de l'entrada en vigor del llibre quart del Codi Civil de Catalunya. D'aquesta manera, per saber quina serà la llei aplicable a la successió, hem de recórrer a les **Disposicions Transitòries primera i segona** del llibre quart del CCCat.

D'acord amb la DT 1a, es regeixen pel llibre quart del Codi Civil les successions obertes i els testaments atorgats després de la seva entrada en vigor. No obstant això, la DT 2a preveu el supòsit que abordem a continuació, i especifica que, **tots aquells testaments atorgats d'acord amb la legislació anterior a l'entrada en vigor del llibre quart són vàlids sempre que compleixin les formes que exigís legislació vigent en aquell moment**, és a dir, el Codi de Successions.

Si bé en un principi sembla que la legislació aplicable amb relació al testament atorgat per la Sra. Inocència continua sent la normativa continguda al Codi Civil de Catalunya, no ho serà en la seva totalitat, donat que el segon apartat de la DT 2a contempla, literalment, que «en les successions obertes després de l'entrada en vigor d'aquesta llei, però regides per actes atorgats abans, **s'apliquen les regles merament interpretatives de la voluntat del causant que establia la legislació derogada**». Per tant, per a resoldre totes aquelles

qüestions de naturalesa interpretativa, haurem d'acudir a la Llei 40/1991, de 30 de desembre, del Codi de Successions.

4.2.2. Determinació dels hereus amb delació i vocació en virtut del dret de representació de la clàusula cinquena

Un cop oberta la successió de la Sra. Inocencia, sabem que l'any 1996 va atorgar testament notarial en el qual designava com a hereu universal al seu marit Luís Antúnez (clàusula quarta).

Primerament, però, s'ha de comprovar que l'hereu instituït tingui capacitat successòria. L'article 412-1 del CCCat ens diu que tenen capacitat per a succeir totes aquelles persones que, en el moment de l'obertura de la successió, hagin nascut o hagin estat concebudes i que sobrevisquin al causant. Així doncs, per a tenir capacitat successòria, és a dir, aptitud per a succeir per causa de mort al causant, és requisit indispensable existir i subsistir al causant.

En aquest cas, ens trobem davant d'un supòsit de **premorència**. El marit de la causant va morir l'any 2005, molts anys abans de la mort de la Sra. Inocencia (2021). Quan el cridat no sobrevisqui al causant, la «delació», entesa com el dret del cridat a acceptar o repudiar l'herència (art. 461-12.1 CCCat), queda frustrada, impeding així al Sr. Luis succeir a la Sra. Inocencia.

Un cop determinada la manca de capacitat successòria del Sr. Luís Antúnez, caldrà concretar quin serà el destí de l'herència de la causant. Així doncs, ens trobem davant d'un testament en el qual hi ha institució d'hereu, complint amb el requisit de l'article 423-1.1 CCCat, però aquesta ha esdevingut ineficaç de forma sobrevinguda.

En principi, en els casos en què el nomenat hereu no arriba a ser-ho, procedeix l'obertura de la successió intestada (art. 441-1 CCCat). No obstant això, en el present supòsit, la causant va preveure la situació a través d'una de les clàusules testamentàries:

***Quinta:** Tanto el legado, como la institución de heredero, se ordenan con derecho de representación a favor de la respectiva descendencia de los beneficiarios.*

Estem davant d'una clàusula controvertida, i és que la figura del «**dret de representació**» opera únicament en la successió intestada quan els descendents d'una persona premorta, declarada absent o indigna, són cridats a ocupar el seu lloc en la successió intestada (art. 441-7.1 CCCat) així com també es preveu en relació amb la llegítima (art. 451-3.2 CCCat).

És important tenir en compte que estem davant d'una qüestió interpretativa de la voluntat testamentària, per tant, tal com s'ha especificat anteriorment, en base les Disposicions Transitòries primera i segona de la Llei 10/2008, de 10 de juliol, la normativa catalana que ha de regir és la prevista en el Codi de Successions, que essencialment, no varia de la vigent.

Analitzant la naturalesa de la clàusula en qüestió, sembla que el que s'està ordenant al testament equival a una «**substitució vulgar implícita**» en la successió testamentària, la finalitat de la qual és establir un successor ulterior (el «substitut») per al cas que l'afavorit

per la crida preferent (el «substituït») no arribi a succeir perquè no vulgui o bé perquè no pugui (art. 425-1 i 3 CCCat).

La finalitat que persegueixen ambdues institucions és essencialment la mateixa: establir un successor divers de l'originàriament designat per a aquells casos en què aquest no arribi a ser-ho efectivament, amb la diferència que la figura del dret de representació actua únicament quan el cridat originàriament no arriba a ser hereu per raons diferents de la seva pròpia voluntat i la substitució vulgar, per contra, pot incloure tots dos supòsits, és a dir, tant si no es pot succeir, ja sigui per premoriència, commoriència, absència, indignitat successòria o frustració de la crida sota condició suspensiva, com si no es vol arribar a ser hereu i es repudia l'herència (art. 425-1.2 CCCat).

En aquest sentit, s'ha de fer referència a la Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques en la Resolució de 8 de març de 2013 en la que s'analitza la possibilitat d'admetre la figura del dret de representació en la successió testamentària conforme la voluntat del testador.

Per una banda, la DGDEJ entén que la voluntat particular pot recórrer a institucions legals sempre que una norma imperativa no ho prohibeixi i que la distinció entre el dret de representació i la substitució vulgar parteix d'un excessiu nominalisme, posant d'exemple el dret de representació en la successió testada en el supòsit de designació genèrica de «fills» o de la institució nominada i sense parts de tots els fills prevista en l'article 144 del CS que actualment recull l'article 423-8 del CCCat.

En base el raonament anterior, la DGDEJ arriba a la conclusió que **és totalment possible establir un dret de representació en la successió testada** si així ho ha considerat oportú el testador a l'hora d'articular la seva voluntat:

«La voluntat del causant és el principi rector de la successió testamentària i aquesta es regeix per aquesta voluntat -article 101 del CS i, ara, article 421-1 del CCCat- sempre que la mateixa es manifesti en testament "atorgat conforme a la llei". (...) Que el dret de representació estigui legalment regulat en l'àmbit de la successió intestada no significa que les seves normes siguin consubstancials a ella i no impedeixen que el testador les utilitzi, ja que no són normes de dret necessari ni la seva incorporació a un testament atempta contra l'ordre públic»¹.

Examinada la clàusula cinquena i les argumentacions de la DGDEJ, sembla que la intenció de la Sra. Inocència era simplement la d'aconseguir l'efecte d'una substitució vulgar, **només en el supòsit de no poder esdevenir hereu** l'hereu primerament instituït, excloent així el supòsit de repudiació per part del primer designat, i conseqüentment, de la seva respectiva descendència. Fixem-nos que l'article 425-1 CCCat permet al causant determinar en quins supòsits ha d'operar la substitució vulgar ordenada.

En relació amb això, una clàusula habitual en la pràctica notarial per tal d'establir una substitució vulgar a favor de la respectiva descendència de l'hereu, per exemple, és la següent:

¹ Resolució de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques, de 8 de març de 2013 (DOGC núm. 6353, d'11 d'abril de 2013), FD 3.1.

HERÈNCIA I SUBSTITUCIÓ VULGAR.- Nomena i institueix hereu universal al seu esmentat espòs, a qui substitueix vulgarment, per parts iguals, pels seus ressenyats fills, i a aquests al seu torn pels seus respectius descendents, i a falta d'aquests entre ells.

A través d'aquesta clàusula s'estableixen dues substitucions vulgars: la primera substitució ordenada a favor dels fills de l'hereu primerament instituït, i la segona, a favor dels fills d'aquests últims, és a dir, dels nets de l'hereu. D'aquesta manera el testador s'assegura que no operi el dret d'acréixer entre els fills substituïts del primer cridat si algun d'ells no arriba a ser hereu, atès que la substitució vulgar és preferent al dret d'acréixer (art. 462-1.1 CCCat).

Per tant, quan la clàusula del nostre cas parla de «respectiva descendència dels beneficiaris», sembla que la causant vulgui afavorir, en primer lloc, als seus tres fills i, només a falta d'aquests (per concórrer el supòsit de premoriència o commoriència), els seus respectius fills (nets) seran cridats en la successió de la seva àvia com a substituïts vulgars, respectant així la proximitat de grau. Per tant, no seran cridats com a substituïts tots els descendents ulteriors de l'hereu (fills i nets) perquè entenem que la voluntat de la testadora ha estat la d'afavorir els fills amb preferència a qualsevol descendent ulterior.

Es tracta, en definitiva, d'una **substitució vulgar plural successiva** en què s'entén que el substituït (segon o successiu cridat com a substituït) del substituït (primer cridat com a substituït vulgar) ho és també del substituït (art. 425-2.2 CCCat).

D'acord amb l'exposat, el més probable és que la causant introduís la clàusula del dret de representació en la successió testada per dos motius, en primer lloc, **per evitar l'obertura de la successió intestada** en cas d'ineficàcia de la crida a l'hereu instituït i, en segon lloc, **per excloure la repudiació de l'herència dels supòsits que determinarien que aquesta passés als descendents de l'hereu designat**. D'aquesta manera, malgrat no haver-hi una substitució vulgar expressa com a tal, **s'interpreta que la voluntat de la testadora ha estat la d'emprar l'expressió «dret de representació» per tal d'aconseguir l'efecte i finalitat d'una substitució vulgar plural successiva** (l'un a falta de l'altre) **limitada exclusivament a casos d'impossibilitat successòria dels cridats**, essent perfectament possible incloure la figura del dret de representació en la successió voluntària, donat que es tracta d'una qüestió merament terminològica.

En aquest sentit i amb aplicació del dret anterior, la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 25 de gener de 2001, va advertir:

*«És indiscutible que aquesta anomenada substitució dels fills premorts pels seus descendents, en el dret successori català sols opera en el supòsits de successió intestada i de l'legítima, i si amb referència a la successió testamentària no s'estableix la mateixa prevenció és perquè la llei no considera escaient establir un dret de representació a favor de la descendència del fill premort, ja que en els supòsits de successió testamentària el nostre legislador parteix de la tesi que la descendència del fill premort **sols arriba a succeir si el causant de la successió ha tingut la precaució d'inserir una substitució vulgar en la seva disposició testamentària.** (...) D'aquestes consideracions se'n deriva que el fet d'admetre's el dret de representació successòria en els casos de successió intestada o de l'legítima, i a manca de disposició expressa per part del legislador (com és el cas dels ordenaments civils aragonès o navarrès), el dret*

successori català no és favorable a establir una solució semblant a favor de la descendència en els casos de successió testamentària»².

La conclusió és que, amb caràcter general, el dret de representació no opera legalment en la successió testamentària. La raó és que en la successió intestada apareix de manera clara la crida legal a l'estirp del premort perquè no hi ha una voluntat expressa del testador dirigida a preveure el destí de la possible vacant en l'herència, en canvi, en la successió testamentària el testador ja designa als que vol afavorir com a hereus i disposa de la substitució vulgar, que permet donar a la hipotètica porció vacant el destí que estimi convenient.

Malgrat que les paraules emprades per ordenar la substitució siguin a través del «dret de representació» es tracta igualment d'una substitució vulgar implícita, però restringida al cas de premoriència, commoriència, indignitat o absència.

Per tant, si la causant va tenir la precaució d'inserir una substitució vulgar en el testament, encara que sigui de forma implícita, s'entén que es pot arribar a obtenir un efecte similar per aplicació de l'article 423-8 CCCat, precisament perquè així ho ha previst la causant.

Oberta la successió de la causant, l'hereu instituït no té capacitat successòria perquè ha premort. En virtut de la clàusula cinquena, en Luís Antúnez serà representat pels seus descendents, respectant el criteri de proximitat de grau. Així, tenen vocació i delació els tres fills de l'hereu (primers substituïts). En canvi, els nets de l'hereu (substituïts successius) no tindrien vocació en la successió de la seva àvia perquè ja no es produirà mai la situació de premoriència, per la qual operaria la substitució vulgar i podrien arribar a succeir la causant. Com que la seva crida està limitada al supòsit de premoriència dels beneficiaris, mai podran arribar a ser hereves.

Si per contra, estiguéssim davant d'una substitució vulgar prevista també pel cas de repudiació si que tindrien vocació en la successió testamentària, arribant a esdevenir hereus sempre que els primers substituïts repudiessin l'herència que els hi ha estat deferida. Però aquest no és el nostre cas, i és totalment lògic perquè no es pot parlar de representació quan el representat ha renunciat a la seva atribució.

No obstant això, i malgrat la qüestionable redacció de la clàusula, convé tenir present el caràcter notarial del testament atorgat per la causant, en la mesura que la voluntat de la Sra. Inocència va ser manifestada davant notari i el fet que s'inclogui al testament una disposició amb una institució com la del «dret de representació» indueix a pensar que la causant va ser degudament assessorada a l'hora d'articular la seva voluntat en el testament.

Això em porta a reflexionar sobre els motius pels quals no es va establir directament una substitució vulgar successiva similar a la clàusula que he mostrat d'exemple, però només prevista pel supòsit concret d'impossibilitat successòria (bàsicament, pel cas de premoriència o commoriència). En aquest sentit, l'article 425-1.2 CCCat estableix que, llevat que la voluntat del testador sigui una altra, la substitució vulgar ordenada per a un dels casos esmentats, això és, no voler o no poder heretar, val per a l'altre i, en particular, l'ordenada per al cas de premoriència de l'hereu instituït s'estén a tots els altres casos. El legislador pressuposa que aquell testador que ordena una substitució vulgar pel seu successor, vol

² STSJC 5/2001 de 25 de gener 2001 (FD. 3).

aquesta substitució sigui quina sigui la causa que la faci operar. Aquesta voluntat es pressuposa *ex lege* i només si el testador fa constar expressament que la voluntat és una altra, s'exclou l'extensió legal de l'operativitat de la substitució vulgar³.

La qüestió de l'extensió de la substitució vulgar ha estat tractada la Sentència del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya de 29 de gener de 1996⁴, novament en relació amb el dret anterior, en un cas en què s'havia previst la substitució vulgar només per al cas de premoriència, però es fa extensiva a la renúncia per aplicació de la norma que ho determina, actualment l'art. 425-1.2 CCCat (art. 167 CS).

Evitar l'aplicació de la força extensiva de la substitució vulgar en previsió d'un determinat supòsit a qualsevol altre, podria haver estat possiblement una de les raons per la qual es va optar per incloure una clàusula amb un dret de representació a favor de la respectiva descendència de l'hereu (i legataris), eliminant així l'opció de repudiació de l'herència, en tant que «no pot ser representat en una successió aquell qui no vol ser successor ni participar en ella»⁵.

Per tant, el dret de representació no opera legalment en la successió testamentària, però pot resultar un efecte similar per aplicació de l'art. 423-8 CCCat o per la previsió d'una substitució vulgar d'eficàcia limitada.

En tot cas, seran els Tribunals els que, en cas de controvèrsia, hauran d'interpretar aquesta disposició testamentària conforme la veritable voluntat de la testadora.

4.2.3. Conseqüències successòries de l'eventual repudiació d'en Martín

A. Acreixement entre cohereus

Una vegada interpretada la naturalesa de la clàusula cinquena incorporada al testament de la Sra. Inocència, s'ha considerat que probablement, la voluntat de la causant era la d'establir l'efecte d'una substitució vulgar successiva «limitada» o «incompleta» prevista únicament pel supòsit de premoriència/commoriència, indignitat o absència del primer cridat mitjançant la figura del dret de representació en la successió testamentària.

A diferència d'una substitució vulgar successiva ordenada per totes les eventualitats, és a dir, per al cas de què l'anterior instituït no arribi a ser-ho perquè no vulgui o perquè no pugui, la possible repudiació de Martín no implicaria l'acreixement dels altres germans atès que el dret d'acréixer entre cohereus només opera quan el testador (o la llei) no ha previst una altra destinació per la quota vacant. En altres paraules, el dret d'acréixer tindrà lloc llevat que siguin procedents el dret de transmissió, la substitució vulgar o el dret de representació (art. 462-1.1 CCCat).

³ LUCAS ESTEVE, Adolfo. «Dret civil Català Volum III: dret de successions» p. 201.

⁴ En aquesta sentència el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya declarava que l'abast de la substitució vulgar pot fer-se extensiva, no només per al cas que el testador va preveure de manera explícita, sinó també per a tots els altres que es poden considerar inclosos perquè s'entén que el testador els va tenir presents de manera implícita ja que el que realment busca el testador, es nomenar un substituït pel supòsit que l'instituït preferentment, no arribi a succeir. (STSJ Catalunya 3/1996, de 29 de gener).

⁵ Resolució de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques, de 8 de març de 2013 (DOGC núm. 6353, d'11 d'abril de 2013), FD 2.1.

Per tant, en cas que la vacant es produeixi per no arribar a ser hereu el cridat, és necessari que la crida no sigui substituïda per una altra que esdevingui eficaç, doncs, si s'ha ordenat una substitució vulgar, aquesta operarà de forma preferent, fent així que la quota vacant sigui deferida a l'hereu ulterior (substitut del primer substitut o successiu) que en aquest cas és l'Adrià, fill d'en Martín.

No obstant l'anterior, no estem davant d'una substitució vulgar típica i per això, **l'eventual repudiació de Martín**, que ha estat cridat com a cohereu en la successió de la seva mare a través del pseudodret de representació en la successió testada, **produiria l'acreixement a favor dels altres dos cohereus**, en Jesús i l'Antonio (article 462-1 CCCat). Així, com que la causant ha configurat el que en definitiva ve a ser una substitució vulgar successiva en cas de premoriència i altres supòsits d'impossibilitat successòria, **la repudiació de l'herència no impedeix l'aplicació del dret d'acréixer com a remei supletori donat que no es compleix l'eventualitat per la qual entra en joc la substitució vulgar ordenada.**

De fet, així ho reconeix en un altre cas similar la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques, en la seva Resolució de 12 de maig de 2006, per la que s'interpreta que *«l'estipulació testamentària per la qual el causant prefereix establir un dret de representació a favor dels descendents de l'instituint i no una substitució vulgar podria tenir-hi una perfecta cabuda, ja que amb ella, per exemple, el causant pot no voler que actuï en el cas de renúncia, sinó que entri en joc el dret d'acréixer»*⁶ entre els cohereus.

Per tant, podem afirmar que la hipotètica repudiació d'en Martín no afavoriria al seu fill Adrià, sinó que provocaria l'acreixement de les quotes dels altres dos cohereus si aquests acceptessin la quota d'herència que els hi correspon directament (art. 462-2.1 CCCat).

B. Dret a la llegítima d'en Martín

Una altra conseqüència successòria que s'ha de tenir en compte davant de l'eventual repudiació de l'herència del Martín és el destí de la llegítima individual.

El Codi Civil de Catalunya confereix a determinats parents del causant el dret a obtenir en la seva successió un valor patrimonial concret conegut amb el nom de llegítima (arts. 451-1 i següents del CCCat). En Martín, com a fill de la causant, té la consideració de legitimari (art. 451-3.1 CCCat) i, en conseqüència, tindrà dret a reclamar, en principi, l'import que resulti de l'aplicació de les normes de càlcul de l'article 451-5 CCCat.

Si bé la llegítima pot ser atribuïda en virtut de qualsevol títol, en aquest cas la testadora l'ha atribuït a través d'un **llegat simple de llegítima**, emprant la fórmula «allò que per llegítima correspongui» als seus tres fills (art. 451-7.4 CCCat). Aquest llegat es tradueix en un dret d'eficàcia obligacional que, si coincideix amb l'atribució del títol d'hereu, no atorga cap dret addicional, sinó que allò que rebí a títol d'hereu, implicarà també atribució de llegítima.

Tercera: Lega a sus hijos Martín, Antonio y Jesús, lo que por legítima les corresponda.

D'acord amb la clàusula cinquena, el llegat simple de llegítima també ha estat ordenat amb dret de representació a favor de la respectiva descendència dels beneficiaris. Tanmateix, el

⁶ Resolució de la Direcció General de Dret i Entitats Jurídiques, de 12 de maig de 2006 (DOGC núm. 4683, de 25 de juliol de 2006), FD 2.5.

reconeixement d'aquest dret amb relació al llegat simple de llegítima resulta ser del tot innecessari, i és que l'article 451-3.2 del CCCat ja s'hi contempla un dret de representació pel que fa a la llegítima dels descendents premorts, desheretats justament i els declarats indignes o absents. Així doncs, en aquests quatre supòsits, els legitimaris seran representats per llurs descendents i adquiriran, per estirps, la llegítima que hauria correspost al seu pare o mare premort.

En Martín, a més de ser considerat legitimari, ha estat instituït hereu a través del dret de representació ordenat a la clàusula cinquena. Tenim, doncs, el títol legal que l'acredita com a legitimari i el títol voluntari, que li atribueix allò que el testador creu més adient per satisfer la llegítima en la seva successió. En aquest sentit, és important tenir en compte que el **legitimari que renunciï el títol que voluntàriament li atribueix el causant, comportarà, alhora, la renúncia a la llegítima**. I és que, atès que la llegítima és una limitació a la facultat de disposar del causant i que aquest pot complir la seva obligació amb qualsevol títol (art. 451-1 CCCat), en el moment en què ho fa resulta impossible separar ambdós títols, i si el legitimari reclamés la llegítima de forma independent, incompliria la voluntat del causant sense cap raó. Per tant, la resposta a la possibilitat de renunciar al títol voluntari i reclamar la llegítima de manera independent ha de ser negativa, tal com disposa clarament l'article 451-7.1 *in fine*⁷. En altres paraules, la llei entén que si la llegítima garanteix un mínim en la successió del causant, el legitimari que renuncia a allò que voluntàriament en aquella li pugui correspondre, també està renunciant al mínim legal⁸.

Per tant, si en Martín finalment repudiés l'herència, implicaria la renúncia de la seva part de llegítima⁹ sense que el seu fill Adrià pogués ocupar el seu lloc per dret de representació ja que la renúncia és un acte voluntari que determina l'extinció de la llegítima adquirida¹⁰. D'aquesta manera, la llegítima individual d'en Martín, que s'hauria extingit, s'integraria a l'herència de la Sra. Inocència, sense créixer la llegítima dels altres dos germans, l'Antonio i en Jesús¹¹ (art. 451-25.1 i 3 CCCat). En el moment de determinar la llegítima individual dels legitimaris, faran nombre els que sigui hereu, el que hi hagi renunciat, el desheretat justament i el declarat indigne (art. 451-6 CCCat), de forma que la quarta part resultant del còmput de la llegítima global haurà de ser dividida entre els tres germans, però l'import que correspondria a en Martín quedaria absorbit en l'herència, beneficiant indirectament als seus germans si aquests acaben acceptant l'herència de la Sra. Inocència.

C. Protecció dels interessos dels creditors concursals

Segons el supòsit de fet, en Martín era administrador únic d'una societat que l'any 2019 va ser declarada en concurs culpable, deixant un deute d'un milió i mig d'euros.

⁷ ROCA TRIAS, Encarna, i PUIG FERRIOL, Lluís., «Institucions del Dret Civil de Catalunya. Volum III. Dret de Successions», p. 549.

⁸ LAMARCA MARQUÉS, Albert. «Article 451-7. Atribució a títol d'herència o llegat». A: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (dirs.). Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions (Volum II), p. 1335-1340.

⁹ Calculada prèviament conforme les regles de l'article 451-5 del CCCat (llegítima global).

¹⁰ Entenent que el dret a llegítima neix en el moment de la mort del causant (art. 451-2.1 CCCat).

¹¹ Sense tenir en compte, de moment, que en Jesús ha estat desheretat a través d'un document hològraf posterior. Vegeu epígraf 4.2.6 del present treball.

Malgrat que en Martín podria incrementar el seu patrimoni per mitjà de l'exercici de la delació, la seva situació patrimonial pot ser econòmicament poc satisfactòria, ja que l'abast del deute propi pot implicar una reducció mínima de la seva situació d'insolvència. És per aquest motiu pel qual es planteja repudiar l'herència de la seva mare. Ens trobem, doncs, davant la repudiació d'un deutor insolvent, sense mitjans propis suficients, que ha frustrat les expectatives de cobrament dels seus creditors concursals.

Per tal d'evitar aquesta situació, el Codi Civil de Catalunya regula a l'article 461-7 un mecanisme que protegeix als creditors de l'hereu i els permet la satisfacció dels seus crèdits sobre els béns hereditaris, sense que en cap cas aquests assoleixin la condició d'hereu, si no únicament adquireixen un dret per fer efectius els seus crèdits¹².

El mecanisme jurídic és la inoposabilitat de la repudiació als creditors de l'hereu que repudia. Així doncs, en el cas que no hi hagi recursos en el patrimoni de la persona cridada a acceptar l'herència, si la repudiació perjudica els titulars dels crèdits de data anterior a aquesta, no se'ls pot oposar. D'aquesta manera, els creditors podran cobrar els crèdits que hagin nascut abans de l'exercici de la delació, actuant sobre el patrimoni hereditari, encara que la titularitat correspongui a un tercer, és a dir, a l'hereu posterior que finalment accepti l'herència. La repudiació de l'hereu és vàlida, però els creditors poden continuar dirigint la seva pretensió contra els béns que haguessin correspost a l'hereu en cas d'acceptació de l'herència. En conseqüència, els cohereus beneficiats per la repudiació adquiriran els béns però amb la càrrega de la responsabilitat dels deutes del repudiant.

En definitiva, si en Martín decideix repudiar l'herència, ha de conèixer que aquells creditors concursals que es vegin perjudicats per la repudiació, podran exercir la facultat excepcional derivada de l'article 461-7 CCCat per a fer efectius únicament els crèdits anteriors a la data de la repudiació sobre els béns de l'herència líquida que haurien correspost al repudiant, sempre que manquin altres recursos pel cobrament d'aquests.

4.2.4. Naturalesa de la prohibició relativa a la intervenció judicial de la clàusula sisena

De nou, ens trobem amb una clàusula testamentària controvertida, però alhora freqüent a la pràctica, per la qual la testadora **prohibeix la intervenció judicial de l'herència**, establint com a sanció a aquell que incompleixi la seva voluntat la pèrdua de tot el que disposa a favor seu, amb excepció del dret a la llegítima, si fos el cas.

***Sexta:** Prohíbe la testadora la intervención judicial en su herencia y si desatendiendo esta orden, cualquiera de sus descendientes la entablara, ordena que quien así proceda pierda cuanto a su favor se dispone en este testamento, quedando reducido su derecho*

¹² El Tribunal Superior de Justícia de Catalunya ho especifica, en tant que «els creditors de l'hereu no assoleixen la qualitat d'hereu, per molt que acceptin en el lloc i en el nom d'aquest, sinó que solament disposen de l'acció per a impedir que la repudiació de l'hereu, els pugui privar d'obtenir la satisfacció del seu dret subjectiu de crèdit. És a dir, el repudiant ja no esdevé hereu, els creditors de l'hereu que exerciten aquesta acció tampoc ho són i es produeix un efecte, que consisteix en la revocació de la repudiació de l'herència, però solament en aquella part que perjudica als creditors. En canvi, en allò no afectat per la revocació de la repudiació, l'herència haurà de seguir el destí establert pel testador o per les normes successòries (substitució vulgar, acreixement, etc...)» (STSJC 42/2016, de 6 de juny).

estrictamente a la legítima, en su caso, acreciendo su parte a los que acaten la prohibición de que se trata.

Si bé és cert que a vegades aquest tipus de clàusula s'estableix per pretendre una certa pau familiar i evitar disputes sobre el testament, generalment comporta una restricció del dret a l'accés a la tutela judicial. Per a fer front a aquesta limitació, el legislador introdueix al Codi Civil de Catalunya, tal com s'exposa en el Preàmbul de la Llei¹³, la ineficàcia de la condició de no impugnar el testament o de no recórrer als tribunals de justícia amb relació a la successió en l'article 423-18 CCCat¹⁴. Amb aquesta regulació es busca, d'una banda, resoldre els problemes imperatius detectats en la jurisprudència i, d'altra, garantir els drets a l'accés a la defensa judicial dels interessos d'aquells que no acudien als tribunals per motiu de la disposició testamentària¹⁵.

Recordem, però, que al tractar-se d'un article de nova redacció, l'any en què la Sra. Inocencia va atorgar el testament (1996) aquesta regulació no existia. No obstant això, en virtut de la Disposició Transitòria 2a del CCCat, com que la clàusula no incorpora cap element merament interpretatiu, s'aplicaran les disposicions contingudes al llibre quart del Codi Civil de Catalunya, relatiu a les successions.

Així doncs, les clàusules testamentàries en les quals el testador prohibeix la impugnació del testament o la possibilitat de recórrer als tribunals de justícia per a discutir alguna pretensió relacionada amb la successió (per exemple, sobre la distribució de l'herència), en ambdós casos, **es tenen per no posades**. D'aquesta manera es garanteix la tutela judicial efectiva permetent als afectats per la disposició en qüestió la possibilitat d'acudir als Tribunals i defensar els seus interessos relatius a la successió per la via judicial.

Abans de la redacció d'aquest article, però, els Tribunals ja s'havien pronunciat sobre la validesa d'aquestes disposicions. En concret, la jurisprudència de la Sala Civil del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en les sentències de 16 de setembre de 1999 i de 10 de juliol de 2000, es declarava la ineficàcia de la clàusula prohibitiva d'intervenció judicial en la successió si aquesta clàusula afectava els drets dels legitimaris. Per tant, s'entenia que, en la mesura que no afectés a la llegítima, la disposició podia ser reconeguda com a vàlida pels Tribunals¹⁶.

¹³ Finalment, amb relació a la tipologia legal de les condicions, és destacable la norma, de nova redacció, que declara ineficaç la condició de no impugnar el testament o de no promoure litigis successoris, condició que apareix amb una certa freqüència en els actes d'última voluntat, però que erosiona la seguretat jurídica i coarta inadmissiblement l'accés a la tutela judicial [III.c)].

¹⁴ L'article 423-18 del CCCat disposa que «*si el testador imposa la condició de no impugnar el testament o de no recórrer als tribunals de justícia amb relació a la seva successió, aquesta condició es té per no formulada i no afecta en cap cas l'eficàcia del testament ni de la institució sotmesa a la condició*».

¹⁵ SEUBA TORREBLANCA, Joan Carles. «Article 423-18. Condició de no impugnar el testament». A: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (dirs.). Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions (Volum I), p. 371-373.

¹⁶ El Tribunal Superior de Justícia de Catalunya considerava com a encertada la tesi seguida per la sentència de l'Audiència per la que es fonamentava que les clàusules de prohibició d'intervenció judicial no poden ésser objecte de tractament unitari, sinó que ha d'estar-se al cas concret, a l'haver de buscar l'equilibri entre el respecte absolut a la voluntat del testador i el respecte a les previsions legals inderogables que despleguen el caràcter imperatiu, inclús pel propi testador i admet la possibilitat d'una clàusula de prohibició d'intervenció judicial totalment vigent en el marc de les atribucions patrimonials de caire voluntari que pugui fer el testador, però

A partir de l'entrada en vigor de l'actual text legal sembla que l'article 423-18 CCCat limita encara més l'autonomia privada del testador, potser injustificadament, que en cap cas podrà preveure una disposició testamentària que inclogui la condició de no impugnar el testament o de no recórrer als tribunals controvèrsies resultants de la successió.

D'aquesta manera, la clàusula sisena del testament atorgat per la Sra. Inocencia es tindria per no formulada, sense que això comprometí l'eficàcia del testament. En aquest sentit, si algun dels cohereus decidís interposar una demanda per desacord amb la partició de l'herència, això no suposaria la pèrdua de la condició d'hereu. És cert que la clàusula en qüestió no restringeix el dret a la llegítima del que presumptament incompleix la condició, de manera que, seguint al criteri jurisprudencial del Tribunal Superior de Catalunya, probablement s'admetria la validesa de la prohibició d'intervenció judicial en la successió.

Malgrat que la regulació actual no precisa l'abast de la condició, la finalitat principal d'aquest article és la de salvaguardar el dret fonamental a la tutela judicial efectiva consagrat a l'article 24 de la Constitució Espanyola, per tant, encara que la clàusula que ens ocupa no condiciona la facultat del legitimari per reclamar els seus drets, continua suposant una vulneració a l'accés a la defensa judicial.

4.2.5. Validesa i eficàcia del document manuscrit atorgat per la Sra. Inocencia

Pocs mesos abans de morir, la Sra. Inocencia va entregar a la seva germana Matilde un document manuscrit signat per la causant en el que s'hi contemplaven les següents disposicions: per una banda, atribuïa la titularitat de totes les seves joies, valorades en 300.000 €, a la Matilde i, per l'altra, desheretava al seu fill Jesús a causa de la seva mala relació.

El document autògraf en qüestió es tracta d'un **codicil**. Com el testament, el codicil és un acte de disposició per causa de mort de darrera voluntat a través del qual el testador atorga disposicions amb càrrec als seus hereus testamentaris o intestats, addiciona alguna cosa al testament, el reforma parcialment o disposa de béns que s'ha reservat per a testar en heretament (art. 421-20.1 CCCat), sense que es pugui instituir o excloure cap hereu, ni revocar la institució d'hereu continguda en un testament anterior (art. 421-20.2 CCCat), ja que, al contrari que en un testament, no es poden ordenar disposicions a títol universal¹⁷. Es tracta, doncs, d'un complement respecte d'un fonament successori legal.

La finalitat principal del codicil és la modificació o complementació d'un testament anterior i de les disposicions a càrrec dels hereus, per tant, és comú que a través d'aquest negoci jurídic *mortis causa* l'atorgant ordeni qualsevol disposició a títol particular, mitjançant la disposició de llegats (art. 427-1 CCCat) als hereus testamentaris o abintestat, revocant, si és el cas, la part del testament anterior que aparegui modificada o que resulti incompatible (art. 422-11 CCCat)¹⁸. En relació amb el nostre cas, destacar que l'article 451-18 CCCat

no accepta una clàusula de tal naturalesa que ataquí la llegítima (STSJ Catalunya 24/1999, de 16 de setembre de 1999).

¹⁷ Sense que això suposi una vulneració del principi d'incompatibilitat entre successions universals (411-3 CCCat). El codicil és compatible amb la successió testada o intestada perquè no pot contenir institució d'hereu.

¹⁸ GETE-ALONSO CALERA, M^a del Carmen, SOLÉ RESINA, Judith «Lliçons de Dret Civil Català VII. Dret de Successions», p. 67.

permet també el desheretament de legitimaris en codicil, no permesa en la legislació anterior que només es podia efectuar en testament (art. 122 i 369 CS)¹⁹.

Respecte del contingut del codicil, la Sra. Inocencia ordena, per una banda, un llegat d'eficàcia real, en concret, un bé determinat i propi del causant, que no s'extingeix per la seva mort (art. 427-10.1 i 427-24.1 CCCat) i per altra, deshereta al seu fill Jesús, essent ambdues disposicions admissibles com a contingut positiu del codicil.

No obstant això, considero convenient destacar el fet que la Sra. Inocencia hagi desheretat al seu fill Jesús en el codicil posterior quan aquest havia estat instituït hereu a través de la clàusula del dret de representació al testament anterior. La causant, quan va atorgar el document hològraf, sabia perfectament que el seu primer marit, en Luís, havia mort (2005) i que per tant, en virtut de la clàusula cinquena del testament notarial atorgat el 1996, el seu fill Jesús acabaria esdevenint hereu en la seva successió, juntament amb els seus altres dos fills. Per aquesta raó, resulta aparentment contradictori voler privar a un fill del seu dret a llegítima, si aquest ha estat afavorit anteriorment amb l'atribució del títol d'hereu.

En aquest sentit, seria possible qüestionar-nos la capacitat natural de la Sra. Inocencia en el moment de l'atorgament del codicil i si realment era conscient de les conseqüències successòries del desheretament. Malgrat que la capacitat del testador ha de presumir-se sempre que no es demostrï inequívocament el contrari (art. 421-3 CCCat) i que la Sra. Inocencia era major de catorze anys i no ens consta que estigués incapacitada judicialment (art. 421-4 CCCat), podríem estar davant d'una possible causa de nul·litat de la disposició *mortis causa* per manca de capacitat (art. 422-1.1 CCCat). Com que no s'ha apreciat la capacitat notarialment (art. 421-7 CCCat) no descartaríem que tingués les capacitats psíquiques afectades o que la causant fos incapaç de governar-se per ella mateixa en el moment d'atorgar el codicil, probablement, a causa de l'edat.

També podria ser que la intenció de la Sra. Inocencia realment fos la de privar al seu fill petit de tot dret successori i que, a causa del seu desconeixement legal, utilitzés l'expressió «desheretar» per a excloure al seu fill de la seva successió. Davant d'aquesta segona hipotètica situació, ja no estaríem davant d'un codicil²⁰, sinó d'un testament hològraf que hauria de ser considerat nul per manca d'institució d'hereu (422-1.3 CCCat), per tant, no tindria efectes revocatoris (art. 422-9.2 CCCat) però que podria valdre com a codicil en virtut de la clàusula codicil·lar de l'art. 433-6 CCCat, mantenint així el llegat a favor de les joies de la Matilde.

Al marge de l'anteriorment comentat, i pel que fa a les formalitats dels codicils, d'acord amb l'apartat 3 de l'article 421-20 CCCat, aquests s'han d'atorgar amb les mateixes solemnitats externes del testament. En aquest sentit, podem parlar de codicils notarians, oberts o tancats i hològrafs, quedant subjectes a les formalitats externes que s'imposen per les diferents formes testamentàries. Aquests requisits tenen caràcter *ad solemnitatem*, per tant, és nul el codicil que no correspon a cap dels tipus que estableix l'article 421-5 CCCat i també l'atorgat

¹⁹ Per una banda, l'apartat segon de l'article 122 CS disposava que «[e]n codicilo no puede instituirse heredero, revocar la institución anteriormente otorgada, desheredar ni excluir a ningún heredero. (...)» i per l'altra, l'article 369 CS recordava que «[e]l desheredamiento sólo podrá hacerse en testamento o heredamiento, con expresión de una de las causas señaladas por la Ley y designación nominada del desheredado».

²⁰ Recordem que en codicil no es possible instituir o excloure cap hereu ni revocar la institució atorgada anteriorment (art. 421-20.2 CCCat).

sense complir els requisits legals de capacitat i de forma (art. 422-1.1 CCCat)²¹, per remissió de l'article 421-22 CCCat pel que s'afegeix l'aplicació supletòria de les disposicions dels testaments, en la mesura que ho permeti llur naturalesa, als codicils²².

En concret, i seguint les disposicions relatives al testament hològraf (articles 421-17 a 421-19 CCCat), el **codicil hològraf** és aquell que ha estat escrit de forma totalment autògrafa i signat pel testador d'acord amb els requisits previstos per la llei. Es tracta, doncs, d'un document de caràcter privat atorgat amb absència de testimonis i de fedatari públic, la qual cosa pot provocar que la seva existència romangui totalment desconeguda²³, quedant el seu contingut reservat en l'estricta privacitat del testador.

Els requisits que ha de complir el document per a ser vàlid com a codicil (o testament) hològraf es troben contemplats a l'article 421-17 CCCat. En primer lloc, com a requisit previ, el codicil hològraf només pot ser atorgat per persones majors d'edat i per menors emancipats. En cas contrari, estaríem davant d'una causa de nul·litat de la disposició en qüestió. En segon lloc, el codicil ha d'estar escrit i signat de manera autògrafa pel testador, amb indicació del lloc²⁴ i la data d'atorgament²⁵.

A més, el document ha de manifestar amb claredat l'ànim seriós del causant d'atorgar, en aquest cas, el codicil. És a dir, ha de manifestar la consciència del testador que la declaració constitueix la seva darrera voluntat per a després de la mort, altrament, se'l podria confondre, atesa la seva forma hològrafa, amb simples esbossos, esborranys...²⁶. En aquest sentit, el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya assenyala que «és òbvia l'essencialitat de l'*animus testandi* en qualsevol disposició d'últimes voluntats»²⁷ i, per tant, del mateix contingut de l'escrit ha de quedar palès, siguin quines siguin les paraules utilitzades, la voluntat ferma d'atorgar, en aquest cas, el codicil.

²¹ GILI SALDAÑA, Marian. «Article 421-20. Codicil». A: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (dirs.). Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions (Volum I), p. 245.

²² Cal entendre que aquesta remissió es refereix a les normes sobre capacitat, intervenció de testimonis, unitat d'acte, idioma, interpretació, etc... i no a les relatives al contingut del testament, atès que l'article 421-20 estableix les que són específiques del codicil.

²³ SOLÉ FELIU, Josep. «Article 421-17. Requisits de validesa». A: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (dirs.). Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions (Volum I), p. 224.

²⁴ S'ha d'entendre que la indicació de manera autògrafa del lloc de l'atorgament és un formalisme més que un requisit essencial de forma, especialment quan la determinació del lloc es pot determinar encara que sigui de forma indirecta (STSJ Catalunya 48/2013, de 9 de setembre en relació a la STSJ Catalunya 10/1998, de 23 d'abril).

²⁵ El Tribunal Superior de Catalunya considera l'expressió de la data completa com un requisit fonamental (que no simple formalisme) ja que és un factor que pot convertir-se en determinat per a establir la capacitat del testador (la seva majoria d'edat o possessió de judici mental suficient) o per apreciar la validesa o no de certes disposicions de béns (STSJ Catalunya 14/1998, de 8 de juny).

²⁶ SOLÉ FELIU, Josep. «Article 421-17. Requisits de validesa». A: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (dirs.). Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions (Volum I), p. 226.

²⁷ STSJ Catalunya 14/1998, de 8 de juny.

Finalment, per tal que el codicil hològraf sigui totalment eficaç requereix que aquest sigui adverat i protocol·litzat (art. 421-18 CCCat) en el termini de 4 anys comptats des de la mort del testador (art. 421-19.1 CCCat) per tal de declarar l'autenticitat de l'autoria del document²⁸.

Un cop revisats els requisits de validesa del testament hològraf, aplicables igualment als codicils hològrafs, podem afirmar que el codicil hològraf de la Sra. Inocència, per una banda, està escrit i signat de manera autògrafa i, per l'altra, hi consta el lloc i la data d'atorgament (Barcelona, a 25 de desembre de 2020), complint així les formalitats necessàries per a la seva validesa. Únicament quedaria pendent iniciar el procediment d'adveració i protocol·lització del document que més endavant s'explicarà.

4.2.6. Validesa i eficàcia del desheretament d'en Jesús

La regulació del dret successori català parteix del principi fonamental de llibertat de testar, tanmateix aquesta llibertat es veu limitada amb la llegítima, que d'acord amb el fonament de la solidaritat familiar, limita la lliure disposició de tots els béns conferint a determinats parents el dret a obtenir un determinat valor patrimonial en la successió del causant (art. 451-1 CCCat). Aquesta naturalesa d'atribució successòria imposada per llei es concentra en un *pars valoris* i comporta alhora una restricció per al testador en el moment de determinar el destí de la seva herència²⁹.

Com que es tracta d'una imposició legal, el causant no pot privar als seus legitimaris el dret a la llegítima. Ara bé, en determinats supòsits, es permet al causant la possibilitat d'excloure aquest dret intrínsec dels legitimaris a través del desheretament.

Així doncs, el **desheretament** (arts. 451-17 a 451-21 CCCat) és aquell acte pel qual el causant priva el legitimari del seu dret a la llegítima amb base en l'existència d'alguna de les causes de desheretament legals de l'article 451-17.2 CCCat. Atès que la llegítima és una institució de dret necessari, el desheretament només es considerarà just i, per tant, tindrà efectes, quan es donin els requisits legalment previstos³⁰.

En aquest sentit, el desheretament es configura com una sanció civil consistent en la privació del dret a la llegítima que ha de fer valer el causant invocant algun dels motius tipificats legalment a conseqüència d'una conducta socialment reprobable contrària al fonament de la llegítima i imputable al legitimari.

En tractar-se d'un acte voluntari i personalíssim del causant, aquest també pot optar per revocar el desheretament i deixar-lo sense efecte a través de la reconciliació o del perdó (art. 451-19 CCCat).

²⁸ Vegeu epígraf 4.3.5 del present treball.

²⁹ RADUÀ HOSTENCH, Joan Maria. «Conflictes amb la llegítima: preterició i desheretament» *Revista Catalana de Dret Privat*. Volum 19 (2018), p. 36

³⁰ MEDINA ORTIZ, Jordi, GABARRÓ SANS, Meritxell, FRANCO MANJÓN, Raquel. «Desheretament per manca de relació familiar. Anàlisi jurisprudencial» A: *Revista Jurídica de Catalunya. Derecho de Sucesiones: Actualidad práctica, legislativa y jurisprudencial*. (2016) p. 42

A. Requisits i efectes del desheretament

Per tal que el desheretament sigui just i esdevingui eficaç, ha de complir degudament amb els requisits contemplats a l'article 451-18 del CCCat.

En primer lloc, el desheretament **ha de constar en un acte de disposició per causa de mort**, sigui en testament, codicil o pacte successori. En segon lloc, **ha de designar-se nominativament al legitimari desheretat** o bé designar-lo de forma individual i inequívoca per tal de garantir la identificació de la persona a qui se li imputa la causa de desheretament, ja que no és admissible el desheretament genèric³¹ i, finalment, **cal expressar alguna de les causes legals tipificades a l'article 451-17.2 CCCat** que justifiqui el desheretament, que no podran ser, en cap cas, susceptibles d'ampliació per analogia o interpretacions extensives³². De manera que, si no es fonamenta en una d'aquestes causes taxades, el desheretament esdevindrà injust (art. 451-21.2 CCCat).

Així ho recorda, per exemple, la Sentència de l'Audiència Provincial de Barcelona 7/2016 de 14 de gener:

«Por ser la legítima una institución de Derecho necesario, la desheredación únicamente surtirá efecto cuando concurren de manera estricta los requisitos previstos por la ley (art. 451-18 CCCat), en caso contrario será considerada injusta con posibilidad del legitimario así desheredado a exigir lo que por legítima le corresponde (art. 451-21.1 a, b y 2 CCCat.). Para calificar de justa la desheredación será preciso: a. que conste en un acto de disposición por causa de muerte (...); b. que sea total e incondicionada con designación nominal del legitimario desheredado (...); c. que se funde en alguna/s de las causas que de manera taxativa -sin posibilidad de interpretación extensiva (SSAP Barcelona, Sec. 13ª, de 25/11/09 , Sec. 19ª de 15/5/13 y Sec. 17ª de 13/3/15) tipifica el legislador»³³.

Pel que fa als efectes del desheretament, en el supòsit en què es considerés just, s'ha de tenir present que aquest no comporta necessàriament l'extinció de la llegítima. Si existeix un únic legitimari i no hi ha altres descendents, suposarà l'extinció de la llegítima, llevat que operi el dret de representació. Així doncs, si el legitimari desheretat té fills, aquests tenen dret a la llegítima que hauria correspost al seu pare desheretat (art. 451-3.2 CCCat). En el cas que no fos d'aplicació el dret de representació per manca de descendents i hi hagués més legitimaris, no es produiria l'acreixement de la seva llegítima sinó que la part del legitimari desheretat quedaria absorbida per l'herència.

B. La falta de relació familiar com a causa de desheretament

Com bé sabem la Sra. Inocencia, seguint els requisits de l'article 451-18 CCCat, manifesta en el codicil hològraf que va redactar mesos abans de morir la voluntat de desheretar al seu fill Jesús per no haver respectat que refés la seva vida, haver-se'n allunyat i menystingut, així com haver-la privat de mantenir una relació natural amb les seves netes, Marta i Greta.

³¹ Per exemple: «deshereto a tots els meus legitimaris».

³² S'han d'interpretar de manera restrictiva, així ho declara la doctrina i nombrosa jurisprudència, entre elles, la SAP de Barcelona 591/2014 de 17 de desembre, la SAP de Lleida 350/2014 de 24 de juliol i la SAP de Barcelona 177/2013 de 15 de maig.

³³ SAP de Barcelona 7/2016 (Secció 11ª) de 14 de gener.

En aquest sentit, la Sra. Inocència atribueix al seu fill Jesús una sèrie de conductes que són constitutives, a priori, d'una de les causes de desheretament legalment establerta a l'article 451-17.2 e) del CCCat: **l'absència manifesta i continuada de relació familiar entre causant i legitimari per causa imputable exclusivament al legitimari.**

Aquest supòsit de desheretament és relativament nou, ja que es va introduir amb la promulgació del llibre quart del Codi Civil de Catalunya, on ja s'avançava que podria ser una possible «font de litigis per la dificultat probatòria del supòsit de fet»³⁴. En concret, la problemàtica es centra en determinar, per una part, que s'entén per «absència manifesta i continuada de relació familiar» i, per altra, quan es considera que aquesta absència de relació familiar es deu única i exclusivament a causes imputables al legitimari.

La redacció de l'article no determina quant de temps és necessari per a considerar que existeix absència de relació familiar continuada i manifesta, de manera que aquesta qüestió haurà de ser resolta pel criteri dels tribunals en funció de la prova practicada. Sobre aquest aspecte es manifesta l'Audiència Provincial de Barcelona en la sentència de 19 de maig de 2016:

*«En cuanto a la falta de relación, la doctrina considera que **para que exista esta ausencia de relación es necesario que no haya contacto entre el testador y el desheredado**, que se hayan dejado de ver, discurrendo sus vidas por caminos diferentes. (...) A tal efecto habrá que atender a las costumbres que existan y se prueben en el tiempo y en el lugar. La ley no exige un tiempo mínimo de ausencia de contacto, pero deberá ser significativo atendiendo a las circunstancias.*

*En segundo lugar, la ausencia de relación debe ser continuada y manifiesta. Es decir, **sucesiva en el tiempo, no bastando una mera interrupción temporal** por razones profesionales, educativas o de índole análoga. Asimismo, esa falta de relación debe ser manifiesta, lo cual exige que se trate de una **ausencia evidente** y, por lo tanto, que sea **conocida por terceras personas próximas** al ambiente familiar de las partes.»³⁵*

Sembla ser, doncs, que l'absència de relació familiar ha de ser «coneguda» i «no esporàdica» i que presenti, a la pràctica, la inexistència de vincles, no només afectius, sinó de contacte físic que siguin notoris per a totes les persones de l'entorn del causant i desheretat. Així ho disposa la SAP de Barcelona (Sec. 14a) de 13 de febrer de 2014, que considera que no es pot parlar d'absència continuada i manifesta quan la manca de tracte familiar produeix en els últims mesos de vida del causant³⁶.

En supòsits de segons matrimonis, tal com succeeix en el nostre cas, l'Audiència Provincial de Barcelona s'ha pronunciat recentment en la Sentència de 10 d'octubre de 2019, i ha declarat que la situació de discordança i les discrepàncies entre progenitor i descendent com a conseqüència de les decisions personals i íntimes del causant, com la de contraure segon

³⁴ «Amb relació al desheretament, és destacable l'afegiment d'una nova causa, que és l'absència manifesta i continuada de relació familiar entre el causant i el legitimari per causa exclusivament imputable a aquest darrer. Tot i que, certament, el precepte pot ésser font de litigis per la dificultat probatòria del seu supòsit de fet, que pot conduir el jutgador a haver de fer suposicions sobre l'origen de desavinences familiars, s'ha contrapesat aquest cost elevat d'aplicació de la norma amb el valor que té com a reflex del fonament familiar de la institució i el sentit elemental de justícia que hi és subjacent» (Preàmbul Llei 10/2008, VI).

³⁵ SAP de Barcelona 192/2016 (Secció 19a) de 19 de maig.

³⁶ SAP de Barcelona 37/2014 (Secció 14a) de 13 de febrer.

matrimoni després de la mort de la mare, no comporta per si mateixa l'existència del motiu de desheretament de l'article 451-17.2.e) CCCat³⁷.

Respecte de la imputabilitat exclusiva del legitimari com a pressupòsit d'aquesta causa de desheretament implica haver d'examinar cas per cas, tenint en compte les circumstàncies familiars concurrents per determinar si la manca de relació és únicament per causes atribuïbles al legitimari o, si per contra, també hi ha contribuït el causant d'alguna manera. En aquest sentit, la jurisprudència subratlla la gran dificultat per discernir qui és el «culpable» d'aquesta manca de relació³⁸ que s'haurà d'acreditar per mitjà de la prova practicada pels Tribunals, que fonamentalment se centrarà en la declaració de testimonis propers a l'àmbit familiar (altres familiars, amics o veïns...) que coneguin la relació familiar i el seu recorregut al llarg del temps³⁹.

Per exemple, en la SAP de Barcelona (Sec. 16a) de 17 d'abril de 2018, davant les versions contradictòries de les declaracions, el tribunal va considerar que la falta de relació entre les parts es devia a múltiples factors i circumstàncies i que en cap cas es podia atribuir a la voluntat única i exclusiva dels fills⁴⁰. Contràriament, en la SAP de Barcelona (Sec. 11a) de 9 de maig de 2018, el tribunal declarava la certesa de la concurrència de la causa de desheretament per causa exclusivament imputable al legitimari desheretat, ja que resultava del tot acreditat que va ser aquest qui va decidir no mantenir cap mena de relació amb el seu pare, després de la mort de la mare⁴¹.

La dificultat particular de provar aquestes qüestions de convivència interna entre testador i legitimari desheretat fa que les sentències siguin molt casuístiques, i és que depèn de les circumstàncies familiars concretes, no totes les causes d'allunyament i discòrdia tindran entitat suficient per a sustentar el desheretament.

Pel que fa al Tribunal Superior de Catalunya, ha tingut ocasió de pronunciar-se recentment sobre la impugnació d'un desheretament testamentari per manca de relació familiar en les sentències de 8 de gener i 31 de maig de 2018⁴². En ambdós casos es declara el desheretament injust, per una banda, en la primera sentència, el Tribunal va considerar que l'inici d'una relació progressiva entre pare i filles posterior a l'atorgament del testament després d'un llarg període d'absència manifesta, malgrat haver refusat en anteriors ocasions els intents d'apropament del pare, no podia qualificar-se que la manca veritable de relació familiar entre progenitor i filles fos exclusivament imputable a elles⁴³. Així, tot i que els motius

³⁷ SAP de Barcelona 518/2019 (Secció 19ª) de 10 d'octubre.

³⁸ En aquest sentit ho reconeix la SAP Barcelona 37/2014 (Secció 14a) de 13 de febrer, i declara que *«En estos casos sin duda los tribunales habrán de basarse en pruebas, cuya carga, corresponde al heredero, conforme al artículo 217 de la LEC, cuanto menos suficientes e indiciarias de la inexistencia de vínculos, es decir, atendido el espíritu abierto de la causa, probar, siquiera, con indicios de razonabilidad y ponderación que se dan los dos requisitos antes citados. Quizás el requisito menos difícil, si así se pone de manifiesto por los familiares próximos y amistades de ambas, es probar la inexistencia de relación familiar, pero que esta falta de relación sea sólo imputable al legitimario-hijo, es más difícil de probar, salvo, como ha se ha expuesto, en aquellos supuestos fragantes y conocidos»*.

³⁹ RADUÀ HOSTENCH, Joan Maria. «Conflictes amb la llegendària: preterició i desheretament» *Revista Catalana de Dret Privat*. Volum 19 (2018), p. 60.

⁴⁰ SAP Barcelona 164/2018 (Secció 16a) de 17 d'abril.

⁴¹ SAP Barcelona 236/2018 (Secció 11a) de 9 de maig.

⁴² STSJ Catalunya 2/2018, de 8 de gener i 49/2018, de 31 de maig.

⁴³ En aquest sentit, aquesta sentència declara que *«partint de la base que la llegendària (...) és una institució de dret successori fundada en la solidaritat intergeneracional a la família (...) i que la*

invocats per a desheretar han d'existir en el moment de testar, el TSJ de Catalunya considera que també cal tenir present el que ha succeït posteriorment⁴⁴. En el cas de la sentència de 31 de maig, la manca de relació entre el testador i els seus fills començava amb l'abandonament del domicili familiar per part del pare quan els fills eren menors, sense que de forma posterior, aquest fes cap intent per a reprendre la relació afectiva amb els seus fills, per la qual cosa no es podia atribuir de manera exclusiva la responsabilitat als fills per la manca de relació amb el causant.

Si bé el desheretament en qüestió compleix els requisits formals de l'article 451-18 CCCat per haver estat (1) atorgat a través d'una disposició mortis causa, en concret, en codicil, (2) designar nominativament al legitimari desheretat, en Jesús i (3) manifestar uns fets constitutius d'una de les causes de desheretament tipificades a la llei, en concret, la qualificada a l'apartat e) de l'article 451-17.2 CCCat, això no és suficient per a declarar el desheretament vàlid i eficaç, ja que el legitimari desheretat té la possibilitat d'impugnar el desheretament defensant la inexistència de la causa al·legada⁴⁵, qüestió que haurà de valorar i resoldre el tribunal d'instància competent, segons als criteris jurisprudencials exposats amb anterioritat.

4.2.7. Drets de la Matilde i facultat per prendre possessió de les joies

A banda del desheretament d'en Jesús, la Sra. Inocencia també ordena en el codicil hològraf que va ser lliurat pocs mesos abans de morir un llegat a favor de la seva germana Matilde que recau sobre totes les joies de la testadora, valorades en 300.000 €.

El causant, d'acord amb l'article 421-2.1 CCCat, pot ordenar la seva successió mitjançant la institució d'un o més hereus i pot també establir llegats i altres disposicions per a després de la seva mort. Si bé el sistema successori català no ens ofereix una definició concreta de llegat, podem descriure'l com una atribució patrimonial voluntària per causa de mort a títol particular, a diferència de la institució d'hereu, que té caràcter universal. Així doncs, el testador pot disposar determinats béns a títol particular mitjançant l'ordenació de llegats, que seran adquirits, si s'escau, per la persona a qui hagin estat atribuïts, anomenada legatari.

En el present supòsit, estem davant d'un llegat d'eficàcia real atès que llegat en qüestió recau sobre un bé determinat i propi de la causant, que no s'extingeix per la seva mort (art.

correlativa privació d'aquest dret ha de fundar-se en la concurrència d'una de les causes previstes a la llei demostratives d'un comportament contrari als principis de respecte, assistència recíproca i solidaritat que caracteritzen la família en sentit ampli (article 451-17 CCCat), és natural que la causa feta valer per un testador o heretant hagi inexcusablement d'existir en el moment en què es formalitza el desheretament, puix que en cas contrari ens trobaríem davant d'una declaració de voluntat ineficaç per manca de fonament. Ara bé, aquesta conclusió és perfectament compatible amb el fet que el comportament posterior del propi causant o del legitimari desheretat pugui ser pres en consideració, no ja només per tal de provar una eventual reconciliació o perdó, que poden ser anteriors o posteriors al desheretament i la càrrega de la prova dels quals correspon al desheretat (articles 451-19.1 i 451-20.2 CCCat), sinó principalment, ja en la perspectiva específica de l'article 451-17.2, e) CCCat, als efectes de provar l'existència o no de relació familiar en el moment del desheretament, o per tal d'esbrinar la imputabilitat de la manca continuada de relació familiar al causant, al legitimari o a tots dos» (STSJ Catalunya 2/2018, de 8 de gener).

⁴⁴ RADUÀ HOSTENCH, Joan Maria. «El desheretament per manca de relació familiar» *Món Jurídic. Revista de l'Il·lustre Col·legi de l'Advocacia de Barcelona*, núm. 335 (juny-juliol 2021), p. 20.

⁴⁵ Vegeu epígraf 4.3.4 del present treball.

427-10.1 i 2 CCCat). Com a norma general, la delació del llegat, que té lloc en el moment de la mort del causant (427-14.1 CCCat), comporta l'adquisició de la propietat de la cosa llegada -sempre que es tracti d'un llegat d'eficàcia real- (427-15.1 CCCat). A diferència de l'herència⁴⁶, a partir del moment en què la delació es produeix, el legatari es converteix en propietari del bé objecte de llegat de forma immediata.

Per tant, des del moment en què es produeix la mort de la Sra. Inocència, s'entén que les joies llegades passen a ser titularitat de la Matilde, amb independència que la persona gravada amb el lliurament dels llegats [en aquest cas, els hereus (art. 427-7.1 i 427-8 CCCat)] accepti o repudii l'herència que li ha estat atribuïda (art. 427-15.2 CCCat) i que requereixi de la col·laboració dels hereus per a prendre'n possessió (art. 427-22.3 CCCat).

No obstant això, l'article 427-15.1 CCCat preveu la possibilitat de renúncia del llegat⁴⁷. En aquest sentit, es pot considerar que l'adquisició del llegat té caràcter provisional mentre no es manifesti la voluntat contrària a l'adquisició a través de la repudiació del llegat. Si bé l'acceptació no és requisit indispensable per a l'adquisició del llegat, l'article 427-16 CCCat contempla l'acceptació com una forma de consolidar l'adquisició del llegat (produïda en el moment de la delació). Un cop produïda l'acceptació del llegat⁴⁸, el legatari no hi pot renunciar, perquè l'acte és irrevocable (art. 427-16.3 CCCat).

La Matilde, que té capacitat per a ser legatària conforme les normes de l'article 461-9 CCCat, malgrat haver adquirit la propietat de les joies, com a regla general i com hem avançat, no pot prendre possessió de les joies per si mateixa, sinó que ha d'exigir a la persona gravada el lliurament del llegat (art. 427-22.3 CCCat)⁴⁹. L'hereu és la persona que ha de complir les disposicions del causant i, per tant, és la que queda gravada amb el lliurament dels llegats un cop aquests han estat deferits (art. 427-18.1 CCCat), encara que el legatari no hagi reclamat el seu llegat⁵⁰.

En aquest sentit, **la Matilde tindrà acció contra la persona gravada per a reclamar el lliurament de la possessió** i, fins i tot, per a reivindicar la cosa contra qualsevol posseïdor (art. 427-22.1 i 2 CCCat), tenint en compte les següents consideracions: la cosa s'haurà de lliurar en el mateix estat en què es trobava en el moment de la mort del causant i en cas de

⁴⁶ L'adquisició del títol d'hereu i amb ell, el conjunt de titularitats actives i passives que conformen l'herència del causant només produeix si, a través de l'exercici de la delació, s'accepta l'herència en qüestió (art. 461-1 i ss CCCat).

⁴⁷ La repudiació del llegat constitueix la renúncia al dret adquirit que elimina amb caràcter retroactiu l'adquisició del llegat, és a dir, "s'entén que no li ha estat deferit" i l'objecte del llegat queda absorbit en l'herència o patrimoni de la persona gravada, llevat que operi la substitució vulgar o el dret d'acréixer, (art. 427-16.1 CCCat).

⁴⁸ Per exemple, sol·licitant l'entrega de la possessió de l'objecte llegat (acceptació expressa) o bé en el moment de la recepció de la cosa llegada (acceptació tàcita).

⁴⁹ DEL POZO CARRASCOSA, Pedro, VAQUER ALOY, Antoni, BOSCH CAPDEVILA, Esteve, en «Derecho civil de Cataluña. Derecho de sucesiones» p. 243, diu: «*Esta regla general que impide al legatario tomar posesión por si mismo de la cosa legada actúa como contrapunto a la adquisición automática de la propiedad, y se justifica en la protección de una serie de personas con un derecho preferente al del legatario: los acreedores del causante para cobrarse las deudas hereditarias, los legitimarios por el derecho a la reducción de los legados inoficiosos, y el heredero en virtud de su derecho a la cuarta falcidia; además, no debe perderse de vista el propio interés del heredero como gestor de todo el proceso sucesorio, quien debe en todo momento tener controlada la situación de los bienes hereditarios y, en consecuencia, debe poder decidir cuándo y cómo entrega la posesión*».

⁵⁰ STSJ de Catalunya 30/2010, d'1 de setembre.

pèrdua o deteriorament de la cosa llegada abans del lliurament, haurà de ser assumida per la legatària lleva que la persona gravada hagi incorregut en culpa o morositat (art. 427-19.1 i 2 CCCat)⁵¹.

Finalment, la Matilde també hauria de tenir en compte que, en el suposat cas que el valor del llegat (300.000 euros) excedís del valor obtingut pels hereus o no deixés lliure la quarta part de l'actiu hereditari líquid als hereus, aquests tindrien l'opció de reducció del llegat per excessiu (art. 427-39 i 427-40 CCCat) o fins i tot reduir el llegat per inoficiós en cas que l'hereu no tingués suficients béns a l'actiu hereditari líquid per a satisfer l'import de les llegítimes (art. 451-22 CCCat). No obstant això, i sabent que es tracta d'una herència amb un abundant patrimoni, molt probablement no caldria reduir el llegat de la Matilde.

4.2.8. Drets viduals i successoris d'en Pere

Tal com ens indica el supòsit pràctic, la Sra. Inocència, anys després de la mort del seu primer marit va contraure segon matrimoni amb en Pere Abril. Si bé és cert que aquest no ha estat afavorit per cap disposició testamentària en la successió de la seva muller, si que, com a cònjuge vidu, té reconeguts una sèrie de drets d'origen legal de caràcter successori i familiar, per tal de protegir la seva situació econòmica i personal després de la mort del seu cònjuge.

A. La quarta vidual

La quarta vidual, regulada als articles 452-1 a 6 CCCat, és una atribució successòria en virtut de la qual es reconeix al cònjuge vidu o al convivent en parella estable supervivent que no tingui recursos econòmics suficients, el dret a obtenir en la successió del causant un valor patrimonial equivalent, com a màxim, a una quarta part de l'actiu hereditari líquid⁵², calculat conforme les regles de l'article 452-3 CCCat, per a satisfer les seves necessitats.

Es pot dir, doncs, que la finalitat d'aquest dret successori d'atribució legal és la de mantenir el nivell de vida que el cònjuge vidu gaudia abans de la mort del causant, amb independència de si percep o no alguna atribució per causa de mort en la successió del causant. A través de la quarta vidual, s'atorga un dret de crèdit que pretén disminuir el perjudici econòmic ocasionat al cònjuge supervivent per la dissolució del matrimoni que genera la mort de l'altre cònjuge⁵³.

Abans d'introduir els pressupòsits que comporten el naixement de la quarta vidual convé tenir present que només podrà ser beneficiari d'aquest dret cònjuge o convivent en unió de parella estable del causant en el moment de l'obertura de la seva successió i, a més, caldrà

⁵¹ Al ser un llegat d'efectes reals, el legatari adquireix la propietat del bé i, per tant, respon de la pèrdua o menysteniment d'aquest.

⁵² Tal i com destaca el Preàmbul del llibre quart, «no consisteix pròpiament en una quarta part del cabal relict, ja que la quarta part, com ja passava abans de l'entrada en vigor d'aquesta llei, actua només com a límit màxim» (VI, 7).

⁵³ Segons el criteri del TSJC, «la quarta vidual s'ha d'entendre com una compensació legal del desequilibri produït per la situació de viudetat a favor del cònjuge supervivent» i considera que «no es configura com a legítima del cònjuge vidu, al contrari, és un dret establert ex lege per corregir resultats injustos que es podrien produir dins el sistema de separació de béns precisament perquè el consort no gaudeix de la condició de legitimari» (STSJC de 4 de desembre de 1989 i 26 de gener de 1995).

que l'existència del matrimoni sigui efectiva i es fonamenti en la convivència real entre els seus integrants⁵⁴. Per tant, i d'acord amb el que disposa l'article 442-6 CCCat per remissió de l'article 452-2 CCCat, no tindrà dret a la quarta vidual el cònjuge que estigui separat legalment o de fet o quan hi hagi pendent una demanda de separació, divorci o nul·litat.

De la mateixa manera, tampoc tindrà dret a la quarta vidual si el cònjuge supervivent és declarat indigne de succeir per alguna de les causes contemplades a l'article 412-3 CCCat en el moment de la mort del causant.

Destacar també que el dret a la quarta vidual s'extingeix per nou matrimoni o convivència marital abans d'exercir el dret, per renúncia posterior a la mort del causant, per defunció del cònjuge vidu o suspensió o privació de la potestat sobre els fills comuns per causa imputable (art. 452-6 CCCat).

Respecte de les raons que determinen el naixement de la quarta vidual, el sistema actual les actualitza i es relacionen amb els mitjans econòmics del cònjuge vidu. Així, en lloc d'utilitzar el paràmetre de la «còngrua sustentació» al que al·ludia l'article 380 del CS i que havia de ser interpretat de manera casuística d'acord amb la realitat social del moment d'aplicació de la norma⁵⁵, actualment, el llibre quart estableix diferents criteris per a **determinar les necessitats del cònjuge vidu**, segons les quals, s'ha de considerar el nivell de vida durant la convivència, el patrimoni relict, l'edat, l'estat de salut, els salaris o rendes que s'estiguin percebent i les perspectives econòmiques previsibles, així com d'altres circumstàncies rellevants (art. 452-1.2 CCCat)⁵⁶. És a dir, tots aquells elements que incideixin de manera definitiva en la possibilitat de mantenir satisfetes les necessitats creades durant la convivència amb el causant⁵⁷.

Determinades les necessitats del cònjuge supervivent, aquestes hauran de ser quantificades, és a dir, caldrà fixar un valor equivalent a les necessitats del cònjuge perquè aquest pugui continuar mantenint el nivell de vida que gaudia durant la convivència.

Per altra banda, s'ha de valorar la insuficiència de recursos econòmics. En aquest sentit, és necessari ponderar els béns que integren el patrimoni del cònjuge vidu a efectes d'establir si els seus recursos econòmics són o no suficients per atendre les seves necessitats, de tal manera que, si els seus recursos no són suficients, no procedirà el dret a reclamar la quarta vidual. Així doncs, s'ha de tenir en compte, juntament amb els béns propis, els que li puguin

⁵⁴ ESPIAU ESPIAU, Santiago. «Article 452-1. Dret a la quarta vidual». A: EGEA I FERNÁNDEZ, Joan; FERRER I RIBA, Josep (dirs.). Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions (Volum II), p. 1451.

⁵⁵ STSJ Catalunya 4/1999, de 4 de febrer.

⁵⁶ En aquest sentit, la quarta vidual exerceix una funció similar a la «pensió compensatòria» a l'utilitzar uns criteris «que són anàlegs dels que serveixen per a fixar la pensió compensatòria en una crisi matrimonial» amb el pretext d'assegurar «que en cas de viduïtat el cònjuge no quedi paradoxalment en una condició pitjor de la que podria haver gaudit si el matrimoni s'hagués dissolt per divorci» (Preàmbul Llei 10/2008, VI, 7). Tot i això, encara que la finalitat sigui pràcticament la mateixa, existeixen diferències entre ambdós figures que no permeten equiparar-les.

⁵⁷ GRAMUNT FOMBUENA, Mariló; RUBIO GIMENO, Gemma. «Instrumentos de protección de la pareja superviviente en el derecho civil de Cataluña» A: Domínguez Luelmo, Andrés; García Rubio, María Paz (dirs.) *Estudios de Derecho de Sucesiones*, p. 594.

correspondre per raó de la liquidació del règim econòmic matrimonial i els béns que el causant li atribueixi per causa de mort (art. 452-1.1 CCCat).

En relació amb això, cal especificar que l'apreciació de la situació econòmica del cònjuge supervivent és una qüestió que correspon, conforme la jurisprudència del TSJC, als tribunals d'instància⁵⁸.

En Pere, com a cònjuge vidu de la Sra. Inocència, tot sembla indicar que tindria dret a reclamar als hereus de la causant la quarta vidual a través de l'acció personal que confereix l'article 452-4 CCCat, dins dels tres anys posteriors a la defunció del cònjuge (art. 452-6.2 CCCat). Tenint en compte el greu estat de salut d'en Pere, que pateix esclerosi lateral amiotròfica des de l'any 2015, una malaltia neurodegenerativa que limita de forma dràstica i progressiva la seva mobilitat i necessitant assistència constant per a dur a terme les activitats quotidianes, és molt probable que en Pere es trobes en una posició de gran dependència econòmica respecte de la causant, que sabem que disposava d'un patrimoni elevat. Les perspectives econòmiques d'en Pere són, malauradament, inexistentes i atès que la Sra. Inocència no va afavorir al seu actual marit a través de cap atribució successòria i que els seus ingressos es poden limitar a rebre la pensió de jubilació i d'invalidesa corresponent, és més que evident que es troba en una situació de necessitat considerable, aparentment sense recursos econòmics suficients per a fer front a les seves necessitats, en especial, les derivades de la seva condició mèdica.

Igualment, davant la imprevisibilitat de la situació del cònjuge vidu i les dificultats econòmiques derivades d'aquestes circumstàncies, el legislador català recull dos drets viduals familiars que s'atribueixen independentment del règim econòmic matrimonial dels cònjuges, per tal de protegir al cònjuge supervivent de trobar-se en una situació de desemparament.

B. El dret de predetracció o dret al parament de l'habitatge familiar

El dret al parament de l'habitatge, regulat a l'article 231-30 CCCat, permet al cònjuge supervivent no separat judicialment o de fet, en els casos de dissolució del matrimoni per mort d'un dels cònjuges, atribuir-se determinats béns en concepte de benefici vidual derivat del dret de família.

Mitjançant aquest dret es pretén evitar que la mort del cònjuge alteri de forma radical les condicions de vida de la persona supervivent des d'un punt de vista econòmic, conservant la propietat de determinats béns d'ús comú (roba, mobiliari i estris del parament de l'habitatge conjugal) necessaris per satisfer les necessitats bàsiques més essencials, però també des d'una perspectiva personal, perquè evita el xoc que podria provocar la pèrdua dels elements que van formar part de la vida comuna dels cònjuges⁵⁹.

Aquest conjunt de béns imprescindibles per la vida quotidiana i domèstica s'adjudiquen al cònjuge supervivent independentment del règim econòmic matrimonial dels cònjuges durant el matrimoni i de la seva titularitat. Tant si es tracten de béns de titularitat exclusiva del

⁵⁸ Així, la STSJC 3/1995 de 26 de gener, afirma: «*huelga decir que una jurisprudencia tan antigua como consolidada estima que la pobreza que permite reclamar la cuarta marital es cuestión de hecho cuya apreciación corresponde a los Tribunales de instancia*».

⁵⁹ PUIG FERRIOL, Lluís; ROCA TRIAS, Encarna. «Institucions del Dret Civil de Catalunya. Dret de Família» (Volum II), p. 263.

causant o de béns que pertanyien a tots dos cònjuges, la propietat d'aquests béns objecte de la predetracció vidual s'atribueixen a favor del cònjuge supervivent.

Ara bé, s'exclouen del concepte de parament de l'habitatge conjugal determinats béns propietat del cònjuge premort, com les joies, els objectes artístics o històrics i altres béns del cònjuge premort de valor extraordinari, així com tampoc ho són els béns de procedència familiar si el cònjuge premort n'ha disposat per actes d'última voluntat a favor d'altres persones (art. 231-30.2 CCCat).

Aquest dret es configura com un benefici vidual que no es pot qualificar de successori, exigible només una vegada dissolt el matrimoni per mort d'un dels cònjuges. Per aquest motiu els béns inclosos en l'article 231-30.1 CCCat no segueixen la destinació successòria determinada pel causant o per llei, el seu destinatari és el cònjuge vidu no separat. Això significa que aquests béns no es computen en l'haver hereditari del cònjuge premort, permetent a la persona afavorida per aquest dret exigir els drets hereditaris que per voluntat del testador o per disposició de la llei li corresponen en l'herència del cònjuge premort (en aquest cas, només el dret a la quarta vidual), sense que hagi d'imputar a la seva participació hereditària el valor dels béns objecte de predetracció⁶⁰. Per tant, és bo saber que no quedaran subjectes a la responsabilitat en concepte de deutes de l'herència o del causant⁶¹.

D'acord amb l'exposat, en Pere adquiriria la propietat de la roba, el mobiliari i els estris del parament de l'habitatge familiar, excepte les joies (que en aquest cas, han estat llegades a la germana de la Sra. Inocència), els objectes artístics i històrics, els béns de valor extraordinari amb relació al nivell de vida del matrimoni i els mobles de procedència familiar disposats per actes d'última voluntat a favor d'altres persones, si s'escau.

C. L'any de viduïtat

L'any de viduïtat, tradicionalment conegut com a «any de plor», confereix al cònjuge supervivent no separat legalment o de fet durant l'any següent a la mort del causant, per una banda, la facultat de continuar utilitzant l'habitatge conjugal i, per l'altra, també té dret a ser alimentat a càrrec del patrimoni del cònjuge premort, d'acord amb el nivell de vida que havien mantingut els cònjuges i amb la importància del patrimoni.

Es tracta, doncs, d'un «*benefici vidual d'urgència i d'una durada limitada, per tal que durant el primer any de viduïtat, el consort supervivent pugui viure en consonància amb la seva posició social i la quantia del patrimoni del premort*»⁶². En aquest sentit, l'any de viduïtat no pretén ser una solució patrimonial a una situació precària del supervivent, sinó que pretén ser una solució provisional i d'urgència que cobreix un temps de certa confusió mentre es determinen altres drets i es decideix sobre la titularitat del domicili conjugal⁶³.

Cal mencionar que el cònjuge supervivent no podrà exigir el benefici que atorga l'any de viduïtat si aquest és usufructuari universal de l'herència de la persona premorta ja que, com

⁶⁰ *Ibidem*, p. 254.

⁶¹ DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni; BOSCH CAPDEVILA, Esteve. *Derecho civil de Cataluña*. Derecho de familia, p. 187.

⁶² STSJ de Catalunya 11/1993, de 8 de juny.

⁶³ GRAMUNT FOMBUENA, Mariló; RUBIO GIMENO, Gemma. «Instrumentos de protección de la pareja superviviente en el derecho civil de Cataluña» A: DOMÍNGUEZ LUELMO, Andrés; GARCÍA RUBIO, María Paz (dirs.) *Estudios de Derecho de Sucesiones*, p. 580.

sembla clar, aquestes dues institucions resulten incompatibles. No obstant això, l'article 231-31.1 *in fine* estableix que l'any de viduïtat és independent respecte els altres drets que corresponguin en virtut de la defunció del cònjuge premort. Per tant, l'any de viduïtat és perfectament compatible amb els drets successoris que la llei reconeix al cònjuge supervivent conforme el CCCat, en aquest cas, el dret a la quarta vidual, ja que aquests drets es concedeixen al cònjuge vidu per un període limitat per a solucionar els problemes patrimonials més urgents que puguin sorgir arran de la mort d'una persona, al cap d'un any, desapareixen⁶⁴.

Com s'ha comentat, l'article 231-31 CCCat atribueix un dret d'ús sobre l'habitatge conjugal independentment de la seva titularitat, que consistiria en l'obligació de facilitar l'habitatge, sense l'atribució de cap dret real sobre aquest. Si el cònjuge premort era titular de l'arrendament de l'habitatge, la Llei d'Arrendaments Urbans [art. 16.1.a)] atribueix un dret preferent de subrogació en el contracte. Tanmateix, tenint en compte l'elevat patrimoni que deixa la Sra. Inocencia (en el que hi consta un immoble amb 12 pisos), molt probablement podem deduir que l'habitatge familiar era propietat de la causant. En aquest cas, s'entén que la propietat es transmetrà als hereus de la Sra. Inocencia, però aquests hauran de respectar el dret del cònjuge supervivent a continuar utilitzant-lo durant el primer any de viduïtat.

L'anterior Codi de Família (art. 36.1), atribuïa la facultat de prendre possessió de l'habitatge conjugal, per la qual cosa s'interpretava que no era necessària la intervenció dels hereus per a fer efectiu el dret del cònjuge vidu. Malgrat això, el legislador actual suprimeix aquesta facultat unilateral de presa de possessió, permetent al cònjuge supervivent continuar amb la situació possessòria de l'habitatge, donant per suposat que aquest ja l'ocupava abans de la defunció del cònjuge, sent suficient, a la pràctica, la declaració de voluntat del cònjuge supervivent de seguir ocupant l'habitatge en concepte de titular del dret que li confereix l'any de viduïtat⁶⁵.

El segon dret que confereix l'any de viduïtat és el dret a ser alimentat a càrrec del patrimoni del cònjuge premort. La naturalesa d'aquest dret ha estat molt controvertida, si bé tradicionalment s'ha configurat com un dret d'aliments de caràcter legal, part de la doctrina nega que es pugui tractar d'un autèntic dret d'aliments, ja que el reconeixement d'aquest benefici deriva de la situació de viduïtat del cònjuge supervivent i no del seu estat de necessitat⁶⁶.

Respecte a la determinació dels aliments, s'haurà de tenir en compte el patrimoni que el causant tenia en el moment de morir mentre que, qualitativament, els aliments s'hauran de

⁶⁴ DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni; BOSCH CAPDEVILA, Esteve. «Derecho civil de Cataluña. Derecho de Sucesiones», p. 436-437.

⁶⁵ *Ibidem*, p. 190.

⁶⁶ En aquest sentit, el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en relació amb la normativa catalana de la Compilació, va considerar que el dret reconegut per l'any de viduïtat «*difícilment es pot configurar com un dret d'aliments, que té com a fonament la relació de parentiu, i cessa quant l'alimentat no li calgui per a la seva subsistència. Aquesta circumstància de la necessitat no és demanada actualment (...), de manera que el cònjuge supervivent pot demanar l'any de plor sigui quin sigui el seu estat econòmic (...). Entenem que ens trobem davant d'un dret autònom i temporal, contemplat ex lege i que s'estableix en funció del règim de separació de béns, que és el normal a Catalunya*» (STSJ Catalunya 1/1989, de 4 de desembre) i precisava que les facultats que es deriven de l'any de plor «*tenen com a pressupòsit la situació de viduïtat, és a dir, la dissolució del matrimoni per la mort d'un dels cònjuges*» (STSJ Catalunya 11/1993, de 8 de juny).

delimitar en consonància amb el nivell de vida que havien mantingut els cònjuges. D'aquesta manera, es persegueix atendre les necessitats del cònjuge supervivent i, també proporcionar-li les comoditats de què gaudia durant el matrimoni⁶⁷.

El dret reconegut per aquesta institució té un termini de vigència anual, per això, un cop transcorregut el termini d'un any des del moment de la mort del causant, els drets s'extingeixen *ipso iure*. De la mateixa manera, també són causes d'extinció la renúncia del dret així com la mort del cònjuge beneficiari. Com a conseqüència, i a causa del caràcter personalíssim de la institució, si el cònjuge supervivent mor sense haver reclamat els beneficis anteriors, aquesta facultat no es transmet ni als seus fills ni als seus hereus.

Finalment, i d'acord amb l'apartat segon de l'article 231-31 CCCat, el cònjuge supervivent perdrà els beneficis de l'any de viduïtat si durant l'any següent a la mort del cònjuge, torna a contraure matrimoni o conviu maritalment amb una altra persona o so abandona o negligeix greument els fills comuns, que en aquest cas, no hi ha.

Així, a banda del dret de predetracció, també podria exigir els drets objecte de l'any de viduïtat, és a dir, el dret a continuar usant l'habitatge conjugal i el dret a ser alimentat a càrrec del patrimoni relict de la Sra. Inocència durant el termini d'un any des del dia 6 de maig de 2020, que és quan es produeix la defunció de la Sra. Inocència.

4.3. Resolució de les qüestions processals

4.3.1. Procediment per a fer valer la vulneració imposada i per reclamar l'herència com a conseqüència de la infracció

Per resoldre aquesta qüestió, partim de la base que, algun dels tres germans, després d'haver acceptat l'herència que els ha estat deferida, decideix interposar una acció judicial contra els altres cohereus, imaginem, per alguna controvèrsia relacionada amb la participació de l'herència.

Com a conseqüència, es podria considerar que s'està vulnerant l'expressa prohibició d'intervenció judicial de l'herència imposada per la causant en una de les disposicions testamentàries, sempre que interpretem per «*intervenció judicial en l'herència*» l'acció de recórrer als tribunals de justícia per a impugnar qualsevol aspecte relacionat amb la successió de la Sra. Inocència per part d'algun dels seus hereus.

Partim de la base, doncs, que s'ha iniciat un procediment especial de partició judicial de l'herència judicial (art. 782 i ss LEC). Davant d'aquesta situació, el descendent de la Sra. Inocència que ho considerés oportú podria oposar-se a la divisió sol·licitada pel cohereu al·legant la vulneració de la voluntat de la testadora derivada de la prohibició imposada i sol·licitar, a conseqüència d'aquest incompliment, la sanció prevista consistent en la privació de qualsevol dret contemplat al testament a favor seu, quedant estrictament reduït al que per legítima li correspondria. Per tant, hauria de defensar una distribució dels béns de l'herència diferent, en el que no hi fos part l'hereu que va decidir sol·licitar la partició judicial de l'herència.

⁶⁷ ROCA TRIAS, Encarna; PUIG FERRIOL, Lluís. «Institucions del Dret Civil de Catalunya», (Volum II), p. 268.

Si finalment no hi hagués conformitat entre hereus, que és el més probable, el Tribunal, després d'escoltar les parts i admetre les proves oportunes, continuaria el procediment conforme les normes del judici verbal. La sentència dictada no tindrà efectes de cosa jutjada i, per tant, si resulta que no es té en compte en la divisió de l'herència la sanció derivada de l'incompliment de la prohibició de la intervenció judicial, podria igualment iniciar un procediment declaratiu posterior, exercint l'acció de petició de la quota hereditària que li correspongués, d'acord amb l'article 464-1 CCCat, contra l'hereu aparent per trobar-se en possessió de béns hereditaris en virtut d'un títol que, arran de l'incompliment de la prohibició i la sanció que hauria d'haver estat aplicada, ha esdevingut ineficaç.

Tanmateix, aquesta pretensió té poques possibilitats de prosperar i és que, tal com s'ha exposat a la part substantiva del present treball⁶⁸, malgrat no vulnerar la intangibilitat del dret a la llegítima, segons la redacció actual de l'article 423-18 CCCat aquesta clàusula testamentària s'hauria d'entendre com a no posada, sense que això comportés la ineficàcia del testament ni suposar la pèrdua de l'atribució en cas d'impugnació, ja que comporta una intromissió al dret a la tutela judicial efectiva.

És cert que el testament es va atorgar abans de l'entrada en vigor del llibre quart⁶⁹ i en aquell moment, el criteri del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya admetia implícitament la validesa i eficàcia de la prohibició d'intervenció judicial en la successió sempre que no afectessin previsions legals inderogables⁷⁰, com ho és el dret a llegítima, per això la incorporació d'aquesta prohibició al testament notarial té sentit. Ara, però, el legislador s'aparta d'aquest criteri jurisprudencial, de manera, personalment, incoherent ja que, si bé es permet introduir una clàusula en què s'hi estableixi, per exemple, la condició de contraure o no matrimoni (art. 423-15.1 CCCat), condició que coacciona, al meu parer, la llibertat i voluntat individual de l'instituit de contraure matrimoni regulada a l'article 32 de la CE, la condició de prohibició d'intervenció judicial de l'herència incorporada amb la finalitat d'evitar controvèrsies familiars sense afectar, com recull el TSJ de Catalunya, els drets legítims, podria considerar-se igualment vàlida⁷¹.

⁶⁸ Vegeu epígraf 4.2.4 del present treball.

⁶⁹ Recordar que ens regim per les disposicions del llibre quart del Codi civil de Catalunya pel que disposa la DT 1a i 2a del mateix text legal.

⁷⁰ STSJC 24/1999, de 16 de setembre.

⁷¹ En relació amb l'exposat, considero interessant fer menció a la doctrina jurisprudencial del Tribunal Suprem en relació a la validesa de les disposicions testamentàries en les que el causant prohibeix expressament la intervenció judicial de l'herència establint com a conseqüència del seu incompliment únicament l'atribució de la llegítima estricta, anomenada «cautela socini». Així, la STS 464/2018, de 19 de juliol, en base a la jurisprudència de la Sala, estableix que «*el incumplimiento de la prohibición que incorpora no se produce, o se contrasta, con el mero recurso a la intervención judicial, sino que es preciso valorar el fundamento del contenido impugnatorio que determina el recurso a dicha intervención, pues no todo fundamento o contenido impugnatorio de la ejecución testamentaria llevada a cabo queda comprendido en la prohibición impuesta en la cautela socini. [...] Solo aquellos contenidos impugnatorios que se dirigen a combatir el ámbito dispositivo y distributivo ordenado por el testador son los que incurren frontalmente en la prohibición y desencadenan la atribución de la legítima estricta, como sanción testamentaria*». D'aquesta manera, el TS considera que l'aplicació d'aquesta disposició, vàlidament configurada pel testador «*no se opone ni entra en colisión con los derecho fundamentales de acceso a la justicia y a la tutela judicial efectiva consagrados en el artículo 24 CE*» ja que no considera que «*la potestad dispositiva y distributiva del testador infrinja el límite dispositivo que a estos efectos desempeña la función de la legítima, pues la opción que necesariamente acompaña la configuración testamentaria de esta cautela, determina la salvaguarda de su esencial atribución patrimonial en la herencia, es decir, su derecho a recibir la legítima estricta*». (STS 245/2014, de 3 de setembre).

Al marge de l'exposat, i tenint en compte que la Matilde i en Pere són els clients que han sol·licitat l'emissió del dictamen, comentar que en cap cas aquesta clàusula els afectaria si es trobessin amb la necessitat d'iniciar algun procediment judicial, ja sigui per a reclamar l'entrega efectiva de la possessió del llegat de les joies o bé per reclamar els drets viduals i familiars ja exposats, donat que la clàusula que prohibeix la intervenció judicial va dirigida únicament als descendents de la causant.

4.3.2. Procediment per a practicar la partició de l'herència

La partició de l'herència és aquell acte o mecanisme en virtut del qual el dret de cadascun dels cohereus passa a recaure sobre el patrimoni hereditari en proporció a la quota respectiva (art. 463-1 CCCat) a concentrar-se en la titularitat exclusiva dels béns i drets adjudicats (art. 464-10 CCCat)⁷². La pretensió adreçada a exigir la partició correspon a tot cohereu i es pot exercitar en qualsevol moment, sense risc de prescripció (art. 121-2 CCCat).

El Codi Civil de Catalunya legitima als cohereus per a dur a terme la partició de comú acord, de la manera que creguin convenient (art. 464-6 CCCat). No obstant això, si els hereus no aconsegueixen arribar a un acord per a fer la partició de l'herència, aquests podran, o bé **sotmetre a arbitratge la realització de la partició** o les controvèrsies que se'n derivin o bé **instar la partició judicial** (art. 464-7 CCCat).

Així doncs, els cohereus de la Sra. Inocència podran, de comú acord, optar per iniciar un arbitratge conforme l'establert a la Llei 60/2003, de 23 de desembre, d'Arbitratge, com a mecanisme alternatiu de resolució de conflictes. No obstant això, el més habitual davant d'una controvèrsia d'aquest tipus serà acudir a la via judicial a través del **procediment de divisió de l'herència** regulat als articles 782 a 789 de la Llei d'Enjudiciament Civil (LEC).

A través d'aquest procediment es permet a qualsevol dels cohereus reclamar judicialment la divisió de l'herència. Un cop presentada la sol·licitud acompanyada dels documents corresponents⁷³, s'acorda si així resulta procedent la intervenció del cabal hereditari i la formació d'inventari. Practicades, es convocarà una Junta amb els hereus en els 10 dies següents per tal d'acordar el nomenament d'un comptador que practiqui les operacions divisòries del patrimoni hereditari així com el nomenament de pèrits quan sigui necessari valorar els béns.

Realitzades les operacions de partició d'acord amb la llei aplicable a la successió del causant, en aquest cas, la catalana, els hereus podran formular oposició per escrit. Si no hi ha oposició, s'aprovaran les operacions divisòries i es protocol·litzaran, en cas contrari, es convocarà una compareixença davant del Tribunal corresponent i, si no s'arriba a una conformitat entre tots els interessats, continuarà la substanciació del procediment conforme les normes pel Judici Verbal i es dictarà sentència que en cap cas tindrà efecte de cosa jutjada.

⁷² ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, GINEBRA MOLINS, M. Esperança, TARABAL BOSCH, Jaume. «Dret de successions. Teoria i Casos», p. 110.

⁷³ Certificat de defunció i document que acrediti la condició d'hereu.

4.3.3. Procediment per fer valer els drets dels creditors d'en Martin

Si en Martín decideix finalment repudiar l'herència atesa la seva situació patrimonial, els creditors concursals de l'hereu podran exercir l'acció que confereix l'article 461-7 CCCat que, com ja s'ha comentat anteriorment, té com a principal efecte la creació d'un dret per a fer efectius els crèdits sobre els béns de l'herència líquida que haurien correspost a l'hereu repudiant, sempre que els manqui altra forma de cobrar.

Els creditors de l'hereu, perquè puguin actuar sobre el patrimoni hereditari de l'hereu i satisfer el seu crèdit hauran de promoure, en el termini d'un any a comptar de la data de la repudiació (art. 461-7.2 CCCat), un expedient de jurisdicció voluntària, d'acord amb les normes contingudes a la Llei 15/2015, de 2 de juliol, de Jurisdicció Voluntària. En concret, els articles 93 a 95 de la LJV regulen el procediment d'acceptació o repudiació de l'herència que s'ha de seguir quan la validesa de l'acte requereix autorització judicial. L'article 93.2 apartat c) LJV indica que en tot cas, requeriran autorització judicial els creditors de l'hereu que hagués repudiat l'herència a la qual ha estat cridat, en perjudici d'aquests, per tal d'acceptar l'herència en el seu nom.

En aquest cas, la competència per a conèixer d'aquest expedient i resoldre conforme les normes establertes en la LJV serà del **Tribunal de Primera Instància de l'últim domicili del causant** (art. 94 LJV i 411-2.2 CCCat), és a dir, Barcelona.

4.3.4. Procediment d'impugnació del desheretament

L'article 451-20 CCCat permet als legitimaris que han estat desheretats la impugnació del desheretament, al·legant, per una banda, la inexistència de la causa invocada pel causant que el justifica o, per l'altra, la reconciliació o el perdó entre causant i desheretat. Si efectivament el desheretament és considerat injust perquè no compleix amb els requisits formals de l'article 451-18 CCCat, no s'arriba a provar la certesa de la causa al·legada o es demostra que legitimari i causant s'havien reconciliat o perdonat, el legitimari que ha impugnat el desheretament podrà reclamar allò que per l·legítima li correspongui (art. 451-21 CCCat).

L'acció d'impugnació del desheretament ha d'anar dirigida contra l'hereu o hereus, que són els únics legitimats passivament per a mantenir l'eficàcia del desheretament i a qui la llei imposa la càrrega de la prova de l'existència de la causa imputada al legitimari desheretat. Per tant, quan el legitimari interessat impugni la clàusula de desheretament continguda al codicil hològraf, en aquest cas, negant la realitat de la causa al·legada, la prova de la seva existència correspondrà als hereus (art. 451-20.1 CCCat)⁷⁴.

⁷⁴ Així ho especifica la STSJ de Catalunya 10/2003, de 24 d'abril, quan argumenta que «*el legitimari desheretat pot impugnar el desheretament al·legant inexistència de causa, (...) cas en el qual correspon a l'hereu la prova que va existir la causa de desheretament invocada pel testador, si es vol evitar que el desheretament es pugui qualificar d'injust. D'aquest plantejament en resulta que la legitimació activa per a impugnar el desheretament correspon, evidentment, al legitimari o legitimaris desheretats, com resulta de l'article 372,1 del Codi de successions. I del mateix precepte en resulta que si s'exercita l'acció fonamentada en el desheretament injust, l'acció s'ha d'adreçar contra els hereus, únics legitimats segons el precepte per mantenir l'eficàcia del desheretament mitjançant la prova dels fets en els quals el testador fonamenta el desheretament*».

Aquí però, ens trobem davant d'una situació certament curiosa, i és que en aquest cas, el legitimari desheretat, en Jesús, és també a la vegada, hereu en la successió de la seva mare, en virtut de la substitució vulgar implícita que la Sra. Inocencia reconeixia en la clàusula cinquena del seu testament. Això fa que ostenti a la vegada la legitimació activa i passiva de l'acció d'impugnació del desheretament.

És cert que en Jesús és hereu i legitimari, juntament amb el seu germà Antonio i Martín (en l'hipotètic cas que aquest últim decidís acceptar l'herència) pel que podríem pensar que l'acció es podria dirigir contra els altres cohereus. Probablement, però, aquest fet implicaria una falta de litisconsorci passiu necessari (art. 12.2 LEC)⁷⁵ perquè s'entendria que la raó objecte de judici només pot ser efectiva si s'exercita contra diferents demandats conjuntament pel nexa comú que existeix entre ells.

Aquesta incoherència processal que ens trobem en l'exercici de la impugnació del desheretament és un motiu que ens demostra que **no hauria de ser possible desheretar a un legitimari que prèviament ha estat designat hereu**, encara que sigui de forma indirecta a través d'una substitució vulgar. Això reforça la idea que la Sra. Inocencia, quan va atorgar el document hològraf a finals del 2020, la seva intenció no era la de privar el dret a la llegítima al seu fill Jesús per la manca de relació entre ambdós, sinó que realment la seva voluntat era la de revocar la institució d'hereu feta a favor seu en virtut de la substitució vulgar d'eficàcia limitada del testament anterior, però que, pel seu desconeixement legal i successori, no va comprendre veritablement els efectes del desheretament invocat.

Amb independència de l'anterior, si estiguéssim davant d'un escenari totalment diferent en el que en Jesús no hagués estat designat hereu, aquest podria interposar contra els hereus una **demanda en exercici d'una acció d'impugnació de la clàusula de desheretament**, al·legant la inexistència de la causa basada en l'article 451-17.2 e) del CCCat, en el termini de 4 anys des de la mort de la causant, acumulant l'acció de reclamació de llegítima si el desheretament s'acaba considerant injust (art. 451-21.2 CCCat) en base l'article 71 de la LEC, ja que la legitimació passiva en l'acció de reclamació de llegítima correspon també als hereus per ser els subjectes obligats al pagament d'aquesta (art. 451-15.1 CCCat).

Tanmateix, si el tribunal acabés considerant just el desheretament i els hereus no ho complissin voluntàriament, les filles d'en Jesús podrien, en virtut del dret de representació que confereix l'article 451-3.2 CCCat, reclamar la llegítima del seu pare desheretat en el termini de 10 anys (art. 451-27.1 CCCat), que en cap cas podrà dur a terme l'administració d'aquests béns per ser les seves filles menors d'edat, sinó que ho haurà de fer l'altre progenitor o, a falta d'aquest, la persona que designi l'autoritat (art. 461-24.2).

4.3.5. Procediment d'adveració i protocol·lització del document manuscrit

En la mesura que el codicil hològraf és un document privat del testador, és necessari per a la seva validesa i eficàcia el compliment dels requisits d'autenticació i publicitat a través de l'adveració i posterior protocol·lització notarial [art. 421-17.2 b) i 421-18 CCCat] del document hològraf. Una vegada compleixi amb tots els requisits, el document adquirirà

⁷⁵ «Cuando por razón de lo que sea objeto del juicio la tutela jurisdiccional solicitada sólo pueda hacerse efectiva frente a varios sujetos conjuntamente considerados, todos ellos habrán de ser demandados, como litisconsortes, salvo que la ley disponga expresamente otra cosa».

caràcter públic i produirà els efectes que li són propis. Mentre no es compleixin, el document no tindrà eficàcia i, per tant, no podrà ser impugnat, si s'escau.

D'acord amb l'article 61 de la Llei de Notariat, de 28 maig de 1962 (LN), la competència per adreçar el codicil hològraf correspon al Notari competent per actuar en el lloc de l'últim domicili o residència habitual del causant.

Una vegada mort el testador, la persona que es trobi en poder del codicil, en aquest cas, la Matilde, haurà de presentar-lo al Notari competent i acreditar les dades d'identificació del causant, el dia de defunció de l'atorgant així com la informació de les disposicions testamentàries atorgades a través del Registre Civil i del Registre General d'Actes d'Última Voluntat.

Presentat el document, el Notari requerirà als familiars propers del causant, és a dir, el cònjuge supervivent, els descendents i ascendents del testador i, en defecte d'aquests, els parents col·laterals fins al quart grau, que compareguin davant d'ell per tal de declarar l'autenticitat del document, juntament amb altres testimonis, si així el sol·licitant ho hagués demanat (art. 62.1 i 4 LN).

Reunides les persones esmentades, serà suficient per acreditar l'autenticitat del testament si almenys 3 dels testimonis coneixedors de la lletra i firma del testador reconeixen que el document en qüestió ha estat manuscrit i signat pel causant. D'aquesta manera, si el Notari considera justificada l'autenticitat del codicil, autoritzarà l'acte de protocol·lització. En cas contrari, denegarà la seva protocol·lització (art. 63 LN i art. 421-18.2 CCCat). No obstant això, és important tenir en compte que, tant si s'autoritza la protocol·lització com si no, qualsevol interessat que no estigui conforme podrà fer valer els seus drets en el judici declaratiu que correspongui (art. 421-18.4 CCCat).

4.3.6. Procediment per a fer valer els drets viduals i successoris d'en Pere

Com a cònjuge supervivent i beneficiari del dret successori a la quarta vidual, ja hem vist que en Pere és beneficiari d'un conjunt de drets viduals, tant familiars com successoris.

Des d'un punt de vista processal, en virtut de l'article 452-4 CCCat, en Pere podrà exercitar **l'acció de reclamació de l'import de la quarta vidual** en el termini de 3 anys de la mort de la causant, sempre que es compleixin els requisits de l'article 452-1.1 CCCat, a través del procediment declaratiu corresponent segons la quantia contra els hereus del causant, que podran optar per a pagar l'import de la quarta vidual amb béns de l'herència o en diners (art. 452-4.2 CCCat). En el suposat cas que els hereus no poguessin fer front al pagament de la quarta amb l'actiu hereditari líquid, en Pere tindria també l'opció d'exercitar l'acció de reducció del llegat atorgat a favor de la Matilde (art. 452-5 CCCat), semblant al sistema d'inoficiositat de llegats i donacions en relació amb la llegítima (art. 451-22 CCCat).

La competència objectiva per a conèixer aquestes accions de caràcter successori, d'acord amb l'article 52.1 4a LEC i art. 411-2.2 CCCat, recau al Tribunal de Primera Instància del lloc on el causant tingués el seu últim domicili.

Pel que fa als drets viduals familiars, en el suposat cas que en Pere hagués de reclamar la propietat dels béns que formen el parament de l'habitatge conjugal, cosa que és molt

improbable atès que aquests béns segurament ja es troben en possessió d'en Pere⁷⁶, podria **exercitar l'acció reivindicatòria** de l'article 544-1 del CCCat per tal d'obtenir la restitució dels béns contra dels posseïdors no propietaris, si aquests per qualsevol motiu, es trobessin en possessió d'aquests, davant del Tribunal de Primera Instància del domicili del demandat (art. 50.1 LEC).

Finalment, pel que fa als beneficis conferits per l'any de viduïtat, en principi, en Pere no hauria de tenir problemes, ja que sobreentemem que en el moment de la mort de la causant, ella i en Pere vivien junts en el domicili conjugal i, per tant, ja és posseïdor material de l'habitatge, podent fer efectiu el dret d'ús que se li confereix durant el termini d'un any en virtut de l'article 231-31 CCCat. Tanmateix, i en l'hipotètic cas que en aquell moment no tingués la condició de posseïdor material de l'habitatge, podria sol·licitar als hereus de la causant el **lliurament de la possessió amb la finalitat de fer efectiu el dret d'ús o bé exigir judicialment el lliurament de la possessió de l'habitatge en base l'article 522-7 CCCat**.

Si de la mateixa manera en Pere tampoc és alimentat durant l'any següent a la mort de la causant a càrrec del patrimoni de l'herència, tindria la possibilitat de **reclamar l'import dels aliments que consideri necessaris per a la seva subsistència en concepte d'any de plor**, d'acord amb el nivell de vida que havien mantingut els cònjuges i sempre que acreditï el seu patrimoni, a través del **procediment declaratiu corresponent per raó de la quantia**.

5. CONCLUSIONS

I. Llei aplicable a la successió. Tenint en compte que la Sra. Inocencia Pérez tenia veïnatge civil català en el moment de la seva defunció i que el supòsit de fet no presenta cap indicatiu de conflicte internacional ni interregional en matèria successòria, la llei aplicable a la successió de la Sra. Inocencia serà la catalana, en concret, serà d'aplicació la Llei 10/2008, de 10 de juliol, del llibre quart del Codi Civil de Catalunya, relatiu a les successions. No obstant això, al ser una successió oberta després de l'entrada en vigor d'aquesta llei regida per una disposició testamentària atorgat amb anterioritat, d'acord amb la DT 2a del mateix text legal, s'aplicarà Llei 40/1991, de 30 de desembre, del Codi de Successions per a resoldre aquelles qüestions merament interpretatives de la voluntat del causant.

II. Naturalesa del dret de representació en la successió testamentària. Pel que fa la clàusula cinquena del testament per la que s'ordena un «dret de representació a favor de la respectiva descendència dels beneficiaris», entenem que la voluntat de la Sra. Inocencia va ser la de disposar una substitució vulgar successiva restringida únicament als supòsits d'impossibilitat successòria, no extensible als casos de repudiació. D'aquesta manera,

⁷⁶ En aquest sentit, el Tribunal Superior de Justícia de Catalunya compartia que en «*la contextualització dels anomenats drets viduals familiars -que presenten lògicament un fort component afectiu- explica que el legislador reconegui ex lege al supervivent aquests drets a partir justament de la mort del consort o de la parella estable, en la convicció que en circumstàncies ordinàries no caldrà la intervenció judicial per al seu gaudi, ja que consisteixen precisament en el manteniment durant un any de l'estatu quo que havien mantingut els cònjuges, sense haver d'acreditar una situació de necessitat del supervivent, de manera que l'adquisició del dret és automàtica. Ara bé, en cas d'oposició dels hereus del premort o de tercers, el supervivent podria veure's obligat a promoure la corresponent acció judicial*» (STSJ Catalunya 66/2018 de 26 de juliol).

davant la manca de capacitat successòria de l'hereu instituït en primer lloc per premoriència, tindran delació els descendents del primer designat, respectant el criteri de proximitat de grau, en virtut de la substitució vulgar implícita ordenada.

III. Conseqüència successòria en cas de repudiació d'en Martín. En l'hipotètic cas que en Martín finalment decidís repudiar l'herència que li ha estat deferida, no entraria en joc la substitució vulgar ordenada a favor de la seva descendència per no complir-se l'eventualitat per la qual estava prevista, per tant, es produiria l'acreixement a favor dels altres cohereus. Com a legitimari, la repudiació de l'herència implicaria també la renúncia a la seva part de llegítima individual, que quedarà absorbida a l'herència, afavorint indirectament als cohereus. Finalment, en Martín ha de tenir present que els creditors concursals podran fer ús del mecanisme de protecció que se'ls hi atribueix per a fer efectius els crèdits anteriors a la data de repudiació sobre els béns de l'herència que correspondrien a Martín si no hagués repudiat l'herència.

IV. Eficàcia de la prohibició relativa a la intervenció judicial. Respecte la clàusula prohibitiva d'intervenció judicial de l'herència, entesa com la prohibició de recórrer als tribunals de justícia amb relació a qualsevol aspecte de la successió, que comporta com a sanció la pèrdua d'allò atribuït a favor de qui incompleixi la condició, llevat del dret a la llegítima, ha de ser considerada ineficaç per comportar una restricció de l'exercici de la tutela judicial efectiva.

V. Eficàcia del document manuscrit. D'acord amb el contingut del document autògraf atorgat per la Sra. Inocencia determinem que es tracta d'un codicil hològraf que en principi hauria de ser considerat com a vàlid i eficaç per a complir amb les formalitats que es requereixen per aquest tipus de disposició *mortis causa*, quedant pendent la seva autenticació a través del procediment d'adveració i protocol·lització.

VI. Eficàcia del desheretament. En relació amb el desheretament d'en Jesús per manca de relació familiar sembla que compleix amb els requisits formals contemplats a la normativa catalana, tanmateix, perquè aquest pugui ser considerat just i, per tant, eficaç, s'haurà de provar l'existència de la causa que fonamenta el desheretament, tenint en compte que estem davant d'un supòsit molt casuístic i de certa dificultat probatòria.

VII. Drets de la Matilde. La Matilde, que ha estat afavorida per un llegat d'eficàcia real consistent en l'atribució de totes les joies de la Sra. Inocencia, adquirirà la titularitat dels béns objecte de llegat de manera immediata, sens perjudici de poder-hi renunciar. No obstant això, no podrà prendre possessió de les joies per ella mateixa, per aquesta raó, haurà de reclamar als hereus de la seva germana el lliurament del bé llegat.

VIII. Drets viduals d'en Pere. En Pere Abril, com a cònjuge supervivent, té reconeguts un conjunt de drets de caràcter successori i familiar per tal de paliar les dificultats econòmiques i personals derivades de la mort de la Sra. Inocencia. D'aquesta manera, en Pere tindrà dret a reclamar fins a una quarta part de l'herència sempre que no disposi de recursos econòmics suficients per a satisfer les seves necessitats, podrà atribuir-se la propietat de determinats béns que formen part del parament de l'habitatge familiar i finalment, tindrà dret a continuar utilitzant l'habitatge conjugal i a ser alimentat a càrrec del patrimoni del cònjuge premort segons el nivell de vida i les capacitats econòmiques dels cònjuges durant el termini d'un any.

IX. Dels diferents procediments i accions legals.

- 1) Si malgrat la prohibició d'intervenció judicial imposada per la causant, algun dels cohereus hipotèticament inicia un procediment de partició judicial de l'herència, el cohereu que no estigui conforme amb la partició definitiva podrà interposar un procediment declaratiu posterior exercint l'**acció de petició d'herència** per a obtenir la quota d'herència de l'hereu que no ha respectat la voluntat de la causant i que, en compliment de la sanció, hauria d'haver quedat privat de tot allò que se li atribuïa a favor seu, quedant reduït el seu dret estrictament a la llegítima.
- 2) Si sorgeixen controvèrsies amb relació a la distribució del patrimoni hereditari, els cohereus poden, per una banda, **sotmetre a arbitratge la realització de la partició**, o, per altra banda, qualsevol dels cohereus pot sol·licitar la **partició judicial de l'herència** a través del procediment especial regulat als articles 782 a 789 de la Llei d'Enjudiciament Civil.
- 3) Els creditors d'en Martín podran beneficiar-se del mecanisme que els hi ofereix l'article 461-7 CCCat iniciant un **expedient de jurisdicció voluntària** regulat als articles 93 a 95 de la Llei de Jurisdicció Voluntària per tal d'acceptar l'herència en nom de deutor que hagués repudiat l'herència en perjudici d'aquests.
- 4) En l'hipotètic cas que el legitimari desheretat no tingués la condició d'hereu, podrà, en el termini de 4 anys, exercir l'**acció d'impugnació del desheretament** a través d'un procediment declaratiu contra els hereus i reclamar, subsidiàriament, el que per llegítima li correspon a través de l'**acció de reclamació de llegítima**. En el supòsit que el desheretament es considerés just, les filles d'en Jesús podran reclamar la llegítima del seu pare mitjançant l'acció de reclamació de llegítima contra els hereus en el termini de 10 anys.
- 5) Per a què el codicil hològraf compleixi amb els requisits de vàlida i pugui ser eficaç, la Matilde haurà d'iniciar un **procediment d'adveració i posterior protocol·lització**, d'acord amb les normes establertes a la Llei de Notariat per tal d'autenticar el document manuscrit.
- 6) Si els drets successoris i viduals d'en Pere no són satisfets de forma voluntària pels hereus, podrà interposar una **acció de reclamació de la quarta vidual** en el termini de 3 anys des de la mort del causant, exercir l'**acció reivindicatòria per obtenir la restitució dels béns objecte del parament de l'habitatge familiar** i podrà **exigir judicialment el lliurament de la possessió de l'habitatge** a qui el posseeix sense dret i la **reclamació de l'import dels aliments a càrrec del patrimoni hereditari** que li pertocquen durant el termini d'un 1 any.

EMISSIÓ DEL DICTAMEN

Laura Llorca Jové, alumna del Màster d'Accés a l'Advocacia de la Universitat de Barcelona, emet, segons el seu lleial saber i entendre, el següent dictamen:

Una vegada analitzades en detall totes les circumstàncies relatives a la successió de la Sra. Inocencia Pérez, com a assessora legal de la Matilde Pérez, germana de la causant, informo que per tal que pugui adquirir les joies que la Sra. Inocencia li va llegir en el codicil hològraf, ha d'acudir a qualsevol Notari competent de Barcelona, que era on la Sra. Inocencia tenia el seu últim domicili, perquè adveri el codicil i en comprovi la seva autenticitat. Ha de tenir present que si no el presenta en el termini de 4 anys, el codicil caducarà. És important recordar que juntament amb el document hològraf, haurà d'aportar les dades d'identificació de la seva germana, així com el certificat de defunció i el Certificat d'Actes d'Últimes Voluntats per saber si va atorgar altres disposicions testamentàries, com resultar ser el cas.

Adverat i protocol·litzat el codicil, ha de saber que com a legatària, ha adquirit de forma automàtica la titularitat de les joies, però no podrà prendre possessió d'aquestes per ella mateixa. Li recomanaria que, en primer lloc, sol·licités l'entrega dels béns objecte de llegat als hereus a través d'un burofax, per tal que quedi constància de la recepció de la petició. D'aquesta manera, es consolidarà l'adquisició del llegat i podrà posteriorment, interposar accions legals contra els hereus reclamant el lliurament de la possessió si aquests no volguessin entregar les joies de forma voluntària.

Encara que sembla que es tracta d'una herència amb un gran patrimoni, seria convenient advertir igualment a la Matilde sobre les possibles accions de reducció del llegat per excessiu o inoficiós per part dels hereus i legitimaris o l'acció de reducció del llegat per part d'en Pere si els hereus no tenen béns suficients per a fer front al pagament de la quarta vidual amb l'actiu hereditari. No obstant això, coneixent el valor econòmic de les joies i el de l'herència, el més probable és que el seu llegat no es vegi perjudicat.

Per últim, davant d'una hipotètica al·legació de manca de capacitat natural de la Sra. Inocencia en el moment d'atorgar el codicil per part del seu nebot Jesús, que ha estat afectat pel desheretament i a la vegada, designat hereu en el testament anterior, ens convindria defensar la presumpció de capacitat de la Sra. Inocencia que, pel que sabem, no estava afectada per cap procediment d'incapacitació judicial i tampoc ens consta que es trobés afectada per cap malaltia que disminuís notablement les seves facultats psíquiques. Si arribés a prosperar la impugnació del codicil per no haver-se atorgat complint amb els requisits de capacitat i aquest es declarés nul, aleshores perillaria l'atribució del llegat a favor de la Matilde.

Com a assessora legal d'en Pere Abril, cònjuge vidu de la causant, en primer lloc, li recomanaria fermament que recopilés tota la informació necessària per acreditar la seva situació personal i econòmica actual (informes i certificats mèdics, informes de l'assistent social, ingressos que pugui percebre, com la pensió de jubilació o invalidesa, extractes del compte corrent, despeses mèdiques derivades del seu greu estat de salut, etc...). D'aquesta manera, es tindrà la documentació necessària per a determinar i valorar les seves necessitats i demostrar que, després de la mort de la seva dona, no disposa de suficients recursos econòmics per a fer front a aquestes, quedant justificada així, l'atribució de la quarta vidual que serà, com a màxim, una quarta part de l'actiu hereditari líquid.

Per altra banda, li comentaria que té reconeguts una sèrie de beneficis viduals familiars per ser el cònjuge supervivent, condició que hauria de demostrar aportant el Certificat de matrimoni. Així doncs, encara que l'habitatge conjugal en el qual residien fos de titularitat exclusiva de la Sra. Inocència, igualment tindria dret a continuar utilitzant-lo durant el termini d'un any, així com a adquirir la propietat de tots aquells béns bàsics d'ús quotidià (roba, mobiliari i els estris del parament de l'habitatge familiar) independentment de la seva titularitat i podria també reclamar als hereus una pensió en concepte d'aliments a càrrec del patrimoni de la seva difunta muller del qual es podrà beneficiar durant el termini d'un any.

Finalment, també cal especificar que cap dels dos clients s'hauria de preocupar per la prohibició que s'esmenta a la clàusula sisena del testament notarial, ja que únicament va dirigida als hereus i als legitimaris, per la qual cosa, si la clàusula acabés esdevenint vàlida i eficaç, cosa que dubto, ells no quedarien afectats per la prohibició d'intervenció judicial de l'herència i, per tant, no perdrien cap dels seus drets i atribucions en el cas que decidissin acudir a la via judicial per a reclamar-los.

A Barcelona, 23 de desembre de 2021.

Laura Llorca Jové

BIBLIOGRAFIA

ANDERSON, Miriam. «Recursos gubernatius. Doctrina de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques. Comentaris a les Resolucions de la Direcció General de Dret i d'Entitats Jurídiques d'1, 8 i 18 de març de 2013» *Indret: Revista para el análisis del derecho* [recurs electrònic], 2013, núm. 4, 15 p.

ARNAU RAVENTÓS, Lúdia, GINEBRA MOLINS, M. Esperança, TARABAL BOSCH, Jaume. *Dret de successions. Teoria i Casos*. 1a edició. Barcelona: Atelier, 2018. ISBN 978-84-17466-19-0.

DEL POZO CARRASCOSA, Pedro; VAQUER ALOY, Antoni; BOSCH CAPDEVILA, Esteve. *Derecho Civil de Cataluña. Derecho de Sucesiones*. 3a edició. Madrid: Marcial Pons, 2017. ISBN 978-84-9123-424-1.

EGEA FERNÁNDEZ, Joan; FERRER RIBA, Josep (dirs.), ALSACIO CARRASCO, Laura (coord.). *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions. Llei 10/2008, del 10 de juliol, del llibre quart del Codi civil de Catalunya, relatiu a les successions*. Barcelona: Atelier, 2009. ISBN 978-84-9278-809-5.

GINEBRA MOLINS, M. Esperança. «La Qualitat civil de català: domicili i residència versus veïnatge civil». *Revista Catalana de Dret Privat* [en línia], 2003, p. 13-43.

GRAMUNT FOMBUENA, Mariló; RUBIO GIMENO, Gemma. «Instrumentos de protección de la pareja superviviente en el derecho civil de Cataluña» A: DOMÍNGUEZ LUELMO, Andrés; GARCÍA RUBIO, María Paz (dirs.). *Estudios de Derecho de Sucesiones*. 1ª edició. Madrid: La Ley, 2014, p.571-595 ISBN: 978-84-9020-362-0

LUCAS ESTEVE, Adolfo (Dir.). *Dret Civil Català. Dret de Successions*. (Vol. III), 1a edició. Barcelona: J.M. Bosch Editor, 2011 [recurs electrònic]. ISBN 978-84-76989-03-6.

MEDINA ORTIZ, Jordi, GABARRÓ SANS, Meritxell, FRANCO MANJÓN, Raquel. «Desheretament per manca de relació familiar. Anàlisi jurisprudencial» A: CONTIJOCH PRATDESABA, Ramon; LAUROBA LACASA, Elena (dirs.). *Derecho de Sucesiones: Actualidad práctica, legislativa y jurisprudencial*. Pamplona: Editorial Aranzadi, 2016, p. 39-50 [recurs electrònic]. ISBN: 978-84-9098-477-2.

RADUÀ HOSTENCH, Joan Maria. «Conflictes amb la llegítima: preterició i desheretament» A: *Revista Catalana de Dret Privat*. [recurs electrònic]. (Vol. 19), 2018, p. 35-70.

RADUÀ HOSTENCH, Joan Maria. «El desheretament per manca de relació familiar» A: *Món Jurídic. Revista de l'Il·lustre Col·legi de l'Advocacia de Barcelona* [recurs electrònic], núm. 335 (juny-juliol 2021).

ROCA TRIAS, Encarna; PUIG FERRIOL, Lluís. *Institucions del Dret Civil de Catalunya. Dret de Successions*. (Vol. III), 7a edició. València: Tirant lo Blanch, 2009 [recurs electrònic]. ISBN 978-84-99855-07-3.

ROCA TRIAS, Encarna; PUIG FERRIOL, Lluís. *Institucions del Dret Civil de Catalunya. Dret de Família* (Vol. II), 1a edició. València: Tirant lo Blanch, 2014 [recurs electrònic]. ISBN 978-84-90535-93-6.

SOLÉ RESINA, Judith, GATE-ALONSO, M^a del Carmen. *Lliçons de Dret Civil Català. Dret de Família*. (Vol. III) 1a edició. València: Tirant lo Blanch, 2017 [recurs electrònic]. ISBN: 978-84-91438-27-4.

SOLÉ RESINA, Judith, GATE-ALONSO, M^a del Carmen. *Lliçons de Dret Civil Català. Dret de Successions* (Vol. VII) 1a edició. València: Tirant lo Blanch, 2020 [recurs electrònic]. ISBN 978-84-13369-13-6.

ANNEX

ANNEX 1. Cas pràctic núm. 22

La Sra. Inocencia Pérez, amb veïnatge civil català, va acudir a la notaria el 4 de març de 1996 per atorgar testament. Efectuat el judici de capacitat corresponent, el testament recull com a clàusules Tercera, Quarta, Cinquena i Sisena les següents, segons transcripció literal:

Tercera: *Lega a sus hijos Martín, Antonio y Jesús, lo que por legítima les corresponda.*

Cuarta: *Instituye heredero universal y libre, a su esposo Luis Antúnez.*

Quinta: *Tanto el legado, como la institución de heredero, se ordenan con derecho de representación a favor de la respectiva descendencia de los beneficiarios.*

Sexta: *Prohíbe la testadora la intervención judicial en su herencia y si desatendiendo esta orden, cualquiera de sus descendientes la entablara, ordena que quien así proceda pierda cuanto a su favor se dispone en este testamento, quedando reducido su derecho estrictamente a la legítima, en su caso, acreciendo su parte a los que acaten la prohibición de que se trata.*

L'any 2005 va morir el marit de la testadora, el Sr. Luis. L'any 2012 la Sra. Inocencia va contreure segon matrimoni amb en Pere Abril, un vell amic de la seva germana Matilde, de qui aquest havia estat parella fa anys. El fill petit, el Jesús, es va mostrar molt contrariat per aquest enllaç i això va propiciar el distanciament entre mare i fill i també respecte la dona i les dues filles del Jesús. L'any 2015, en Pere, professor jubilat, va ser diagnosticat d'esclerosi lateral amiotròfica, una malaltia que en pocs mesos va limitar dràsticament la seva mobilitat, tot precisant d'assistència per a les activitats quotidianes.

L'any 2019, la societat el Jardí Secret, SL, de la qual era administrador únic en Martín, va ser declarada en concurs culpable i en Martín va resultar deutor d'un milió i mig d'euros arran d'aquesta declaració i atesa la seva condició d'administrador de la societat.

El 6 de maig de l'any 2021 ha mort la Sra. Inocencia, deixant un quantíós patrimoni, entre el qual hi ha un immoble amb dotze pisos en una finca règia situada al carrer Roger de Llúria de Barcelona. La seva germana, la Matilde, fa saber als seus nebots que la causant va lliurar-li un document manuscrit pocs mesos abans de morir -datat a Barcelona, a 25 de desembre de 2020 i signat per la Sra. Inocencia- en què li deixava totes les seves joies, valorades en 300.000 € i en què, a més, desheretava al Jesús per no haver respectat que la mare refés la vida, haver-se'n allunyat, com n'és prova que en el dia de Nadal ni l'hagi telefonat, i haver-la menystingut i per haver-la privat de mantenir una relació natural i fluïda amb les netes, la Marta i la Greta, que al moment de la mort de l'àvia tenen cinc i set anys respectivament. A la Sra. Inocencia no la sobreviu cap altre familiar, tret dels fills, netes i net i la germana, a més del cònjuge.

El Martín es planteja repudiar l'herència, atesa la seva situació patrimonial, però sempre que, com a resultat d'aquesta repudiació, el seu fill, l'Adrià, ja major d'edat, es pugui beneficiar de l'herència de l'àvia.