

# **Reflexiones sobre la planificación sucesoria y libertad de testar en el País Vasco**

FRANCISCO JAVIER OLEAGA ECHEVARRÍA

Abogado y Secretario de la AVD/ZEA

Redacto la presente COMUNICACIÓN dado mi deseo de colaborar en la presente Jornada del 30 de noviembre de 2009, organizada por la AVD-ZEA y que versa sobre un tema de tanto interés y, sobre todo, generalizado por afectar a todos los seres humanos.

Todos los seres humanos, al momento del fallecimiento tenemos, pocos o muchos, una serie de pertenencias materiales o inmateriales, que en ese momento dejamos de dominarlas. La pregunta es ¿qué se hace con ellas?

Son diversas las soluciones que a lo largo de la humanidad se ha dado a tal pregunta, dependiendo de variados criterios (culturales, sociales, económicos, etc.).

Desde luego que primeramente debe hacerse la reflexión de si tales pertenencias tienen carácter permanente, posibles de trasmisión, o efímero al desaparecer con el propio fallecimiento. Despreocupándonos de estos últimos podemos fijarnos en los permanentes, que son los que se comprenden o tratan en esta Jornada.

¿Quién o quienes se hacen cargo de las pertenencias del fallecido?

El conglomerado social siempre a dado alguna solución al respecto, bien por costumbre, bien por ley.

Eludiendo la costumbre o costumbres que pudieron existir en la antigüedad, las leyes siempre han sido más concretas en sus disposiciones, aunque quizá no siempre cumplidas.

El sistema o contenido de la transmisión de esas pertenencias del fallecido a quienes le sobreviven, ha sido diverso en su formulación y en su adjudicación.

Cuando estudié este tema por vez primera, se me enunciada en las aulas que había dos sistemas extremos: Uno, el de que todas las pertenencias del difunto pasaban al Estado, por estimarse que quedaban abandonadas, y nadie en particular tenía participación en ellas. Otro, el de que todas las pertenencias debía transmitirse a una sola persona, la más allegada al difunto.

El primer sistema era simplemente enunciado pues tenía (y tiene) cierto tufillo de comunista, y no se consideraban sus posibles fundamentos. El segundo daba lugar, ordinariamente, a la primogenitura, el cual sí nos era más explicado en sus fundamentos.

En esta comunicación, despreocupémos del primer sistema que curiosamente, se aplica en todas o casi todas las legislaciones, y desde luego sí en la nuestra tanto común (a favor del Estado) como foral (a favor de la Diputación), como subsidiaria de la segunda.

El segundo sistema, el de trasmisión a los allegados al difunto, tiene diversas variantes, pues entre los allegados no sólo se encuentra el primogénito, sino los demás engendrados, (criterio biológico), e incluso también los allegados por amistad, vínculo de convivencia, por agradecimiento, etc. (criterio social).

Supongo que en la Jornada de hoy sobre “Planificación sucesoria y libertad de testar” se expondrán o defenderán los diferentes contenidos de las diferentes normas para ello. Yo sólo quiero hacer unas reflexiones sobre la cuestión.

La finalidad de tales reflexiones se debe a que estando en el ambiente la necesidad de actualizar la Ley 3/1992 del 1 de julio de Derecho Civil Foral del País Vasco, cabe el adoptar alguna modificación a la vigente legislación de testamentifacción, relativo a la existencia o no de legítimas y cantidades de las mismas, y entiendo que para ello debería tenerse en cuenta al ambiente social y jurídico existentes en esta Comunidad.

Al día de hoy existen en la Comunidad Autónoma del País Vasco, tres criterios para regular la transmisión hereditaria de las pertenencias: Uno, el vigente en la Tierra de Aiala (Título I del Libro II, de la ley citada), Otro la concerniente a la Tierra Llana de Bizkaia (Título III, del Libro I), y Otro, el más extendido territorialmente, que es el contenido en el Código Civil. Básicamente el primero admite que el causante disponga libremente de sus bienes, el segundo que disponga obligatoriamente entre sus hijos y descendientes de cuatro quintas partes (amén de supeditarse a la troncalidad), y el tercero que impone al causante a disponer forzosamente, a favor de hijos y descendientes, la cuantía de dos tercios de sus bienes.

Por mi parte reflexiono que no se tiene en cuenta:

- a) la cuantía de la herencia.
- b) el número de hijos o descendientes.
- c) la procedencia de los bienes dejados
- d) quizá la necesidad en que se encuentren los sucesores.

No me cabe duda, que quien ha engendrado a hijos (y éstos a más descendientes) deberá preocuparse y obligarse a alimentarlos y formarlos; pero el número de aquellos supone una eficacia diferente para cada uno de ellos, partiendo de la misma cantidad total a adjudicarse. Mucho menos me parece lícito que quien haya engendrado hijos se despreocupe de ellos, al menos mientras sean menores o incapacitados, y trasmita

la sucesión de todos los bienes a personas extrañas, dejando a cargo de terceros (v. g. el Estado) el mantenimiento de ellos, es decir el derecho de alimentos, que tan unido va a la planificación sucesoria.

Así mismo entiendo que la disposición del causante pueda estar diferenciada por el título de adquisición de los bienes, ya que sobre los recibidos, a su vez, gratuitamente, no ha intervenido activamente en su adquisición (lo que permitiría que se le impusiera la carga de “fiducias”) mientras que en los adquiridos onerosamente debería tener más disponibilidad.

Por lo dicho, expongo que:

- 1.- Sería más acertado que en los casos de legítimas forzosas se impusieran cuantificaciones por cada beneficiario de ellas, y no en razón de ser siempre un único el causante.
- 2.- que quizá fuera más acertado que los bienes adquiridos onerosamente por el causante pudieran ser distribuidos o transmitidos más libre o liberalmente, que los recibidos gratuitamente.

Igualmente considero que toda legislación ha de ser clara, concreta, coherente y que tenga por finalidad el bien común general, y, por lo tanto, a estos conceptos debería acomodarse la posible y necesaria nueva legislación del País Vasco.

Tras tales reflexiones sí quiero dejar constancia del acierto indiscutible del Anteproyecto de la Ley de Derecho civil Foral de la Comunidad Autónoma del País Vasco presentado por la AVD-ZEA (contenido en el boletín número extraordinario IV de fecha Junio de 2007), en cuya culminación deberíamos contribuir todos, ya que efectivamente a) por un lado respeta las peculiaridades de la Tierra de Aiala, respecto a una libertad total testamentaria, aunque ciertamente el uso concreto de la misma se ha encuadrado en las limitaciones de los otros dos sistemas legislativos del País Vasco; Igualmente respeta la troncalidad en la Tierra Llana de

Bizkaia y así mismo respeta la legítima conjunta de los hijos y descendientes en la zona de aplicación del Derecho Común; y b) por otro lado (en su TÍTULO II, LIBRO II) tiende a esa similitud legislativa para toda la Comunidad de Euskadi, de primar la libertad de testar del causante, pues libera la distribución cuantitativa entre los herederos forzosos, en el caso de los titulares de Derecho Común, y disminuye la cuantía de la herencia forzosa respecto a los vizcaínos del Infanzonazgo.

Como COLOFÓN de todo lo expuesto insistiría en que todos los ciudadanos en vez de filosofar sobre el título de esta Jornada de PLANIFICACIÓN Y LIBERTAD DE TESTAR, practicáramos su formulación y otorgáramos testamento o disposición similar para con ello atender el consejo o apoyo que para la recepción del Sacramento de Confesión, en el examen de conciencia se recoge en el catecismo Astete – Vilariño<sup>1</sup> la pregunta “¿Has hecho testamento y dejas arreglados tus negocios de suerte que no haya después disensiones?”.

---

<sup>1</sup> (Devocionario popular) Pág. 46 edición 46ª, año 1947, (Bilbao) por El mensajero del Corazón de Jesús.