



En el primer año desde su entrada en vigor, las modificaciones testamentarias de la Ley de Derecho Civil Vasco de 2015 han causado furor [1]. La nueva ley vasca reduce la legítima a sólo un tercio y añade una novedad: la figura del “apartado o separado”, que puede afectar a uno o varios de los/as hijos/as o nietos/as, sin que los causantes tengan que dar ninguna explicación.

La “separación” se implanta como una nueva institución que sólo existe en el Derecho *euskaldún* y que, según las fuentes locales, ha desencadenado un efecto llamada en el resto del Estado, proliferando las consultas sobre cómo obtener la vecindad civil en el territorio.

La nueva figura no supone una libertad absoluta para quien elabora su testamento, sino que flexibiliza el poder de disposición sobre la legítima, que es aquella parte de la herencia que obligatoriamente había que distribuir por partes iguales entre los herederos forzosos (descendientes directos y, en su defecto, ascendientes) [2].

En el Estado español conviven simultáneamente varias normas de Derecho Civil. Comunidades como

Euskadi, Galiza, Catalunya, Aragón, Balears o Navarra, disfrutan de sus propios Estatutos. Algunos de ellos, ya contemplan distinciones importantes respecto de las reglas del Código Civil, que funciona como norma supletoria. Por ejemplo, en Galicia se establece una cuota menor de la legítima: una cuarta parte frente a los dos tercios del régimen general.

Mucha más libertad, pero ¿y la igualdad?

En todo el territorio del Estado, el procedimiento común para desheredar a los legitimados debe estar fundado en las causas previstas en los artículos 848 y siguientes y el 756 del Código Civil [3]. En esencia, que el/la heredero/a fuera incapaz jurídicamente o hubiera maltratado al causante de alguna de las múltiples maneras definidas en la Ley.

En otras palabras: salvo que hayas exhibido una tendencia al parricidio similar a la de Edipo, el Derecho español garantiza que, si quieres, heredarás tu parte proporcional de los dos tercios del patrimonio de tus padres.

En opinión de algunos autores la legítima obligatoria existe como mecanismo de protección de la familia tradicional y la consanguinidad [4], una suerte de garantía de cohesión entre los miembros. La mayor libertad a la hora de adjudicar los bienes, insinúan, permite un reparto más “justo” entre las/los hijas/os malas/os y las/os buenas/os, ya que “el distanciamiento, el abandono, la desaparición de los lazos afectivos, el egoísmo, o el merecimiento, la atención y la ayuda, en su caso, de los pretendidos legitimarios, únicamente pueden ser valorados por el testador”.

Estas opiniones, de corte liberal, se basan en la creencia de que “cualquier limitación que afecte al contenido esencial de la propiedad, como es la facultad de disposición, está en contraposición con el valor de la libertad, que el hombre necesita para realizar su proyecto de vida, del que forma parte el destino de sus bienes para después de la muerte”.

No entraremos a analizar la concepción de propiedad privada absoluta y de extensión *post mortem* que maneja esta filosofía, en la que el reparto de unos bienes finitos se instituye como premio a la sumisión en detrimento del mecanismo objetivo de redistribución de riqueza.

Tampoco analizaremos la confusión entre qué es afecto y qué es la relación de trabajo no remunerado de cuidados que soportan casi en exclusiva las mujeres de todo el mundo.

Sólo analizaremos esa pretendida razón de justicia de la absoluta libertad testamentaria.

La libertad testamentaria más allá de la economía

Como hemos dicho, la mayoría de las voces a favor de la libertad de testar se fundamentan en argumentos económicamente liberales. Duran i Bas entendía que “la mejor de las libertades es la que nos permite arreglar nuestro patrimonio conforme a nuestro albedrío” y Vallet de Goytisolo, por su parte, que la fragmentación del patrimonio familiar es antieconómica [5]. En teoría, se alentaría la meritocracia y se estimularía el esfuerzo del hijo por destacar frente a sus hermanos para ser elegido para gestionar el patrimonio familiar.

No podemos compartir estos argumentos que hacen de la vida en familia una suerte de competición, pero esta perspectiva no ayuda a reflexionar sobre las consecuencias que este anacrónico concepto de “familia” impregne nuestro ordenamiento jurídico.

La familia que protege nuestro Derecho Civil (cuando habla de la “función social del patrimonio”) obedece a un *constructo* cultural en torno a los lazos de sangre y los nupciales. Se trata de la familia nuclear basada en modelo patriarcal, cristiano, adaptado a la sociedad industrializada [6]. En el núcleo se nace o se accede por matrimonio, siendo incompatible con la familia que “eliges” o con la familia comunitaria. Así, en materia de sucesiones algunos herederos/as son forzosas/os con independencia de la importancia que hayan podido tener en la vida del testador, o de los vínculos afectivos que existan. El criterio a la hora de heredar es uno meramente genético y no afectivo (aunque a menudo una cosa acompaña a la otra).

Esta visión de la institución familiar tradicional ignora por completo las situaciones de desafección e incluso de violencia que a menudo se sufren en el seno de las familias. Así, como explica la revista *Workers Wild West*, “la familia y las parejas románticas son también uno de los pocos sitios donde los hombres de clase obrera pueden sentir que no son los últimos de los últimos, tienen al menos una persona ‘por debajo suyo’, alguien que ellos pueden controlar. De modo que mientras que para muchos hombres la familia puede parecer un ‘refugio seguro’, para muchas mujeres (y niños) es un espacio de violencia potencial” [7].

Los datos estadísticos registrados de violencia doméstica (7.229 víctimas en 2015) y machista (27.624 mujeres denunciaron violencia de género en 2015) [8] y de feminicidios (al menos 44 en el Estado español en 2016) [9] hablan por sí solos.

Si bien, como hemos dicho, entre las causas de desheredación en el Estado español se encuentran las situaciones más extremas de violencia (aunque no las más leves), lo cierto es que el Código Civil deja de lado a todas las personas que sufren malos tratos psíquicos o que no denuncian.

Una buena parte de la sociedad va entendiendo, de forma progresiva, que la protección jurídica de la familia, por el mero hecho de ser familia, puede ser, como poco, cuestionable. Por ello, el pasado 2 de enero, Izquierda Unida registró una propuesta no de ley instando al Gobierno a eliminar la legítima, especialmente la de los ascendientes (regulada en los artículos 807 y 809 del Código Civil) [10].

Si decimos que la legítima es una figura destinada a proteger un modelo arcaico de familia que perjudica los derechos de los sectores de población más vulnerables, la absoluta libertad testamentaria tampoco promete un futuro optimista. Si analizamos de dónde venimos podemos deducir a dónde llegaremos.

Históricamente desheredadas

En una carta dirigida a su sobrina datada en 1817, Jane Austin advertía que “las mujeres solteras tienen una terrible propensión a ser pobres, lo cual es un argumento muy fuerte a favor del matrimonio”. La escritora, criticaba así el modelo sucesorio inglés refiriéndose a la pobreza sistémica de las mujeres como si fuera una enfermedad crónica.

Nuestro Código Civil es de 1889. Su redacción original prohibía en los artículos 995 y 1.053, que la mujer casada aceptara, repudiara o solicitara la partición de la herencia sin autorización de su marido. Por su parte, el antiguo 321 establecía la mayoría de edad en los 23 años, con prohibición de independencia hasta los 25 años, salvo matrimonio o convento. Es decir, la mujer tenía tres opciones: marido, padre o Iglesia. Esta situación se prolongó legislativamente hasta prácticamente el año 1975.

No es ajeno a la historia del feminismo que las modificaciones en materia civil tras la caída del franquismo contribuyeron a la independencia económica de las mujeres y, con ésta, la capacidad de afrontar el reto político. Aquellas mujeres se enfrentaron al patriarcado en todos los planos posibles, incluido el plano familiar. Son innumerables las historias de desobediencia política en los 80, pero más aún habituales las de insumisión individual al “cabeza de familia”.

En la actualidad, basta una ligera comprobación a las estadísticas del INE para entender que, existiendo más mujeres que hombres en el Estado, el patrimonio se acumula en manos de los varones, quienes no sólo cobran más [11], sino que son propietarios de más inmuebles [12].

Ni siquiera la “indeseable” legítima hereditaria ha conseguido corregir esta tendencia. Será quizá, porque la justicia material escondida en cualquier norma sólo puede evaluarse en el contexto en el que ésta se desarrolla. El movimiento se demuestra andando.

La propuesta de la legislación foral amplía las libertades individuales del testador, pero también introduce la posibilidad del castigo caprichoso al heredero/a díscolo/a. Y lo cierto es que, en una sociedad patriarcal como la nuestra, en la que sistemáticamente se privilegia económicamente a los hombres, la libertad de testar corre el riesgo de traducirse en un fiel reflejo de esta dañina inercia.

Por este motivo, antes de celebrar esta norma de inspiración anglosajona habrá que evaluar no sólo cuántos/as desheredados/as de nuevo cuño se han visto desposeídas/os en 2015, sino a qué concretos sectores de población está afectando la medida.

Lidia Posada y Daniel Amelang. Abogadas. Artículo publicado en el blog de [Red Jurídica Soc. Coop. Mad.](#)

- [1] http://politica.elpais.com/politica/2016/12/28/actualidad/1482942580_264590.html
- [2] http://noticias.juridicas.com/base_datos/CCAA/555999-l-5-2015-de-25-jun-ca-pais-vasco-derecho-civil-vasco.html#a47
- [3] http://noticias.juridicas.com/base_datos/Privado/cc.l3t3.html#t3c2s9
- [4] <http://www.elmundo.es/opinion/2014/09/02/540624e8e2704e1a118b4594.html>
- [5] <http://www.recercat.cat/bitstream/handle/2072/48147/TFC-POU-2010.pdf?sequence=1>
- [6] <http://www.pikaramagazine.com/2015/06/sangre-fucsia-la-familia-es-una-ficcion/>
- [7] <https://workerswildwest.wordpress.com/2016/07/05/workerswildwest-no-4/>
- [8] http://www.ine.es/dyngs/INEbase/es/operacion.htm?c=Estadistica_C&cid=1254736176866&menu=ultiDatos&idp=1254735573206
- [9] <http://www.feminicidio.net/articulo/listado-feminicidios-y-otros-asesinatos-mujeres-cometidos-hombres-esp%C3%B1a-2016>
- [10] <http://www.elplural.com/economia/2017/01/02/izquierda-unida-pide-eliminar-en-toda-espana-la-herencia-legitima-para-los>
- [11] <http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=9942>
- [12] <http://www.ine.es/jaxiT3/Datos.htm?t=9994>

Etiquetas:

[sucesiones](#), [derecho civil](#), [legitima](#), [herencia](#), [testamento](#)