

DR 24 51

Carrera de Derecho Asignatura de Derecho Civil 4 Título Las sustituciones Autor Jesús María Álvarez Carballo Fecha de grabación 16 de marzo de 1983 Fecha de emisión 13 de abril de 1983

Las sustituciones en general, concepto y clases Se llaman sustituciones a aquellas disposiciones de última voluntad por las que dos o más personas son llamadas a la herencia o al legado no para que sean herederos o legatarios conjuntamente sino para que unos lo sean y otros lo suplan en caso de que lleguen a faltar o para que primero lo sean unos y más tarde lo sean otros por eso puede decirse perfectamente aunque de una manera muy general que la sustitución es aquella disposición de última voluntad por la que una persona es llamada a heredar o adquirir un legado en defecto de una persona llamada primeramente o llamada para lo mismo pero con un criterio de continuidad una delante y otra detrás sucesivamente es importante resaltar que la sustitución vulgar consiste precisamente en el llamamiento a una segunda persona para el caso de que el primeramente llamado no quiera o no pueda aceptar el beneficio otorgado mientras que en cambio en la sustitución fideicomisaria se trata de dos llamamientos que se subordinan en el tiempo de forma sucesiva de tal suerte que dará origen a dos beneficiados con un mismo patrimonio pero que lo disfrutarán de forma sucesiva uno primeramente y después el otro esto quiere decir que así como en la sustitución vulgar hay un único llamamiento por contra el causante solamente ha contemplado la posibilidad de que sea uno de los dos llamados el favorecido en la sustitución fideicomisaria son llamados los dos en el mismo tiempo pero uno con posterioridad al otro ya sé que esto puede parecer no tan claro como yo lo digo y por eso machaconamente lo reitero desde otro ángulo diciendo que lo que el causante quiera a toda costa es que alguno de los dos llamados en la sustitución vulgar adquiera el beneficio hereditario que le otorga y solamente tendrá oportunidad el segundo llamado de adquirir el beneficio hereditario en el momento en que el primero no pueda o no quiere heredar pues queriendo el primeramente llamado el que ocupa el segundo lugar no adquiere nada es decir el testador lo que quiere es que uno de los dos asuma el beneficio pero solamente será eficaz uno de los dos llamamientos por el contrario en la sustitución fideicomisaria está en la mente del testador el hacer dos llamamientos el conceder el beneficio hereditario a las dos personas llamadas pero a una antes y a otra después por lo que es exacto decir que en este caso nos encontramos con una pluralidad de llamados que a su vez entraña una pluralidad de favorecidos de carácter sucesivo uno primero en el tiempo de disfrute y otro una vez que el primeramente llamado haya agotado sus días de disfrute y por eso en este segundo tipo de sustitución es importantísimo darse cuenta de cómo el primeramente llamado ve afectada su adquisición hereditaria por la necesidad de conservar los bienes adquiridos para su ulterior disfrute por el llamado posteriormente en tanto que en la sustitución vulgar tal acontecer es imposible y el único que adquiere el patrimonio lo adquiere libremente y sin limitación alguna pero es también así importante darse cuenta de la diversa finalidad de estos dos tipos de sustituciones ya que si bien la vulgar se centra esencialmente la voluntad del testador para designar al beneficiario y evitar en la medida de sus posibilidades la intromisión de la sucesión intental en sus bienes en el supuesto de que hiciera un único llamamiento y este

llamado no quisiera aceptar el beneficio hereditario por el contrario la sustitución fideicomisaria tiene una pretensión más amplia cual es la de imprimir a los bienes del causante una trayectoria previamente establecida por el dato concreto de la propia voluntad del testador que puede tener trascendencia en la organización de la familia y de la sociedad sin embargo de que parezca que cada vez complico más la cosa debo ahora hacer referencia a una ulterior clasificación central en el código civil elaborada ya por la antigua doctrina y que distingue por una parte aquellas posibilidades de sustitución que están al alcance de cualquier testador la vulgar y la fideicomisaria y aquellas otras dos clases de sustituciones que solamente son efectuales por aquellas personas que se encuentren en peculiares relaciones de parentesco y así recapitulando puede decirse que existen cuatro tipos de sustituciones sustitución vulgar que es la determinación de un segundo heredero o legatario exclusivamente para el caso de que el llamado favorecido en primer lugar no quiera o no pueda aceptar el beneficio sustitución fideicomisaria que es el llamamiento sucesivo de una persona para que adquieran los bienes de la herencia o el legado después de haberlos disfrutado el llamado en el primer momento en el tiempo sustitución pupilar por la que el padre de un menor de 14 años evita la sucesión intestada de éste designando quién deba ser su heredero sustitución ejemplar que también con el fin de evitar la sucesión intestada designa quién debe ser heredero de aquel que no puede hacerlo por sí no ya por falta de edad sino por una falta de capacidad testamentaria debida a enajenación mental la sustitución vulgar nuestro código civil la mencionan en el artículo 774 que dice puede el testador sustituir una o más personas al heredero o herederos instituidos para el caso de que mueran antes que él o no quieran o no puedan aceptar la herencia la sustitución simple sin expresión de casos comprende los tres expresados en el párrafo anterior a menos que el testador haya dispuesto lo contrario esta sustitución trata de evitar la sucesión intestada y por medio de este tipo de sustitución se intenta por el testador conseguir que su único heredero el único que quiere que alcance beneficios hereditarios sea señalado por él y no por el camino indirecto de la sucesión intestada como no habría más remedio que hacer si el heredero instituido muere antes que el testador repudia la herencia o es incapaz de suceder pues en cualquiera de estos tres casos si no se hubiera designado un sustituto y tampoco procediera el acrecimiento hereditario no cabe otra solución que la apertura de la sucesión intestada y en ello precisamente en su evitación está el fundamento de permitir al testador que haga varios llamamientos de carácter supletorio para forzar las posibilidades de que alguno de los designados acepte y con ello se suprima la posibilidad de que le agreguen los llamados por la ley es importante resaltar que nunca habrá más que un solo beneficiado y una sola transmisión la del testador a favor del nombrado que en definitiva llegue a heredar y por eso este favorecido que sucede al testador lo hará sin limitación ni cortapisa alguna debido a la existencia de otros llamados posteriores a él mismo es usual en la doctrina patria criticar la dicción del artículo 774 diciendo que es una enumeración de tres casos que solamente es ejemplificativa y que existen casos no enumerados en el mismo texto legal yo, con todos los respetos a la opinión ajena me permito discrepar de esa crítica y hacer otra de signo bastante distinto aun a riesgo de que pueda creerse que juego a las paradojas y a las salidas de tono normalmente se señalan los tres casos expresamente previstos en el Código Civil prelación del llamado al causante que no quiera aceptar que no pueda aceptar y a

continuación se dice que faltan casos como el de indignidad o el de no haberse cumplido la condición a que estaba sometido el llamamiento la crítica que yo hago a este precepto del Código Civil es distinta y creo que las afirmaciones ajenas pecan de superficialidad por cuanto el Código Civil en este artículo lo que realiza es un pleonismo innecesario ya que bastaría con la mención de dos únicos supuestos que no quiera aceptar que no pueda aceptar pues para mí al menos es evidente que el premuerto al causante como tal difunto ya no podrá hacer manifestaciones de voluntad aunque quisiera y a este ámbito de no poder aceptar hay que reconducir todos los restantes supuestos que la doctrina ha ido buscando como si tratara de ver quién era más ingenioso y quién era capaz de descubrir un supuesto nuevo con un cierto frenesí de coleccionista del epidópteros sin tener en cuenta que por las propias disposiciones del código estaban subsumidos todos los supuestos posibles en esas dos lapidarias conclusiones de no querer o no poder aceptar salvando siempre la norma contenida en el artículo 1006 que contempla un supuesto distinto en el que el heredero llamado ha sobrevivido al causante pero ha muerto sin darle tiempo a manifestar su voluntad de aceptar o no la herencia con lo cual ese mismo derecho lo tendrán sus propios herederos para finalizar este apartado debe hacerse constar que por el juego de las sustituciones se pueden hacer diversas combinaciones a algunas de las cuales se refiere el propio código civil en sus artículos 778 y 779 por el primero de ellos se consagra la idea de la posibilidad de que sean sustituidas dos o más personas por una sola y también al contrario una sola a dos o más herederos pero a mí me parece que merece un análisis un poco más detallado del artículo 779 cuyo tenor literal es el que sigue si los herederos instituidos en partes desiguales pueden sustituirlos recíprocamente tendrán en la sustitución las mismas partes que en la institución a no ser que claramente aparezca haber sido otra la voluntad del testador este precepto ha sido calificado por Puig Brutau de que sin duda la redacción de este precepto es defectuosa y por otra parte la Cruz establece un supuesto que a mi juicio aproxima a la solución correcta que la Cruz no aborda para mí el precepto no es defectuoso sino que simplemente hasta ahora ha sido habitualmente mal leído efectivamente si la sustitución es recíproca es lógico que cada uno de los sustituidos herede en las mismas partes que aquel a quien sustituye había sido llamado en la institución y por eso no es problema ni el número de personas que ha contemplado el precepto ni existe tampoco posibilidad alguna de que quede porción hereditaria vacante alguna por la vía de la sustitución sustitución popular esta sustitución exactamente lo mismo que la vulgar intenta eliminar la sucesión intestada pero tiene como rasgo característico el dato de que no se trata de la sucesión intestada del causante sino de la sucesión intestada del heredero por cuanto el menor que fallezca antes de los 14 años transmitirá sus bienes inevitablemente a los herederos habintestato debido a su falta de capacidad para hacer testamento por razón de edad salvo que surge este tipo de sustitución por ello dice nuestro código civil en su artículo 775 que los padres y demás ascendientes podrán nombrar sustitutos a sus descendientes menores de 14 años de ambos sexos para el caso de que mueran antes de dicha edad esta sustitución entra en choque frontal y directo con la norma del artículo 670 del código civil que configura el testamento como acto personalísimo y en este sentido estimo que tiene razón rollo martínez cuando manifiesta la inadecuación de la expresión por cuanto no se trata de una sustitución de heredero o legatario sino simplemente de una sustitución de testador nuestro código tiene de

esta institución una regulación muy pobre ya que solamente se ocupa de definir la institución en el artículo 775 y de manifestar en el artículo 777 que si el instituido tiene herederos forzosos la sustitución sólo será válida en cuanto no perjudique los derechos legítimos de estos esta parquedea de normas en nuestro código civil unido a la transformación social producida que han dejado prácticamente inservibles los precedentes históricos de la institución unidos a la reciente reformas legislativas provocan una grave perplejidad y un conjunto de problemas que no siempre son solucionados con plena coherencia por las escasas decisiones jurisprudenciales recaídas en efecto históricamente en derecho romano y en nuestra legislación de partidas la sustitución popular estaba vinculada al ejercicio de la patria potestad por el padre criterio que se abandona a partir del proyecto de código civil de 1851 y hoy especifica la doctrina civil española en cuanto a que está totalmente desvinculada esta institución de la patria potestad lo cual evita peculiares problemas que podrían haber surgido con la actual concepción de la patria potestad como potestad conjunta del padre y de la madre un segundo problema es el constituido por la falta de una decisión clara en nuestro código civil respecto a si la sustitución popular comprende todos los bienes del pupilo o solamente los transmitidos por el padre o ascendiente que le nombró sustituto los antecedentes históricos nos llevan a la necesidad de aceptar que sean todos los bienes y no solamente los transmitidos pero en cambio si tomamos en cuenta la desaparición de las circunstancias que originan su nacimiento en Roma el artículo 670 del código civil y el papel que a esta institución le puede corresponder ahora habrá que considerar con la cruz que es mucho más aceptable la postura restrictiva que la amplia tal como ha venido a reconocer la jurisprudencia última como la de 20 de marzo de 1967 que naturalmente ahora no puede exponer un tercer problema muy importante es el caso de que sean varios el padre por una parte la madre por la otra un abuelo de cada línea quienes hayan dado sustituto al menor de 14 años este planteamiento va a reforzar lo que antes se dice ya que si cada uno de los otorgantes de la sustitución solamente va a tener atribuciones en torno a los bienes que él mismo le haya dejado la solución parece clara y en cambio el problema es de muy difícil solución si se piensa que cada sustituto ha de tener derecho a todos los bienes del impuber de tal suerte que sea inevitable que uno solo de ellos excluya a todos los demás finalmente es conveniente resaltar que esta institución cesa cuando el descendiente llega a la edad de 14 años pues en ese momento ya puede hacer testamento por sí mismo sustitución ejemplar ésta tiene el mismo fundamento histórico que la pupilar pero se diferencia de ella en que la causa que provoca la existencia de la sustitución no es ya la falta de edad para testar sino sencillamente la falta de capacidad para testar por virtud de enajenación mental según nuestro código civil en su artículo 776 el ascendiente podrá nombrar sustituto al descendiente mayor de 14 años que conforme a derecho haya sido declarado incapaz por enajenación mental la sustitución de que habla el párrafo anterior quedará sin efecto por el testamento del incapacitado hecho durante un intervalo lúcido o después de haber recobrado la razón parte de la doctrina civil española manifiesta su perplejidad por este precepto ya que estima existen dificultades para la declaración de incapacitación de una persona que está sujeta a la patria potestad por cuanto el código civil solamente regula tal declaración a los efectos de constitución de la tutela la cual no tiene sentido existiendo la patria potestad pero como realmente dice al baladejo el dato de que no sea necesaria la constitución del organismo

tutelar no quiere decir en absoluto que no se pueda proceder a la declaración de incapacidad por otra parte la doctrina con una cierta sorpresa por mi parte se ha manifestado la duda en torno a si la declaración de incapacidad ha de ser anterior al testamento del ascendiente o si basta que se pronuncie antes de tener eficacia la sustitución la doctrina tradicional del tribunal supremo era favorable a la primera postura pero la sentencia de 10 de junio de 1941 corroborada por la de 12 de junio de 1956 consagran como doctrina legal una tendencia opuesta según la cual la garantía que la declaración de incapacidad implica tanto se logra cuando es anterior como cuando es posterior al testamento que instaura la sustitución siempre que sea anterior al fallecimiento intestado del sustituido a mi, con todos los respetos esta doctrina legal me parece fuera del lugar por cuanto los términos del texto positivo son claros el ascendiente podrá nombrar sustituto al descendiente mayor de 14 años que conforme a derecho haya sido declarado incapaz por enajenación mental esta sustitución ejemplar se extingue por el testamento del incapacitado hecho en un intervalo de lucidez o después de haber recobrado la razón tal como dispone estrictamente el artículo 776 en su segundo párrafo y aquí sí que encontramos inadecuada la regulación legal por cuanto creemos que el precepto debería haber dicho que se extinguía por el testamento hecho por el incapacitado en un intervalo de lucidez o por la declaración judicial del cese de la incapacidad por enajenación mental ya que la argumentación que algunos autores hacen en torno a la falta de correspondencia de este supuesto con el que hemos visto en torno a la sustitución pupilar no me parece correcto ya que el dato fisiológico de alcanzar la edad de los 14 años es un hecho natural pero en cambio la declaración judicial de incapacidad solamente mediante otra decisión judicial de carácter inverso puede ser revocada