

# LA LIBERTAD DE TESTAR

Eduardo Baena Ruiz

Académico Numerario

Discurso de ingreso como académico numerario, pronunciado en la sesión del día 14 de diciembre de 2017.

## RESUMEN

### PALABRAS CLAVE

Testamento.  
Capacidad de testar.  
Testador vulnerable.  
Condiciones testamentarias.  
Legítima.

Las personas, en general, toman en consideración el destino que quieren dar a sus bienes para después de su muerte. Cuando se enfrentan a tal decisión se preguntan si tienen libertad para regular su sucesión mediante un instrumento hábil para ello, y, en su caso, si la tienen para decidir su contenido, o bien han de someterse a restricciones. El instrumento que tiene el protagonismo para conseguir ese fin es el testamento, y dentro de él el abierto. Por ello es de suma importancia la capacidad del testador para otorgarlo, y evitar, en su caso, que, de ser vulnerable, vea mediatizada su voluntad. Es objeto de análisis si puede imponer condiciones a sus disposiciones testamentarias, y el tema estrella, como límite al contenido de la libertad de testar, es el relativo a la legítima.

## ABSTRACT

### KEYWORDS

Testament.  
Ability to test.  
Vulnerable testator.  
Testamentary conditions.  
Legitimate.

People, in general, take into consideration the fate that want to give their goods for after his death. When faced with such a decision are wondering if they have freedom to regulate his succession by an instrument working for it, and, where appropriate, if they have to decide on its content, or you have to submit to restrictions. The instrument which has the role to achieve that end is the Testament, and within it the open. Therefore it is of utmost importance the capacity of the testator to grant it, and avoid, in his case, of being vulnerable, see mediated his will. It is object of analysis if it can impose conditions on their wills, and theme star, as limit to freedom of test content is the one concerning the legitimate.

**E**xcelentísimo Señor Director, Señores Académicos, Autoridades, Señoras y Señores.

Es un honor para mí comparecer ante el pleno de esta docta y bicentenaria Real Academia, en solemne sesión pública, para la lectura de mi discurso de ingreso como académico numerario de esta Ilustre Corporación.

Ya me sentía más que satisfecho por haber ingresado en su día como académico correspondiente con residencia en Baena y más tarde en Córdoba.

Saben los Señores Académicos que he asistido con asiduidad a las sesiones semanales de la Real Academia, así como de mis colaboraciones y trabajos, incluso cuando aún no era académico.

Para mí lo anterior suponía una satisfacción, por la admiración de pertenecer y colaborar modestamente con una Institución que tantos frutos ha dado y sigue ofreciendo a la sociedad, con un elenco de académicos digno de admiración por su nivel profesional y cultural.

Con tales antecedentes mis primeras palabras han de ser forzosamente de gratitud.

De gratitud a los señores académicos que tuvieron a bien proponerme para tan alto honor, con agradable sorpresa por mi parte: D. Joaquín Criado Costa, D. Enrique Aguilar Gavilán y D. Francisco de Paula Sánchez Zamorano.

Vaya para ellos, y para el Pleno de la Academia por apoyar la propuesta, mi sincero agradecimiento.

Me embarga el temor de no estar a la altura de la Institución, pero creo que en lealtad, colaboración y entrega al quehacer académico no defraudaré, y ese es mi firme propósito, por ser el que me ha guiado siempre en lo personal y en lo profesional.

Al honor de ingresar en la Real Academia como académico numerario, se suma el de hacerlo para ocupar la vacante, por fallecimiento, del académico D. Miguel Castillejo Gorraiz.

Cuando con la lejanía y la perspectiva que ofrece el paso del tiempo se aborde la historia reciente de esta ciudad, necesariamente será obligada la cita de D. Miguel Castillejo como sacerdote y hombre de empresa, pues su influencia social, cultural y económica no puede dejar indiferente a ningún historiador.

A mí solo me corresponde un breve y sentido recuerdo de él como académico y humanista.

Tenía una exigente preparación universitaria y profundas convicciones filosóficas tomistas. La filosofía tomista tuvo una sólida influencia en su formación, que plasmó en conferencias, como la titulada “Libertad y Democracia en Santo Tomás de Aquino” o en la disertación que llevó a cabo, con motivo de su investidura como doctor honoris causa por la Universidad de Córdoba, sobre la figura y la obra de Averroes.

Para el ejercicio de sus misiones sacerdotales, sociales y culturales tuvo una formación a fondo en Teología, en Filosofía, en Sociología y en Economía. Fruto de su preparación fue la obtención de varias licenciaturas y su clara vocación docente.

Por su formación y actividad intelectual su presencia en la Real Academia puede calificarse de relevante, aunque como él mismo reconocía sus obligaciones no le permitiesen acudir con asiduidad a las sesiones académicas.

Esas obligaciones le venían impuestas por presidir y gestionar la entidad cordobesa, que tanta influencia social, cultural y económica ponía en sus manos.

Pero precisamente por ello su contribución con la Real Academia fue más allá de su aportación intelectual, ejerciendo sobre ella un mecenazgo incesante y relevante, como destacados académicos pusieron de manifiesto en la sesión necrológica que se celebró en su honor.

He elegido como discurso de ingreso el titulado “La Libertad de Testar” por dos motivos: Por tener un contenido jurídico y tener yo la condición de jurista, tanto de teórico del derecho, al haber desarrollado funciones docentes, como sobre todo por aplicarlo, dada mi profesión de juez. Y por ser una materia de vivo interés para la sociedad, pues todo ciudadano reflexiona o toma en consideración el destino que quiere dar a sus bienes, sean muchos o pocos, para después de su muerte.

Las profesoras Torres García y García Rubio<sup>1</sup>, al abordar la libertad de testar, acuden al pensador del siglo pasado Isaiah Berlín, que distinguía entre la libertad en sentido negativo y la libertad en sentido positivo, así como, también, a Norberto Bobbio.

A partir de las reflexiones de ambos pensadores, distinguen entre la “libertad de testar” en su sentido más estricto, que sería la libertad de testar en sentido negativo, y la que denominan “libertad para testar”, que sería la libertad positiva de testar.

La primera consiste «en la posibilidad de disponer del propio patrimonio (incluido el llamado patrimonio moral) sin que otros... se interpongan en esa actividad».

La segunda implica «la de tomar las propias decisiones con plena validez jurídica, por inusuales, caprichosas o extrañas que éstas sean». Destaca en esta libertad la autonomía de la voluntad para la autorrealización de los propios fines.

Para el profesor Vaquer Aloy<sup>2</sup>, con la expresión “libertad de testar” se hace referencia a dos cuestiones diversas:

En un sentido amplio será la «libertad para otorgar testamento u otro instrumento sucesorio hábil... para regular la sucesión por causa de muerte».

Se evitaría así el reparto igualitario que es la base de la sucesión intestada.

En un sentido más estricto, y es cosa distinta, será la «libertad para decidir el contenido del testamento», que puede verse restringida.

No obstante, en la práctica, ambas libertades se encuentran estrechamente conectadas.

<sup>1</sup> TORRES GARCÍA, T., y GARCÍA RUBIO, M.P., *La libertad de testar: El principio de igualdad, la dignidad de la persona y el libre desarrollo de la personalidad en el derecho de sucesiones*. Fundación Coloquio Jurídico Europeo. Madrid, 2014.

<sup>2</sup> VAQUER ALOY, A., “Libertad de testar y condiciones testamentarias”. *INDRET. Revista para el Análisis del Derecho*. Barcelona. Julio, 2015.

A pesar de lo ambicioso del título, sólo me detendré en algunas cuestiones singulares y relevantes de la materia, y sin la profundización que el rigor doctrinal exigiría, pues la limitación en extensión, y en tiempo de exposición, del discurso de ingreso, necesariamente obliga a encorsetar el trabajo.

## TESTAMENTO

El ordenamiento jurídico se encuentra en continua evolución, a veces más rápida, a veces más pausada, para su adaptación a la realidad social del tiempo en que ha de aplicarse.

No ha sido una excepción el derecho de sucesiones en el que se contemplan nuevos instrumentos de transmisión de la riqueza de una generación a otra.

Sin embargo, en lo jurídico y en lo social, sin tener el monopolio, quien sigue acaparando el protagonismo a tal fin es el testamento. Supone la manifestación más evidente de la libertad positiva individual, en este caso la de testar.

Su definición legal ha sido criticada por poco precisa, al no incluir los caracteres del testamento, pero tanto la doctrina científica como el Tribunal Supremo, partiendo del Código Civil (arts. 658 y 667), lo han definido y han señalado sus caracteres.

El Tribunal Supremo, con sentido amplio, considera el testamento como un acto o negocio jurídico solemne, en principio unilateral, y esencialmente revocable, otorgado por persona capaz, con la intención seriamente declarada para producir, después de la muerte de su autor, consecuencias eficaces en derecho, con mandatos inequívocos para regular su sucesión (así la tan citada sentencia de 8 de julio de 1940, 24 de noviembre de 1958 y posteriores hasta las más recientes).

Esa sucesión se refiere, principalmente, a todo o parte de su patrimonio, pero puede también referirse a actos de contenido no patrimonial (reconocimiento de hijos, designación del tutor, etc.)<sup>3</sup>.

La esencia del testamento la constituye la declaración de voluntad. De ahí que quien lo otorga deba ser persona capaz, sobre lo que volveremos más adelante, así como que tal declaración haya de ir acompañada de los requisitos de forma exigidos por la ley.

La forma del testamento constituye una garantía del testador respecto a la exactitud y permanencia de su voluntad testamentaria. No es, por tanto, un elemento inútil (STS 694/2009, de 4 de noviembre).

Para preservar tal fin, sobre todo en el testamento abierto, que por su mayor frecuencia es el que nos ocupa, se impone la intervención del notario, funcionario independiente que, entre otras funciones, cumple con la de asegurarse la identidad del testador, su capacidad, así como que su declaración se produzca de manera libre.

<sup>3</sup> TORRES GARCÍA y GARCÍA RUBIO, *op. cit.*, pp. 53 ss., hacen una reflexión sobre el contenido extra patrimonial que puede tener el testamento.

Como afirma la STS 789/2009, de 11 de diciembre, « [...] la exigencia de forma en el testamento obedece a la necesidad de salvaguardar la voluntad del testador que debe cumplirse cuando ya ha fallecido... sin embargo, esta necesidad debe coordinarse con el principio favor testamenti, especialmente cuando en el testamento interviene el notario...».

En un supuesto en que intervino como testigo, al otorgarse testamento, la pareja sentimental de la instituida heredera, se negó por el Tribunal Supremo (sentencia 622/2016, de 19 de octubre) que el testamento fuese nulo, por dos motivos.

En primer lugar, porque el legislador no ha equiparado con carácter general cónyuge y pareja de hecho, sino sólo en supuestos singulares y previstos. El artículo 682CC no fue modificado por la ley 30/1991, de 20 de diciembre, que abordó una reforma en materia de testamentos. En ese precepto se mantiene como testigo inhábil al cónyuge pero no a la pareja de hecho, y no cabe una aplicación analógica.

En segundo lugar, porque conforme a la doctrina jurisprudencial, resulta de aplicación el principio de favor testamenti. En este sentido, en la sentencia núm. 435/2015, de 10 de septiembre, se resaltaba que conforme a este principio de favor testamenti, constatada la autenticidad de la declaración y el plano sustantivo de la capacidad, debe darse prevalencia a la voluntad realmente querida por el testador frente a la rigidez o sacralización de solemnidades y formas que, sólo por necesidades de seguridad jurídica, imponen ciertas restricciones o limitaciones a la eficacia de la declaración testamentaria realizada.

En aplicación de tal principio, y en relación con el juicio de capacidad que debe reflejar el notario, la STS 435/2015, de 10 de septiembre, con cita de la sentencia de 24 de abril de 1896, descarta la necesidad de que el cumplimiento formal del juicio de capacidad se tenga que materializar de un modo expreso y ritualista, sino que bastará con que, de cualquier otro modo o locución distinta, se exprese con claridad dicho juicio de capacidad.

Como refuerzo de la libertad individual de su autor el testamento es unilateral, unipersonal y personalísimo, si bien existen regulaciones singulares en relación a tales caracteres en algunos ordenamientos de Comunidades autónomas.

Con el testamento, el testador quiere reflejar su última voluntad, de ahí que sea un acto o negocio esencialmente revocable (art. 738 CC).

La pérdida sobrevenida de la capacidad del testador no supone revocación, por falta de validez, del que otorgó siendo capaz, pues se ha de estar, en cuanto a capacidad, a la que gozaba al otorgar el testamento y no a incidencias posteriores (STS 23 de marzo de 2010).

## CAPACIDAD PARA TESTAR

En atención a la trascendencia del testamento en la vida de toda persona, se requiere que concurra en ella capacidad legal para otorgarlo.

Un texto histórico, como la Partida 6ª, tít. 1º, proemio, decía que «el testamento es una de las cosas del mundo en que más deven los omes aver cordura, é esto por dos razones. La una, porque en ellos muestran qual es la su postrimera voluntad. E la otra, porque después que lo han fecho, si se murieren, no pueden tomar otra vez a enderezarlos, nin a facerlos de cabo».

En el ordenamiento jurídico español existe una presunción general de capacidad para testar de la que goza toda persona.

El artículo 662 CC establece como regla general que «pueden testar todos aquellos a quienes la ley no lo prohíba expresamente».

A la hora de concretar las prohibiciones el artículo 663 CC establece, en su número 1º, una incapacidad por edad, que más que incapacidad es prohibición, para los menores de 14 años de uno y otro sexo (salvo el testamento ológrafo que sólo puede otorgarse por los mayores de edad, ex art. 668 CC).

A partir de esa edad mínima, y sin límite para una edad máxima, estará incapacitado, según el número 2º del precepto, «el que habitual o accidentalmente no se hallase en su cabal juicio».

Tanto ese «cabal juicio», como poseer «capacidad natural» (art. 167 RN) son circunstancias que se presumen *iuris tantum* y, por ende, pueden desvirtuarse mediante prueba en contrario, que, según la jurisprudencia, como recogeremos, ha de ser una prueba cumplida, evidente y completa.

Esa falta de capacidad natural o de cabal juicio puede afectar tanto a personas incapacitadas judicialmente, como a las que no lo están.

Según el artículo 666 CC, la capacidad para testar se ha de apreciar atendiendo únicamente al estado en que se hallare el testador al tiempo de otorgar testamento.

Por tanto, carece de importancia el estado que tenga al momento de su muerte.

En el testamento notarial, en el que hemos centrado la exposición, corresponde al notario asegurarse de la capacidad del testador (art. 685.1 CC) y el juicio favorable de aquel ha merecido a la jurisprudencia una valoración muy relevante, aunque pueda admitir prueba en contrario.

El Tribunal Supremo (SSTS 26 de abril de 2008, 22 de enero de 2015 y 26 de junio de 2015, entre otras) sienta como doctrina sobre la materia: «a) que la capacidad mental del testador se presume mientras no se destruya por prueba en contrario; b) que la apreciación de esta capacidad ha de ser hecha con referencia al momento mismo del otorgamiento; c) que la afirmación hecha por el notario de la capacidad del testador puede ser destruida por ulteriores pruebas, demostrativas de que en el acto de testar no se hallaba el otorgante en su cabal juicio, pero requiriéndose que estas pruebas sean cumplidas y convincentes, ya que la aseveración notarial reviste especial relevancia de certidumbre, y d) que por ser una cuestión de hecho la relativa a la sanidad del juicio del testador, su apreciación corresponde a la Sala de instancia».

Teniendo en cuenta que el juicio de capacidad se emite por un funcionario independiente, con preparación y prestigio profesional, como es el notario, en cuyas amplias funciones respecto a la autorización del testamento no podemos detenernos, el TS ha tenido especial interés en destacarlo, afirmando (sentencia del 19 de diciembre de 1998, entre otras) que «el juicio notarial de la capacidad de testamentación, si bien está asistido de relevancia de certidumbre, dado el prestigio y la confianza social que merecen en general los notarios, no conforma presunción iuris de iure, si no iuris tantum, que cabe destruir mediante prueba en contrario...».

## PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Existen personas que no se encuentran incapacitadas judicialmente, pero que sufren ciertas discapacidades físicas o sensoriales que pueden afectarle a la hora de otorgar testamento.

Tomando como referencia, según hemos adelantado, el testamento abierto por ser el más habitual, el testador ha de transmitir su voluntad al notario, escuchar la lectura y ratificarlo; por lo que, legalmente, existen exigencias formales.

Para que pueda transmitir su voluntad, el artículo 695 CC afirma que «El testador expresará oralmente o por escrito su voluntad al Notario...».

Para que puede escuchar y ratificar continua el precepto que «... lo leerá el Notario en alta voz para que el testador manifieste si está conforme con su voluntad».

Por tanto, en cuanto a la transmisión quedaría vedado esta clase de testamento a quien no sabe o no puede ni hablar ni escribir<sup>4</sup>.

A efectos de conformidad con la redacción del testamento se prevén una serie de apoyos. Si el testador es ciego, no sabe o no puede escribir, lo harán a su ruego dos testigos; en este caso se le ha leído el testamento. Si fuese completamente sordo, sin saber o no poder leer, los testigos leerán el testamento en presencia del notario y deberán declarar que coincide con la voluntad manifestada (art. 697.2 CC).

No obstante, tales exigencias formales, en aras al favor testamenti, se han flexibilizado por la jurisprudencia, siempre y cuando quede salvaguardado el elemento esencial del documento.

En la sentencia de 11 de diciembre de 2009 se alegaba como causa de nulidad del testamento la ausencia de los testigos, pero el Tribunal Supremo —en este caso se trataba de una persona con visibilidad reducida— determinó que, tras la lectura por el Notario, el testador mostró que era conforme con su voluntad y lo firmó, por lo que negó la nulidad pretendida.

<sup>4</sup> Procede tener en cuenta la Ley 27/2007, de 23 de octubre, por la que se reconocen las lenguas de signos españolas y se regulan los medios de apoyo a la comunicación oral de las personas sordas, con discapacidad auditiva y sordociegas.

La sentencia de 24 de noviembre de 2004 no apreció la nulidad del testamento abierto en un supuesto en que la persona que lo otorgó, aunque no podía hablar ni escribir, manifestó su conformidad al notario mediante gestos de asentimiento, lo que unido a la simplicidad del testamento bastó para mantener su validez.

En suma, como afirma la sentencia 170/2012, de 20 de marzo, «la declaración de nulidad de un testamento no puede ser exageradamente formalista, para no dañar el principio de la suprema soberanía de la voluntad del causante».

Puede tener el testador unas condiciones físicas y sensoriales que no le afecten a la comunicación, pero, sin embargo, adolecer de una discapacidad intelectual que limite o anule su nivel de comprensión y voluntad.

En principio, se parte de la presunción general de capacidad de la que goza toda persona a partir de la edad de 14 años.

Si la persona se encontrase judicialmente incapacitada, será la propia sentencia la que ha podido pronunciarse sobre la capacidad o no del discapacitado para testar. En este supuesto, se habrá de estar a lo decidido en la sentencia.

Si la sentencia de incapacitación no contiene ningún pronunciamiento sobre la posibilidad o no de hacer testamento, el artículo 665CC prevé como cautela que emitan dictamen dos facultativos designados por el notario, quienes han de concurrir, al igual que este, al otorgamiento del testamento.

El dictamen versará, naturalmente, sobre la capacidad del testador.

Finalmente, si no existe sentencia de incapacitación pero se duda de la integridad de la voluntad de quien pretende testar, rige la presunción de capacidad y el notario controlará la capacidad natural o cabal juicio del testador.

Llegados a este punto, se ha de tener en consideración un elemento legislativo de trascendental relevancia, cual es la Convención de las Naciones Unidas sobre los derechos de las personas con discapacidad, de 13 de diciembre de 2006, ratificada por el Reino de España el 23 de noviembre de 2007 (BOE 21 de abril de 2008).

Esta norma es derecho interno y dispone que «... las personas con discapacidad incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con los demás».

Esas barreras son las sensoriales, físicas o intelectuales a que hemos hecho mención.

De acuerdo con la Convención estas barreras pueden salvarse, y proporcionar a las personas con discapacidad medidas de apoyo para que puedan ejercitar su capacidad jurídica, esto es, se trata de apoyar la promoción de las mismas.

Es por ello que la doctrina científica preconiza una interpretación de la regulación vigente de la capacidad de testar al amparo de los principios de la Convención de New York sobre los derechos de las personas con discapacidad.



El Tribunal Supremo (sentencias 557/2015, 20 de octubre; 298/20017, de 16 de mayo) viene aplicando en materia de incapacitación la citada Convención.

Mantiene que la incapacitación no es algo rígido, sino flexible, y debe adaptarse a la concreta necesidad de protección de la persona afectada, lo que se plasma en su graduación. Se afirma que se ha de hacer un «traje a medida» a la persona con discapacidad.

A partir de esta doctrina, el Tribunal Supremo ha acudido en muchas ocasiones, al llevar a cabo tal graduación, a la institución de la curatela en vez de la tutela, atribuyendo al curador funciones asistenciales para actos de disposición mortis causa, que es lo que ahora nos ocupa.

Como la expresión de atribuir «al curador funciones asistenciales para actos de disposición mortis causa» creaba equívocidad y mereció críticas doctrinales, el Tribunal Supremo, en sentencia de pleno 146/2018, de 15 de marzo, ha venido a eliminar la confusión, fijando doctrina que despeje las aparentes, pero razonadas, dudas que se habían creado.

De modo contundente afirma que la exigencia de intervención de curador para los actos de disposición «no puede interpretarse en el sentido de que prive de la capacidad para otorgar testamento», pues, conforme a las reglas sobre la capacidad para otorgar testamento, debe atenderse al estado en el que el testador se halle al tiempo de otorgar testamento (art. 666 CC).

Por tal motivo el notario debe asegurarse de que, a su juicio, el testador tiene la capacidad legal necesaria para testar (art. 685 CC).

Para garantizar la suficiencia mental de este, cuando tenga la capacidad modificada judicialmente, el art. 665 CC impone una garantía especial adicional, que consiste en el juicio favorable a la capacidad para testar que debe emitir dos facultativos.

Se parte de que el testamento es un acto personalísimo (art. 670 CC) y «ni el tutor como representante legal puede otorgar testamento en lugar de la persona con la capacidad modificada judicialmente, ni el curador puede completar su capacidad cuando sea ella quien otorgue el testamento».

## TESTADOR VULNERABLE. INFLUENCIAS SOBRE SU VOLUNTAD

---

Como afirma Vaquer Aloy<sup>5</sup> «El progresivo envejecimiento de la población y el incremento del número de ancianos que viven solos, ingresados en residencias o atendidos por cuidadores, y en situación de vulnerabilidad, plantea la cuestión de la protección de su libertad de testar ante la posible captación de su voluntad».

Estas circunstancias, unidas a la soledad, dolencias más o menos graves, necesidad de cuidados y titularidad de un patrimonio, crea unas condiciones propicias para que

---

<sup>5</sup> *Op. cit.*

alguien pueda sugestionar a la persona que se encuentra en esa situación a fin de que teste a su favor.

No podría calificarse la conducta de quien lleva a cabo esa sugestión como engaño, intimidación o violencia, sino parecida a un *dolus bonus*, esto es tolerable, consistente en mimos, lisonjas o especiales cuidados para que la persona que es atendida le haga beneficiario de su disposición mortis causa.

En nuestro sistema de derecho de sucesiones no existe una norma expresa que sancione una influencia de esa naturaleza sobre el testador.

El sistema legal que se ha ocupado con mayor profundidad sobre el tema es el derecho estadounidense, si bien sólo lo trataremos superficialmente por la naturaleza, ya explicada, del presente discurso<sup>6</sup>. La denominación que recibe es “Undue influence”.

Existirá undue influence cuando, sin existir un vicio específico de la voluntad del testador, éste la ve alterada por quien ejerce una influencia o sugestión sobre él.

Se persigue con esta figura jurídica proteger la libertad del testador al disponer de sus bienes mortis causa, con respeto a su autonomía de la voluntad.

Lo que subyace es que la voluntad del testador es susceptible de captación, no necesariamente que carezca este de capacidad natural para testar, pues si fuese esto último, lo que existiría sería un testamento sin validez.

Ello no empece a que en la práctica, al impugnarse el testamento, se haya acudido a ambas vías argumentales con la pretensión de asegurarse el resultado.

La doctrina ha criticado en Estados Unidos la aplicación de la undue influence, porque si bien surge como remedio protector a la libertad de testar, con frecuencia acaba desembocando en un ataque contra ella.

En un sistema, como el estadounidense, en que no hay legítima para los hijos, pero en el que la norma no escrita es que los bienes tengan como destino la familia, si el testador se aparta de este canon de distribución de su riqueza, corre el riesgo de que el testamento se impugne, esfumándose la planificación mortis causa que había hecho.

Se constata por la doctrina que en estos casos los tribunales son proclives a favorecer a la familia frente a otro tipo de relaciones afectivas, que era el deseo del testador.

En nuestro derecho civil, como se adelantó, no se recoge una figura similar, por lo que, ante la presencia de un testador vulnerable que pudiese sufrir una captación de su voluntad a la hora de testar, se ha acudido a remedios jurídicos que contemplan nuestro ordenamiento.

El principal de tales expedientes es el de la falta de capacidad natural o cabal juicio para otorgar testamento.

---

<sup>6</sup> VAQUER ALOY, A., *op. cit.*, hace un preciso estudio de la materia.

Quienes defienden este remedio lo hacen desde un punto de vista práctico, pues se logra el resultado de proteger la libertad del testador, privando de eficacia a cláusulas testamentarias que son fruto de la captación.

Quienes lo critican sustentan su opinión en que técnicamente no es la solución correcta, pues el testador vulnerable no necesariamente es una persona carente de capacidad para testar; por lo que el remedio sería impugnar el testamento por vicio de la voluntad.

Otro vía de proteger al testador vulnerable sería acudir al dolo, impugnando el testamento, si bien nos apartaríamos de esa influencia sibilina a que venimos haciendo referencia, pues nuestra jurisprudencia (sentencia 686/2014, de 25 de noviembre) entiende el dolo «como utilización de palabras o maquinaciones insidiosas con las que se induce a una persona a otorgar un testamento en un sentido diferente del que hubiera otorgado si no hubieran mediado tales interferencias», pero exige que sea grave, «no bastando el llamado ‘dolus bonus’, o lo que es lo mismo, el que con atenciones o cuidados especiales trata de dirigir a su favor la voluntad testamentaria».

La principal salvaguarda que contempla el Derecho español, para asegurar que el testamento refleje la verdadera voluntad de su autor, es la derivada de la necesaria intervención del notario en el momento de otorgar testamento, como destacan Torres García y García Rubio<sup>7</sup>.

El notario no sólo habrá de asegurarse sobre la capacidad de testador y la corrección jurídica del acto, sino que también habrá de hacerlo sobre la integridad de la voluntad testamentaria.

Con su intervención se pretende garantizar no solo que el testamento lo otorga persona capaz, sino también que las manifestaciones de voluntad que en él se contienen se producen de manera libre y sin posibles coacciones o abusos.

## PROHIBICIONES PARA SUCEDER

---

El artículo 752 CC es una manifestación de la protección que el ordenamiento jurídico proporciona al testador vulnerable en defensa de su libertad de testar.

Dispone que «no producirán efecto las disposiciones testamentarias que haga el testador durante su última enfermedad en favor del sacerdote que en ella le hubiese confesado, de los parientes del mismo dentro del cuarto grado, o de su Iglesia, cabildo, comunidad o instituto».

Se trata de una norma preventiva que tiene su fundamento en garantizar la total libertad dispositiva del testador, evitándole sugerencias o captaciones en un trance que le hace vulnerable a las presiones de quien, por razón de su ministerio, puede ejercer una gran influencia en el ánimo del enfermo.

---

<sup>7</sup> VAQUER ALOY, A., *op. cit.*, p. 80.

La jurisprudencia (SSTS de 25 de octubre de 1928; 6 de abril de 1954), por tratarse de una disposición que disminuye la libertad del testador, ha mantenido una interpretación restrictiva, y, por ende, es preciso que la disposición testamentaria se haya hecho u otorgado por el testador durante su enfermedad postrera y que el sacerdote favorecido con la disposición del testador le hubiese confesado en ella.

De la sentencia de 6 de abril de 1954 se infería que no sólo la confesión sino también la asistencia espiritual podía ser fuente de influencia en la disposición testamentaria del causante.

A ello se añade por la sentencia de 19 de mayo de 2015, por mor del derecho fundamental de libertad religiosa y por la aconfesionalidad del Estado, que, por analogía, sea aplicable este precepto a la asistencia espiritual postrera que se preste al testador por ministros o pastores de cualquier Iglesia, confesión o comunidad no católica.

De tales criterios, producto de la cambiante realidad social, se hace eco la letra c) del apartado primero del artículo 412-5 CC Catalán que incluye dentro de la rúbrica «inhabilidad sucesoria» como inhábil «el religioso que ha asistido al testador durante su última enfermedad, así como el orden, la comunidad, la institución o la confesión religiosa a que aquel pertenece».

Emplea el término «religioso», sin adjetivarlo, y el de «... asistido al testador...», sin mención a la confesión.

Esta norma del CC Catalán provoca una interrogante: ¿Qué sucede si se trata de centros asistenciales servidos por religiosas?

Este precepto (artículo 412-5) en su número 2 dispone que: «Las personas físicas o jurídicas y los cuidadores que dependen de las mismas que hayan prestado servicios asistenciales, residenciales o de naturaleza análoga al causante, en virtud de una relación contractual, sólo pueden ser favorecidos en la sucesión de este si es ordenada en testamento notarial abierto o en pacto sucesorio».

Como existen centros asistenciales servidos por religiosas se plantea si se está en presencia de esta última exigencia, o de la inhabilidad para suceder del religioso.

La sentencia del Tribunal Supremo 231/2016, del 29 de marzo, clarifica la cuestión. Afirma que debe distinguirse, dentro de los religiosos o religiosas del centro, entre asistencia espiritual o mera prestación de servicios asistenciales, residenciales o de naturaleza análoga en virtud de una relación contractual, y, en función de la asistencia que se preste, espiritual o no, se estará en un supuesto o en otro con las consecuencias y exigencias legales ya mencionadas.

## CONDICIONES TESTAMENTARIAS

Decíamos en el frontispicio de este discurso, con cita de sus autores, que la libertad de testar, en sentido positivo, implica «la de tomar las propias decisiones con plena

validez jurídica, por inusuales, caprichosas o extrañas que éstas sean», o que, en sentido estricto, la libertad de testar es la «libertad para decidir el contenido del testamento».

Dentro de esa concreción de la libertad de testar se plantea la cuestión jurídica sobre si el testador puede imponer condiciones en sus disposiciones testamentarias, o imponer disposiciones que sean extrañas, injustas, caprichosas e incluso absurdas.

A juicio de Torres García y García Rubio<sup>8</sup>, para decidir sobre ello pueden considerarse dos límites: «aquellos que están en los principios generales del sistema, incluso con rango de derechos fundamentales, y aquellos que están en las reglas legalmente establecidas».

En nuestro caso, estas reglas son las previstas en el Código Civil español y en las normas autonómicas de las Comunidades autónomas con competencias en materia de derecho civil, que son las que el legislador considera más adecuadas y pueden conciliar mejor los intereses en juego dentro del derecho sucesorio; por lo que ambas autoras le conceden especial relevancia a las reglas legalmente establecidas.

Por su parte Vaquer Aloy<sup>9</sup>, al abordar este tema de las condiciones imponibles por el testador, hace una serie de reflexiones que pueden orientar al decidir sobre ellas:

Suceder al causante a título de heredero o de legatario no constituye derecho alguno de nadie. El testador, dejando a salvo las legítimas, no tiene obligación de tipo sucesorio con nadie; luego el heredero o legatario lo es por gracia de aquel<sup>10</sup>.

Ningún sucesor está obligado a aceptar la herencia o legado; por lo que ante una condición impuesta al heredero o legatario cabe que no acepte y repudie, atendiendo a su libérrima voluntad.

Nuestros legisladores combinan dos criterios para valorar la condición impuesta. De un lado, que no infrinja la ley o las buenas costumbres. De otro, cuál sea la voluntad del testador al establecer la condición.

El artículo de referencia en el sistema sucesorio del Código Civil sobre este tipo de reglas es el 792, que dispone que «Las condiciones imposibles y las contrarias a las leyes o las buenas costumbres se tendrán por no puestas y en nada perjudicarán al heredero o legatario, aun cuando el testador disponga otra cosa».

<sup>8</sup> VAQUER ALOY, A., *op. cit.*, p. 91.

<sup>9</sup> VAQUER ALOY, A., *op. cit.*

<sup>10</sup> Como recoge el Voto particular que formula el Magistrado don Jorge Rodríguez-Zapata Pérez a la STC 9/2010 «debe tenerse presente que nadie tiene derecho a un acto de liberalidad, por lo que las prohibiciones de discriminación contenidas en el artículo 14 CE no se proyectan sobre los actos de liberalidad inter vivos o mortis causa. En nuestro Derecho Civil sucesorio, tanto común como foral, se confiere a la persona un amplio ámbito de libertad de disposición mortis causa sobre sus propios bienes, de modo que, respetando en su caso el régimen de legítimas, el causante puede disponer de ellos para después de su muerte del modo que estime conveniente, sin necesidad de ofrecer justificación sobre su decisión ni estar vinculado por las prohibiciones contempladas por el artículo 14 CE».

Tras esta introducción vamos a detenernos en una serie de condiciones, pero sin exhaustividad y sin profundización por cuanto la extensión del discurso así lo exige.

#### A) CONDICIÓN DE CONTRAER O NO CONTRAER MATRIMONIO

El artículo 793 CC dispone que «la condición absoluta de no contraer primero o ulterior matrimonio se tendrá por no puesta, a menos que lo haya sido al viudo o viuda por su difunto consorte o por los ascendientes o descendientes de éste. Podrá, sin embargo, legarse a cualquiera el usufructo, uso o habitación, o una pensión o prestación personal, por el tiempo que permanezca soltero o viudo».

Por tanto, en el Código Civil español, a salvo lo recogido sobre el cónyuge viudo, la condición absoluta de no contraer matrimonio parece calificarse como condición ilícita o inmoral y, por ende, prevalecerá la libertad de contraer matrimonio sobre la de testar y la condición se tendrá por no puesta.

A lo que no se refiere el Código Civil español, de modo expreso, es a la condición de contraer matrimonio o de contraerlo con una determinada persona.

En esta materia, tanto la doctrina científica como los tribunales, han ofrecido respuesta a diversas condiciones que sobre el *ius connubii* se han planteado.

No es posible que nos detengamos en ellas, sino sólo apuntar, a partir de las reflexiones que ya recogimos, que es relevante, para decidir sobre la licitud de la condición, indagar sobre la finalidad buscada por el testador cuando impuso la condición, por si esta solo persiguiese eludir un derecho fundamental.

En el derecho aragonés (artículo 476 CFA) «es válida la condición de contraer o no contraer primer o ulterior matrimonio o hacerlo con persona determinada», por lo que se aparta de lo establecido por el Código Civil.

#### B) CONDICIÓN *VERSUS* LIBERTAD RELIGIOSA

Cuando exista una aparente contradicción entre libertades fundamentales, como es la libertad religiosa, y la libertad de testar, habrá de examinarse el caso concreto y hacer un juicio de ponderación en orden a buscar la finalidad perseguida por el testador a partir del contenido de la condición.

El resultado de ese juicio puede ser el de tener la condición por no puesta, por ser contraria a las leyes y a las buenas costumbres (artículo 792 CC), o bien concederle validez en atención al fin perseguido por el testador (SSTS, Sala 1ª, de 10 de febrero de 1986 y 3 de noviembre de 1998).

#### C) CONDICIÓN DE QUE NO SE IMPUGNE EL TESTAMENTO O SE PROMUEVA CONTIENDA JUDICIAL SOBRE LA SUCESIÓN

Si con la condición lo que se pretende es eludir una norma imperativa (ejemplo claro sería el que los legitimarios recibiesen menos de lo que les corresponde por

legítima) la condición ha de considerarse ilícita y se tendrá por no puesta, como prevé el artículo 792 CC.

En cambio, si lo dispuesto por el testador se incardina en su lícita libertad de testar, y lo que persigue es que no se eluda su voluntad, el parecer más aceptado en la doctrina y jurisprudencia resulta favorable a la licitud y reconocimiento de esta condición testamentaria.

Tal distinción la recoge con nitidez la sentencia del Pleno de la Sala primera del Tribunal Supremo 838/2013, de 10 de junio de 2014.

## LAS LEGÍTIMAS. ALGUNOS APUNTES

---

Si hay un tema estrella dentro de lo que es la libertad de testar es el relativo a las legítimas.

Por sí mismo justificaría el trabajo y sería objeto exclusivo del discurso. Como no ha sido ese mi objetivo, es por lo que sólo expondré algunos apuntes en sintonía con lo que merece hoy día la atención de la doctrina, que es la revisión a que se encuentra sometida la institución de las legítimas.

Los sistemas jurídicos sobre ellas pueden simplificarse, en principio, a dos: los angloamericanos del “common law” en los que rige el principio de la libertad de testar, y los sistemas legitimarios clásicos de la Europa continental en los que determinados familiares tienen derecho a recibir una parte de los bienes de la herencia.

Dentro de cada sistema existen singularidades tradicionales que impiden que cada bloque sea igual y homogéneo.

Cada uno de esos sistemas se encuentra sometido a revisión, y en su devenir se detectan dulcificaciones de ambos en sentido contrario.

El sistema de legítimas tiende a flexibilizarse, mientras que el que mantiene la libertad de testar tiende a restringirla.

Llama la atención en Estados Unidos, donde existe un sistema de libertad de testar, un hecho paradójico, según pone de relieve la doctrina.

Los padres mayoritariamente disponen de los bienes a favor de los hijos, y en tales casos sólo en una proporción mínima se impugnan los testamentos. Por el contrario, suele existir impugnación cuando los bienes se han dejado a personas ajenas al círculo familiar próximo, y entonces es este círculo quien impugna.

En estos supuestos los tribunales fuerzan los controles sobre la formación y vicios del consentimiento del testador, aun con una demostración poco consistente sobre la existencia de tales circunstancias, razonando que un testamento que priva sin razón de la herencia a los hijos viene a demostrar que el testador no ha obrado conforme a lo que es natural y juicioso; por lo que el testamento no sería válido.

En Inglaterra y Gales, la libertad de testar viene restringida por las llamadas “family provisions”, por el que el juez puede, discrecionalmente y a favor de los dependientes del causante, disponer la provisión de bienes necesarios para sobrevivir o para llevar un nivel de vida semejante al que llevaban anteriormente<sup>11</sup>.

Los dos sistemas jurídicos a que hemos hecho mención han tenido, y lo siguen teniendo, reflejo en la doctrina, que ofrece argumentos a favor y en contra de la legítimas.

La profesora Parra<sup>12</sup>, con cita del profesor Lacruz, hace un resumen de los argumentos que tradicionalmente se han ofrecido a favor de la libertad de testar o a favor de las legítimas.

Para los que defienden la primera opción, la libertad de testar es un presupuesto del derecho de propiedad y cumpliría determinadas funciones, como el robustecimiento de la autoridad paterna o servir de estímulo para la cooperación de los hijos. También sería un instrumento que posibilite la conservación del patrimonio familiar, evitando divisiones excesivas, sobre todo cuando se trata de explotaciones agrarias y estas son pequeñas o medias.

Los que defienden el sistema de legítimas se apoyan tradicionalmente en argumentos de ética familiar. Sería fruto de un régimen de copropiedad familiar y en el que la legítima sería una obligación impuesta para garantizar la subsistencia de los parientes más próximos. Los hijos serían los herederos naturales de sus padres y continuadores de su personalidad.

A ello se unen argumentos de buena relación y convivencia, pues la discriminación entre hijos puede dar lugar a abusos e injusticias, aumentando las desavenencias y los litigios familiares.

Como ya adelantamos, el debate continúa en vigor, si bien, salvo posturas radicales, existe una llamada a la prudencia y a la moderación, acudiendo a matices que flexibilicen los sistemas tradicionales.

Victorio Magariños<sup>13</sup> hacía una reflexión en el sentido de señalar que parece razonable considerar que el tratamiento de un patrimonio familiar, en relación con la sucesión, no puede ser el mismo que el de un patrimonio adquirido por el esfuerzo y trabajo del causante.

La solución no es sencilla, porque son muchas las circunstancias que pueden concurrir, y la que se adopte afecta seriamente a la estructura social y familiar.

Una cuestión que se han planteado los autores, que es de sumo interés, es la de si existe una garantía constitucional de la legítima, pues el Tribunal Constitucional Fe-

<sup>11</sup> PARRA LUCÁN, M. A., “Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio”. Ponencia expuesta en el curso “Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio”. CGPJ, Madrid, noviembre 2008, p. 487.

<sup>12</sup> *Ibid.*, p. 497.

<sup>13</sup> Seminario organizado por la Asociación Joaquín Costa sobre la “Libertad de testar”. Hace un profundo estudio, propugnando una solución justa y equilibrada.



deral mantuvo en la sentencia de 19 de abril de 2005 que la legítima de los hijos es una exigencia constitucional.

Para Parra<sup>14</sup> y Torres García y García Rubio<sup>15</sup> no puede deducirse de la Constitución española un sistema de legítimas, sin perjuicio de que estas sean un mecanismo para cumplir el mandato constitucional de protección de la familia. Se conciliaría a través de ellas la libertad de disponer (artículo 33 CE) con la necesaria protección de la familia (artículo 39 CE).

Manifestación de tal opinión es que en el propio sistema español existen ordenamientos en que se admite la libertad de testar con carácter amplio (Navarra y Fuero de Ayala), así como que, precisamente por ello, el TS, en sentencia de su Sala primera de 15 de noviembre de 1996, afirma que la legítima no puede considerarse como de orden público.

Dentro de la tesis que opta por la conservación de la legítima existen propuestas de revisión, que han llegado a plasmarse tanto a nivel interno como internacional.

Tales propuestas son las siguientes:

a) La que sugiere la supresión de la legítima de los ascendientes y un aumento de la legítima del cónyuge o, en su caso, pareja de hecho.

b) La que propugna, en relación con la posición del cónyuge, un fortalecimiento o mejora de la situación del viudo en la sucesión. Cobra especial relevancia la posible atribución *ex lege* de la vivienda conyugal<sup>16</sup>.

c) La tesis, no novedosa, favorable a eliminar las legítimas y sustituirlas por una institución con fundamento puramente alimenticio, esto es, el derecho a recibir alimentos caso de precisarlos.

d) La opción de sustituir la legítima *in natura* por la legítima como derecho de crédito pagadero en dinero.

e) Flexibilizar el pago, incluyendo la posibilidad de hacerlo de modo diferido. El pago en metálico y su aplazamiento pueden favorecer la conservación de la empresa o el interés de la familia.

f) Modernizar los casos legales de desheredación, como sería el de ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario.

Algunas de tales propuestas han tenido acogida en los derechos civiles españoles, a saber, el Código Civil, el Derecho aragonés, el Derecho catalán, el Derecho civil gallego y el Derecho civil vasco.

A título de ejemplo, y por su reciente publicación, en la Ley 5/2015 de 25 de junio de Derecho civil vasco destaca como relevante lo siguiente: Son legitimarios los

<sup>14</sup> PARRA LUCÁN, M. A., *op. cit.*, p. 500.

<sup>15</sup> *Ibid.*, p. 139.

<sup>16</sup> TORRES GARCÍA F. y GARCÍA RUBIO, M. P., *op. cit.*, pp. 157-171, reflexionan sobre la tutela jurídica del cónyuge sobreviviente en la sucesión de su consorte.

hijos, los descendientes, el cónyuge y la pareja de hecho del causante. La legítima queda reducida a una tercera parte de la herencia, mientras que las otras dos terceras partes son de libre disposición. La legítima es colectiva, por lo que el causante puede distribuirla con libertad entre los legitimarios. El testador puede apartar algunos legitimarios y dejarles sin herencia.

## DERECHO DE FAMILIA VERSUS LEGITIMARIOS

---

Para finalizar este discurso, vamos a detenernos en algunas cuestiones relacionadas con el Derecho de sucesiones y el Derecho de familia, que bien son temas clásicos, pero no han perdido actualidad, o bien son fruto de los cambios sustanciales que se han producido en el concepto de familia, con trascendencia en las relaciones entre sus miembros e incluso con relaciones afectivas no familiares.

### A) CAUTELA SOCINIANA

Una preocupación que estuvo presente en la elaboración del Código civil español, y que permanece al día de hoy, es la relativa a la tutela jurídica del cónyuge sobreviviente en la sucesión de su consorte.

Varias vías han sido las propuestas para conseguir el reforzamiento del cónyuge superstite, y ya se apuntó algo con anterioridad.

Nosotros sólo vamos a detenernos ahora en la denominada cautela sociniana.

Ha sido frecuente, y lo sigue siendo, que los cónyuges, anticipándose a la situación en que se puede llegar a encontrar el viudo, pretendan que éste quede disfrutando de todos los bienes acumulados durante el matrimonio.

Ese deseo tiene un freno, cual es la intangibilidad cualitativa de la legítima de los hijos o descendientes ex art. 813.2CC, pues existe obligación de respetar la legítima de los herederos forzosos.

La solución, no expresamente contemplada por el Código Civil, ha sido legar al cónyuge viudo el usufructo universal y vitalicio de todo el patrimonio hereditario, imponiendo a los herederos forzosos, que no aceptaran tal usufructo, la limitación de recibir sólo lo que por legítima estricta le corresponda.

Esta disposición se denomina cautela de opción compensatoria o también cautela socini o sociniana, y en su virtud el causante concede al legitimario la posibilidad de optar entre su cuota legitimaria mínima o una atribución patrimonial mayor, pero mermada con una carga, al suponer para este una demora en el tiempo la adquisición de los bienes pertenecientes a la sucesión del causante.

Esta cláusula testamentaria es clásica y bien conocida por la doctrina y la jurisprudencia, que en ambos casos ha reconocido su admisibilidad (SSTS, Sala 1ª, Pleno, 838/2013, de 10 de junio de 2014, y 254/2014, de 3 de septiembre).

B) HIJOS CON LOS QUE HA DESAPARECIDO EL CONTACTO O CON LOS QUE SE MANTIENEN RELACIONES FRANCAMENTE MALAS

Entre las iniciativas que se propugnan sobre la revisión de la legítima, a que ya hicimos mención, una de ellas es la tendente a que se extiendan y modernicen los casos legales de desheredación de los legitimarios.

Torres García y García Rubio<sup>17</sup> lo justifican en atención a que las modernas estructuras familiares propician, e incluso no hace extrañas, situaciones en que los progenitores han perdido contacto con alguno de sus hijos.

Puede que no exista pérdida de contacto, pero sí que las relaciones entre progenitor e hijo sean tan francamente malas que aquel no esté conforme con que este tenga una participación forzosa en su herencia.

Tales tensiones no son nuevas, pero hoy día pueden haberse incrementado, pues, con frecuencia, existen sucesivos matrimonios, que conllevan sucesivos núcleos familiares, con hijos de un vínculo anterior y otros del posterior, con intereses no siempre uniformes.

Cataluña (art. 451-17 e) CC Cat.) ha introducido una nueva causa de desheredación consistente en la ausencia manifiesta y continuada de relación familiar entre el causante y el legitimario, si es por una causa exclusivamente imputable al legitimario.

En nuestro Código Civil no ha existido modificación, y al ser las causas de desheredación de naturaleza sancionatoria, su interpretación y aplicación ha de ser restrictiva.

Sin embargo, la jurisprudencia ha realizado un esfuerzo para adaptar dichas causas a la actual realidad social.

Ha sido paradigma de tal actualización la STS 258/2014, de 3 de junio, que califica el maltrato psicológico como justa causa de desheredación.

Afirma que «en la actualidad el maltrato psicológico, como acción que determina un menoscabo o lesión de la salud mental de la víctima, debe considerarse comprendido en la expresión o dinamismo conceptual que encierra el maltrato de obra...».

Añade que «en este sentido la inclusión del maltrato psicológico sienta su fundamento en nuestro propio sistema de valores referenciados, principalmente, en la dignidad de la persona como germen o núcleo fundamental de los derechos constitucionales (artículo 10 CE) y su proyección en el marco del Derecho de familia como cauce de reconocimiento de los derechos sucesorios, especialmente de los derechos hereditarios de los legitimarios del causante, así como en el propio reconocimiento de la figura en el campo de la legislación especial; caso, entre otros, de la Ley Orgánica de protección integral de la violencia de género, 1/2004».

La citada doctrina ha sido confirmada por la STS 59/2015, de 30 de enero.

---

<sup>17</sup> *Ibíd.*, p. 173.

Esta corriente jurisprudencial adquiere una notable relevancia, por ser una realidad que se han alargado las expectativas de vida, aunque no siempre acompañadas de la calidad adecuada, lo que da lugar a la existencia de personas mayores, sin caer en generalizaciones, que no reciben el deseado apoyo material y afectivo de sus deudos.

Espero con este discurso haber cumplido mi propósito inicial de exponer esquemáticamente lo que significa la libertad de testar, tanto en cuanto a las condiciones que debe reunir la persona para poder disponer de sus bienes para después de su muerte e instrumentos jurídicos en los que manifestar su decisión, como en cuanto a la existencia de restricciones que pueden limitar su libertad al decidir sobre el contenido sucesorio de sus deseos.

Para finalizar quisiera hacer una reflexión.

La libertad de testar se encuentra en estrecha relación con la existencia de bienes en el patrimonio del causante, y el deseo de éste de decidir sobre su destino para después de su muerte.

Pero puede suceder, y de hecho es frecuente, que no existan bienes sobre los que disponer. Cuando así sucede no debemos caer en el desánimo por carecer de herencia.

La herencia, que como el cariño tiende prioritariamente a descender, será los valores que de palabra y acción hemos transmitido a nuestros hijos.

La familia constituye el ambiente más fiel en el que se miran los hijos para adquirir sus valores, y ello por razones de afectividad y de asimilación de patrones de conductas.

De ahí que el legado más importante que se puede dejar a los hijos son los valores que se les inculcan.

Por ello se puede afirmar que los valores son la mejor herencia, y en su transmisión sí que prima la libertad de los causantes.

Sr. Director, señores académicos, señoras y señores, muchas gracias por su atención.