

El menor de edad en el Derecho de Sucesiones de Aragón (1)

José Antonio Serrano García

*Catedrático de Derecho Civil
Universidad de Zaragoza*

FICHA TÉCNICA

Resumen: *En el Derecho aragonés histórico no tuvo entrada la patria potestad romana y en el vigente Código Foral de Aragón hay un Capítulo sobre Capacidad Jurídica y otro sobre Capacidad de las personas por razón de la edad. El Libro de sucesiones regula la capacidad de testar, la capacidad para suceder, el derecho de transmisión de la delación, la capacidad para aceptar o repudiar, la partición con menores de edad y una legítima colectiva exclusiva de descendientes del causante. El menor de edad puede ser causante de una herencia y heredero o legatario de otras, todo el fenómeno sucesorio puede ser analizado con el menor como protagonista.*

Palabras clave: Capacidad de testar, capacidad para suceder, derecho de transmisión, capacidad de aceptar o repudiar, partición con menores, legítima de descendientes.

Abstract: *Roman patria potestas was never incorporated into historical Aragonese Law, and the current Aragonese Civil Code (Código Foral de Aragón) includes one chapter on Legal Capacity and another on Capacity of Individuals by Reason of Age. The Law of Succession regulates the capacity to make a will, the capacity to inherit, the right of transmission of the delatio, the capacity to accept or repudiate an inheritance, partition involving minors, and a collective forced share (legítima) reserved exclusively for the deceased's descendants. A minor can be the deceased whose estate is inherited (causante) as well as an heir or legatee of others; the entire succession process can be analyzed with the minor as the central figure.*

Keywords: Capacity to make a will, capacity to inherit, right of transmission, capacity to accept or repudiate, partition with minors, forced share of descendants.

I. Causante de una herencia es toda persona física fallecida

Desde el nacimiento con vida, y una vez producido el entero desprendimiento del seno materno, el ser humano es persona y tiene, por su dignidad inherente, personalidad y capacidad jurídica hasta la muerte. Todos los seres humanos son iguales ante la ley (art. 3-1 *Código del Derecho Foral de Aragón*: CDFA).

Nos cuesta pensar en la muerte de una persona menor de edad, nos parece algo que no debería ocurrir, pero todos sabemos que también hay menores que fallecen. A efectos del Derecho de sucesiones las cosas no son muy distintas. En el momento de la muerte se abre su sucesión (art. 320 CDFA), el menor se convierte en «causante» de ella; el patrimonio que pudiera tener, es decir las relaciones jurídicas activas y pasivas que no se extingan con la muerte y no estén regidas por reglas distintas, constituyen su herencia. De ella se ocupa el Derecho de sucesiones. Aquí damos por supuesto que el aplicable es el aragonés.

La primera frase del art. 316 CDFA dice que *la sucesión por causa de muerte es la ordenación del destino de las relaciones jurídicas de una persona fallecida que no se extingan por su muerte y no estén sujetas a reglas distintas*.

Para el causante menor de edad los modos de delación quedan reducidos al testamento y a la disposición de la ley; el menor no puede otorgar pactos sucesorios de ninguna clase (art. 378 CDFA). Lo normal será que no tenga descendientes y no haya, en consecuencia, legitimarios. La sucesión testamentaria, cuando tenga capacidad para testar, y la legal son compatibles entre sí (art. 317 CDFA). En su testamento puede nombrar fiduciario o fiduciarios (318 CDFA). La compatibilidad entre la sucesión voluntaria y la legal está reflejada, entre otros, en los arts. 323, 465 y 516 CDFA que ponen de manifiesto también la primacía de la sucesión voluntaria sobre la legal.

A la muerte del menor, a los designados por el propio menor con capacidad para testar o, en su defecto, a los llamados a su sucesión legal, los convoca la ley como personas hipotéticamente interesadas en su sucesión; y al primero de ellos en el orden de suceder voluntario o legal le llega automáticamente el ofrecimiento de la herencia o legado; hasta aquí todo (apertura de la sucesión, vocación simultánea a todos los interesados en ella y delación al primero en el orden de suceder) se produce por ministerio de la ley.

II. Capacidad del menor para testar

1. Incapacidad para otorgar pacto sucesorio

En Derecho aragonés, el pacto sucesorio es el primer modo de delación (art. 317 CDFA), pero la *capacidad* requerida para otorgarlo es alta: *los otorgantes de un pacto sucesorio deben ser mayores de edad* (art. 378 CDFA), es decir, tener 18 años o estar casados sin tenerlos (art. 4 CDFA). No es suficiente la emancipación. No basta con tener la capacidad para testar (posible desde los 14 años).

Además, *los otorgantes de un pacto sucesorio solo pueden otorgarlo personalmente, no admitiéndose representación* (art. 379 CDFA) ni complemento alguno de capacidad; el otorgamiento del pacto es un acto personalísimo.

En consecuencia, el menor de edad no tiene capacidad para otorgar pacto sucesorio: no puede ser instituyente, ni instituido o cocontratante. Ninguna de las modalidades admitidas en el art. 380 CDFA puede ser otorgada por un contratante menor de edad.

2. Capacidad de testar

2.1. Capacidad general

El testamento es una declaración de voluntad (dos, en el mancomunado aragonés) y requiere que haya sido manifestada consciente y libremente (art. 405.1 CDFA) por persona con suficiente aptitud para el ejercicio por sí sola de su capacidad jurídica en el momento del otorgamiento (408 CDFA). La capacidad puede ser general o especial para una forma concreta de testamento.

La capacidad general en Derecho aragonés es la prevista de forma positiva en el art. 408.1 CDFA (redacción de 2024): *Pueden testar todas las personas físicas* [las jurídicas no pueden ser causantes] *que, al tiempo de otorgar el testamento, sean mayores de catorce años y puedan determinar su voluntad, expresarla y actuar conforme a ella* [cfr. art. 40.1 CDFA], *utilizando, para ello, si fueran precisos, los medios técnicos, materiales o personales necesarios. Si el testamento fuera notarial, el Notario procurará que el testador desarrolle su propio proceso de toma de decisiones, ayudándole en su comprensión y razonamiento, con los ajustes que resulten necesarios.*

Queda claro que hasta que cumpla los catorce años el menor no puede testar. Son nulos *los testamentos en cuyo otorgamiento no se hayan observado los requisitos esenciales prescritos por la ley para los testadores, el contenido o la forma del testamento otorgado* (art. 423.1.a CDFA). Requisito esencial exigido por la ley a los testadores es que el testamento sea otorgado *por persona que, al tiempo de otorgar el testamento, tenga la edad requerida para ello* (art. 408 CDFA). Esta nulidad *es imprescriptible, sin perjuicio de la aplicación de las reglas de la usucapión con relación a cada una de las cosas poseídas* (art. 426.1 CDFA).

Cumplidos los catorce años la regla general es que ya se puede otorgar cualquier testamento que no requiera una capacidad especial. El testamento es un acto de última voluntad libremente revocable y un acto *mortis causa* que no produce efectos hasta la muerte del testador, su otorgamiento no es un acto peligroso o arriesgado para éste. La pronta aptitud para testar sirve para evitar que se abra la sucesión legal.

Por otra parte, el otorgamiento de testamento es uno de los actos para los que la ley exige una actuación estrictamente personal (cfr. art. 35.2 CDFA), es un acto personalísimo que no puede ser llevado a cabo por medio de representante o con asistencia. Desde los catorce años hay que presumir que puede otorgarlo por sí solo, es decir, que puede determinar su voluntad de hacer testamento, expresarla y actuar conforme a ella; la presunción sólo puede destruirse demostrando lo contrario de forma cumplida y adecuada, es decir, que en el momento del otorgamiento el testador *no podía comprender y valorar el significado y los efectos del acto concreto* [otorgar testamento] *en el contexto en que se produce y, en consecuencia, determinar su voluntad, expresarla y actuar conforme a ella* (art. 40.1 CDFA).

Si fueran precisos para la validez del otorgamiento, se utilizarán los *medios técnicos, materiales o personales necesarios*, como dice el propio art. 408.1 CDFA. En este sentido, en el testamento

notarial, el Notario procurará que el testador desarrolle su propio proceso de toma de decisiones, ayudándole en su comprensión y razonamiento, con los ajustes que resulten necesarios (art. 408.1 CDFA). Además, el art. 25.3 LNot., reformado por la Ley 8/2021, establece que, para garantizar la accesibilidad de las personas con discapacidad que comparezcan ante Notario, estas podrán utilizar los apoyos, instrumentos y ajustes razonables que resulten precisos, incluyendo sistemas aumentativos y alternativos, braille, lectura fácil, pictogramas, dispositivos multimedia de fácil acceso, intérpretes, sistemas de apoyo a la comunicación oral, lengua de signos, lenguaje dactilológico, sistemas de comunicación táctil y otros dispositivos que permitan la comunicación, así como cualquier otro que resulte preciso.

El Notario debe asegurarse de que, a su juicio, el testador tiene la capacidad legal necesaria para testar (arts. 685.1, 696 y 707.4.º Cc.); en los casos de los arts. 700 y 701 Cc. son los testigos los que han de procurar asegurarse de la capacidad del testador (art. 685.2 Cc.). Si el Notario, una vez utilizados los apoyos, instrumentos y ajustes razonables que resulten precisos, tiene dudas sobre la aptitud de la persona menor o con discapacidad para poder testar válidamente, aunque ahora ya no es un requisito legal (cfr. art. 665 Cc. en su redacción anterior), podrá servirse del dictamen de facultativos para asegurarse de que dicha persona puede testar; pero, aunque la opinión de los facultativos sea favorable, el que tiene la decisión de autorizar o no el testamento es el Notario.

Del art. 408.1 CDFA cabe deducir que el testamento hecho antes de la enajenación mental es válido (art. 664 Cc.) y que, como indica el art. 666 Cc., para apreciar la capacidad del testador se atenderá únicamente al estado en que se halle al tiempo de otorgar el testamento.

En resumen, del art. 408.1 CDFA se deduce que, como dice ahora el art. 663 Cc., *No pueden testar:*

1.º La persona menor de catorce años.

2.º La persona que en el momento de testar no pueda conformar o expresar su voluntad ni aun con ayuda de medios o apoyos para ello.

Son anulables los testamentos que, aun reuniendo los requisitos y formalidades legales, hayan sido otorgados por persona con la edad requerida para testar pero que al tiempo del otorgamiento no hubiera podido determinar su voluntad, expresarla y actuar conforme a ella, así como los otorgados con engaño, violencia o intimidación grave (art. 423.2 CDFA). La acción de anulabilidad del testamento o de cualquiera de sus disposiciones prescribe a los cuatro años a contar desde el fallecimiento del testador (art. 427 CDFA). La nulidad y anulabilidad del testamento o de alguna de sus disposiciones la regula el CDFA de forma completa en los arts. 423 a 430.

2.2. Capacidad especial para determinadas formas de testamento

El testamento ológrafo (escrito todo él a mano y firmado por el testador) sólo puede ser otorgado por quienes sean mayores de edad (arts. 408.2 CDFA). En Aragón lo son los mayores de 18 años y también los menores de 18 casados (art. 4 CDFA). Hace falta, además, que sepan y puedan escribir. La autografía tiene la función de identificar a su autor. Los menores de edad no pueden otorgar testamento ológrafo.

Por su parte, el testamento cerrado no puede ser otorgado por las personas que no sepan o no puedan leer. Las personas con discapacidad visual podrán otorgarlo, utilizando medios mecánicos o tecnológicos que les permitan escribirlo y leerlo, siempre que se observen los restantes requisitos de validez establecidos en este Código (art. 708 CC).

El sordomudo analfabeto (que no sabe leer ni escribir) no puede otorgar testamento ológrafo (podría si supiera escribir), ni cerrado; pero si tiene capacidad de comunicación por el lenguaje de signos, puede otorgar testamento abierto, valiéndose de intérprete, lo admitía la DGRN con anterioridad a la reforma de 2021, y ahora lo admite el art. 25.3 LNot; si además supiera leer, podría otorgar testamento cerrado (art. 708.1 CC, Ley 8/2021).

2.3. Revocación de los testamentos

Las disposiciones testamentarias son esencialmente revocables. Queda a salvo lo establecido para las correspectivas del testamento mancomunado (art. 431.1 CDFA).

La revocación del testamento *ha de hacerse con la aptitud y las solemnidades necesarias para testar* (cfr. 738 CC) o en Aragón mediante pacto sucesorio si el testador es ya mayor de edad (art. 432 CDFA). El testamento deviene irrevocable, de hecho, cuando el testador carece de la aptitud necesaria para otorgar nuevo testamento revocatorio del anterior o pacto sucesorio. En los arts. 431 a 436 CDFA se regula la revocación, total o parcial, del testamento.

2.4. Capacidad del menor para testar mancomunadamente

En Aragón, el testamento mancomunado es el acto de disponer de los bienes para después de la muerte, dos personas, que lo verifican en un solo momento y en un solo documento (art. 406.3 CDFA). Aunque se hable en singular de testamento mancomunado, por estar hecho simultáneamente en un solo instrumento, contiene dos declaraciones de voluntad *mortis causa*, cada testador dispone del destino para después de su muerte de sus propios bienes y derechos, de manera que materialmente hay en él dos testamentos, el de cada uno de los testadores (*vid.* art. 418 CDFA).

Testar mancomunadamente o conjuntamente con otro no es cuestión de forma, sino de voluntad de dos personas de querer hacerlo así, lo que conlleva que cada uno se entera de lo que dispone el otro. Además, esta voluntad de dos personas requiere, como presupuesto, que su ley personal se lo permita (o, al menos, no se lo prohíba), porque la cuestión de la capacidad para hacer testamento mancomunado es una cuestión que pertenece al estatuto personal de los otorgantes (art. 417.2 CDFA).

Para otorgar testamento mancomunado se requiere que los testadores sean dos, de vecindad civil aragonesa, o uno aragonés y que el otro no lo tenga prohibido por su ley personal; está implícito que es preciso que tengan la necesaria confianza entre sí; además, han de tener capacidad para otorgarlo. Como regla general, basta con que ambos sean mayores de catorce años y aptos para determinar su voluntad, expresarla y actuar conforme a ella, utilizando, si fueran precisos, los medios técnicos, materiales o personales necesarios (art. 408.1 CDFA); si lo otorgan en forma ológrafa, se requiere que ambos sean mayores de edad y con plena aptitud (art. 408.2 CDFA).

2.5. La fiducia sucesoria en el testamento del menor de edad

El testamento del menor, como cualquier otro, podrá contener cualesquiera disposiciones relativas a la ordenación de la sucesión del testador o testadores (art. 405.2 CDFA). Todo aragonés capaz para testar, incluido el menor de edad que lo sea, puede nombrar uno o varios fiduciarios para que ordenen su sucesión, actuando individual, conjunta o sucesivamente. Nombrados varios sin señalar cómo deben actuar, se entenderá que el llamamiento es conjunto (art. 439 CDFA).

Aunque el testador y comitente puede ser un menor mayor de catorce años con capacidad de testar,

el fiduciario habrá de ser mayor de edad y tener plena aptitud para ejercitar por sí solo su capacidad jurídica en el momento del fallecimiento del causante (art. 440.1 CDFA).

La designación de fiduciario y las instrucciones del comitente, si las hubiere, sobre ejecución de la *fiducia*, o administración y disposición de los bienes sujetos a ella, deberán constar necesariamente en testamento o escritura pública (art. 442 CDFA); pero si el testamento es ológrafo o la escritura contiene algún pacto sucesorio, el comitente necesita ser mayor de edad (art. 408.2 y art. 378 CDFA). El nombramiento de fiduciario es acto personalísimo, libremente revocable (art. 443.1 CDFA).

A falta de señalamiento expreso, la *fiducia* establecida por un menor de edad deberá ejecutarse necesariamente dentro del plazo de tres años. El comitente menor de edad es, por hipótesis, persona soltera y, normalmente, sin descendientes.

III. El testamento sustitutorio del menor

La pupilar y la ejemplar no son sustituciones como la vulgar u ordinaria, porque el sustituto sucede, no por no querer o no poder hacerlo el sustituido (menor de catorce años o mayor de esta edad con discapacidad que le impide testar), sino tras él. En este sentido, estas sustituciones se aproximan más a las sustituciones fideicomisarias, pero tampoco lo son en su forma típica. No hay más que un heredero nombrado por el sustituyente: el descendiente que no puede testar; pero el sustituyente establece también que éste será heredado, cuando se den todos los elementos de la sustitución pupilar o ejemplar, por el sustituto a quien se encarga que se ocupe de su cuidado. La sustitución es condicional y de residuo. No siendo sustituciones vulgares, sin embargo, cabe entender que *llevan implícita una sustitución vulgar*: si el sustituido fallece antes que el disponente, parece que el sustituto está llamado a heredar a éste.

1. La sustitución pupilar

Desde el Derecho romano se llama *sustitución pupilar* a la facultad del titular de la patria potestad de designar sucesor en lugar y representación del hijo menor de 14 años, que por su corta edad carece de capacidad de testar, y con ello evitar que se abra su sucesión legal si muere antes de cumplir dicha edad.

En la actualidad, la sustitución pupilar se desconecta de la patria potestad (o autoridad familiar, en Aragón) y se halla regulada en el art. 775 CC: *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.*

2. La sustitución ejemplar

Surge más tardíamente en Roma, a ejemplo de la pupilar, por lo que se llama también *cuasi pupilar* (*ad exemplum pupilaris*); consiste en la facultad del ascendiente, aun carente de la autoridad familiar, de nombrar sustituto al descendiente con discapacidad mental o psíquica que le impida testar.

Hasta la Ley 8/2021, el Código civil la regulaba en el art. 776 CC: *el ascendiente podrá nombrar sustituto al descendiente mayor de catorce años que, conforme a derecho, haya sido declarado incapaz por enajenación mental. La sustitución quedará sin efecto por el testamento del incapacitado hecho durante un intervalo lúcido o después de haber recobrado la razón.* Este precepto, de

aplicación supletoria en Aragón, fue derogado por la Ley 8/2021, que incluyó también una DT, la 4.^a.

La supresión de la sustitución ejemplar en el Código civil ha sido muy criticada. El legislador aragonés, al hacer en 2024 la reforma en materia de capacidad jurídica, ha preferido regularla, aclarar algunas dudas (como hacía el apartado 37 del art. 2 del Proyecto de Ley estatal, que finalmente no pasó a la Ley 8/2021) y adaptarla al Derecho aragonés; a tal efecto, la Ley 3/2024 ha añadido al CDFA el art. 476 bis, *Sustitución ejemplar*, regulación a completar con la disposición transitoria 7.^a de dicha Ley.

3. Finalidad de estas sustituciones

Tanto la sustitución pupilar como la ejemplar tienen por finalidad evitar que, a la muerte del descendiente menor de 14 años o mayor de esa edad (todavía menor o ya adulto) sujeto a medidas de apoyo representativas, se abra su sucesión legal; además se nombra sustituto a persona de confianza con el encargo de que cuide del menor cuando no puedan hacerlo los ascendientes. El disponente de la sustitución ha de ser ascendiente del sustituido y éste, salvo que muera antes que el disponente, es el primer sucesor, que tiene previsto un sustituto para el caso de fallecer sin testamento o pacto y sin capacidad de testar.

Es posible la combinación de la sustitución pupilar y la ejemplar: Pedro nombra heredero a su hijo Juan de 10 años y establece que si muere antes de cumplir 14 años recibirá los bienes Jaime; y añade que, si fallece tras cumplir los 14 años y sujeto a medidas de apoyo representativas, también los reciba Jaime, ahora como sustituto ejemplar.

Hoy en día tiende a reforzarse el empleo de la sustitución ejemplar con el fin de dar protección personal y patrimonial a la persona mayor de catorce años con discapacidad que no puede testar, al permitir, no sólo evitar la sucesión legal de éste, sino también incentivar que el sustituto (que puede ser pariente o no, incluso puede ser una persona jurídica) se ocupe y asista correctamente al sustituido en ausencia de sus padres o ascendientes. En los testamentos del sustituyente es habitual condicionar la eficacia de la sustitución a que el sustituto se responsabilice del apoyo y cuidado del sustituido. A tal fin eligen como sustituto a la persona que mejor puede hacerlo.

4. Naturaleza jurídica

Lo más dudoso en estas sustituciones es si tienen por *objeto* todo el patrimonio del sustituido («testamento sustitutorio»: el disponente testa en lugar de la persona menor de catorce años o mayor sujeta a medidas de apoyo representativas; admitido en Cataluña, Mallorca y Menorca) o sólo lo recibido del sustituyente («pura sustitución»: el llamamiento al sustituto abarca sólo la porción de bienes dejados por el disponente al sustituido; el resto del patrimonio del sustituido se defiende por sucesión legal; así era en Navarra hasta su reciente supresión).

Como puede verse en estos ejemplos, cualquier solución es defendible si el legislador no ha tomado partido por una de las alternativas. Para el Código civil, recientemente se ha consolidado con claridad en el TS la doctrina del «testamento sustitutorio» (SS 7/11/2008 y 14/4/2011), como excepción al carácter personalísimo del testamento (art. 670 CC); limitar los efectos sólo a lo recibido del sustituyente es algo que podría hacerse sencillamente mediante la sustitución fideicomisaria.

En Aragón, el apartado 3 del art. 476 bis dispone que *la sustitución ejemplar, comprenderá la totalidad de los bienes del sustituido*, los dejados por el o los ascendientes que hayan hecho uso de la

sustitución y el resto de bienes del sustituido (en caso de que sean varios ascendientes los que han hecho uso de la sustitución ejemplar hay que atender a lo dicho en el art. 476 bis.4). Cabe entender que el régimen de la sustitución ejemplar es de aplicación a la pupilar, porque la primera se construye siguiendo el ejemplo de la segunda.

5. Eficacia

Estas sustituciones tienen una *eficacia gradual*: inician sus efectos al morir el sustituyente (entonces hereda el descendiente lo que le haya dejado el ascendiente (o su fiduciario) en testamento o pacto a favor de tercero) y se consolidan al morir el sustituido siendo menor de 14 años o mayor de esta edad sujeto a medidas de apoyo representativas: en tal caso, le hereda el sustituto. En la sustitución ejemplar, el sustituto hereda de la persona con discapacidad sustituida, y no del ascendiente que testó: se considera que los bienes del patrimonio de la persona sustituida pasan al sustituto como si fueran su propia herencia; desde luego así es para los bienes del sustituido distintos de los atribuidos por el sustituyente.

IV. Capacidad e indignidad para suceder

1. Capacidad jurídica del menor de edad

Hasta aquí hemos pensado en el menor que puede morir y causar una herencia, en su capacidad para testar y en el testamento sustitutorio que pueden hacer por él sus ascendientes. Ahora toca cambiar de óptica y fijar la atención en que el menor de edad también puede ser heredero o legatario porque, como cualquier otra persona física, tiene capacidad jurídica para ser titular de derechos y obligaciones (art. 3-2.1 CDFA).

Lo que en muchas ocasiones no tiene el menor es el ejercicio por sí solo o, lo que es lo mismo, el pleno ejercicio de su capacidad jurídica, al no ser aún mayor de edad; con independencia de su concreta edad, cuando el menor *tenga suficiente madurez* podrá por sí solo hacer lo previsto en el art. 7.1 CDFA; para el resto de actos actuará con la representación legal o asistencia debidas (art. 3-2.2.b CDFA), si bien estas limitaciones al ejercicio por sí solo se interpretarán de forma restrictiva (art. 7.2 CDFA). Las limitaciones son mayores hasta los 14 años (las regulan los arts. 12 a 22 CDFA), se reducen a partir de los 14 años (arts. 23 a 29 CDFA) y casi desaparecen en caso de emancipación (arts. 30 a 33 CDFA).

Adquirir una herencia o legado nada tiene que ver con los derechos de la personalidad ni tampoco son actos propios de la vida corriente del menor (art. 7.1.a y b CDFA). Y, aunque tenga capacidad natural para ello, hacerlo no es conforme a los usos sociales. No son actos que dependan de la mera capacidad natural o madurez, sino que es necesario actuar como indican las normas establecidas para ello.

2. Capacidad de la persona física para suceder

Para suceder al causante de una herencia no basta con estar llamado a ella de forma voluntaria o por la ley; abierta la sucesión, para que la vocación simultánea a todos los llamados a ella, incluidos los menores de edad, tenga lugar es preciso, como primer requisito, que el llamado tenga capacidad para suceder al causante.

La regulación aragonesa de la *Capacidad e indignidad para suceder* (arts. 325 a 333 CDFA), es

aplicable a todas las clases de sucesión, salvo a la sucesión paccionada a favor de contratante. Ya se ha dicho que los otorgantes de un pacto sucesorio deben ser mayores de edad (art. 378 CDFA). Ahora bien, el menor de edad puede ser favorecido en la sucesión contractual de otras personas, sin intervenir en ella, mediante un pacto a favor de tercero.

Tienen capacidad sucesoria las personas físicas o jurídicas que reúnan los requisitos exigidos por la ley. Aquí nos interesa exclusivamente la capacidad sucesoria de las personas físicas.

2.1. Capacidad general para suceder

Tienen capacidad sucesoria todas las personas [físicas] nacidas [o concebidas] al tiempo de la apertura de la sucesión y que sobrevivan al causante (art. 325.1 CDFA). Para suceder a una persona fallecida, de acuerdo con esta regla general, hay que existir en el momento de su muerte y sobrevivirle. Los llamados a la sucesión voluntaria o legal que hayan fallecido antes que el causante carecen de capacidad para sucederle (premoruencia). En caso de conmoruencia entre dos o más personas llamadas a sucederse entre sí, no tiene lugar la transmisión de derechos de uno a otro (art. 320.2 CDFA); es un supuesto de premoruencia mutua entre los fallecidos.

2.2. Reglas especiales para el nasciturus y la fecundación asistida post mortem

Expresamente se prevé en el art. 325.1 CDFA la capacidad sucesoria de las «*personas*» concebidas al tiempo de la apertura de la sucesión (*nasciturus*) y que sobrevivan al causante; estas «personas», en cuanto nazcan cumpliendo las condiciones legales para adquirir personalidad jurídica (art. 3-1 CDFA), serán legalmente personas y consolidarán su llamamiento sucesorio. Mientras tanto, estamos ante un llamamiento sujeto a condición suspensiva (art. 326 CDFA). Conforme al art. 3-1 CDFA, el concebido se tiene por nacido para todos los efectos que le sean favorables, como tener capacidad para suceder.

Para favorecer la prueba de la existencia, en el momento de la apertura de la sucesión, de un *nasciturus* procreado por el causante, añade el art. 325.2 CDFA que *se presumirá concebido al tiempo de la apertura de la sucesión el que nazca antes de los trescientos días siguientes al fallecimiento del causante*. La presunción coincide con la del art. 116 Cc. para la filiación matrimonial. Con o sin presunción de concepción, los hijos póstumos del causante, cualquiera que sea el medio empleado para determinar tal filiación, tienen capacidad para sucederle.

Por otra parte, los hijos del causante nacidos de fecundación asistida *post mortem* con su material reproductor, *se considerarán concebidos al tiempo de la apertura de la sucesión siempre que se cumplan los requisitos que la legislación sobre esas técnicas de reproducción establece para determinar la filiación* (art. 325.3 CDFA). Es una ficción legal para extender a este caso el régimen previsto para el *nasciturus*. Es también un caso de llamamiento sujeto a condición suspensiva (art. 326 CDFA). El art. 9.2 de la Ley 14/2006, de 26 de mayo, sobre técnicas de reproducción humana asistida, dice que «el marido podrá prestar su consentimiento, en el documento a que se hace referencia en el art. 6.3, en escritura pública, en testamento o documento de instrucciones previas, para que *su material reproductor pueda ser utilizado en los 12 meses siguientes a su fallecimiento para fecundar a su mujer*»; posibilidad que el 9.º.3 extiende al «varón no unido por vínculo matrimonial».

En los arts. 958 bis a 967 CC se contienen una serie de precauciones que deben adoptarse cuando la viuda queda encinta, pero que son de aplicación a todo caso de concebido y no nacido, así como a los supuestos análogos.

2.3. Regla especial para las personas físicas futuras (concepturus)

En las sucesiones voluntarias (testamento, pacto o *fiducia*), la supervivencia del llamado a suceder o el estar ya concebido (o la consideración de que lo está) al tiempo de la apertura de la sucesión no es imprescindible para poder ser sucesor, pues también las personas futuras pueden llegar a ser sucesoras directas del disponente: *en la sucesión voluntaria puede disponerse a favor de los hijos aún no concebidos de persona determinada viva [o concebida] al tiempo de la apertura de la sucesión* (art. 325.1, segundo inciso, CDFA).

Ahora bien, en este llamamiento no se entienden comprendidos los hijos aún no concebidos por la persona determinada en el momento de la apertura de la sucesión, salvo que otra cosa resulte del propio llamamiento voluntario. Esto es así porque el art. 472.e) CDFA, cuando se llama a los hijos de una persona determinada, establece la presunción *iuris tantum* de que sólo se llama a los hijos que vivan o estén concebidos al tiempo en que se defiera la herencia (apertura de la sucesión, como regla). La extensión del llamamiento a los hijos aún no concebidos en ese momento requiere que así resulte del propio llamamiento. Por ejemplo, dice la STSJA 26/1/2005 que la cláusula del testamento por la que el comitente ordena a la fiduciaria que ordene su sucesión entre sus «mencionados hijos Jesús, Jorge-Juan y Javier y cualesquiera otros descendientes del testador o de sus hijos», cumple con lo previsto en el art. 325 CDFA, con independencia de que estuvieran o no concebidos al tiempo de su fallecimiento.

2.4. Puesta en administración de la herencia deferida a favor de no nacidos

El art. 326 CDFA, norma común para los llamamientos a favor de personas físicas no nacidas al tiempo de la apertura de la sucesión, estén concebidas ya en dicho momento o no, establece que *la herencia a ellas «deferida» se pondrá en administración, con sujeción a las reglas de la herencia bajo condición suspensiva*. Por tanto, los llamamientos a favor de *nasciturus* o *concepturus* están sujetos a condición suspensiva, razón por la que se les aplican supletoriamente los arts. 801 a 804 CC sobre administración de la herencia hasta que la condición se realice o haya certeza de que no podrá cumplirse.

Al tiempo de cumplirse la condición, y no antes, es cuando tendrá lugar la delación (art. 321.2 CDFA), cesará la administración de la herencia y, hasta la aceptación, a lo así deferido le serán de aplicación las normas de la herencia yacente (art. 324 CDFA). Antes de cumplirse la condición suspensiva no hay delación posible, lo que pudiera corresponder al llamado todavía no nacido se pondrá en administración (si puede determinarse) hasta que la condición se cumpla, es decir, hasta que el no nacido nazca o haya certeza de que ya no nacerá.

La administración se confiará, si el causante no ha designado persona a tal efecto (art. 324.2 CDFA), al heredero o herederos instituidos sin condición y con derecho de acrecer (art. 802 CC), incluida la persona futura ya nacida y aceptante de la herencia mientras sea posible el nacimiento de otros herederos y, en su defecto, al heredero legal presunto (art. 803.2 CC). Los administradores tendrán los mismos derechos y obligaciones que los que lo son de los bienes de un ausente (art. 804 CC).

2.5. Otras reglas especiales sobre personas físicas futuras

a) Descendientes del comitente en el momento de ejecutar la fiducia sucesoria

Salvo disposición en contra del comitente, cuando en el momento de ejecutar la fiducia existan descendientes suyos, el fiduciario habrá de ordenar la sucesión exclusivamente a favor de alguno o algunos de ellos, con la misma libertad con que podría hacerlo el causante (art. 457.1 CDFA). El

comitente puede encomendar al fiduciario que ordene su sucesión a favor de personas físicas futuras que existan al tiempo de ejecutar la *fiducia* y que sean parientes o descendientes suyos o de otra persona determinada viva al tiempo de la apertura de la sucesión (art. 325.1 CDFA); en su defecto, es el legislador el que, interpretando la presunta voluntad del comitente, permite al fiduciario ordenar la sucesión del comitente exclusivamente a favor de alguno o algunos de los descendientes que tenga en el momento de ejecutar la *fiducia*, aunque no vivieran aún en el momento de su muerte.

La *fiducia* sucesoria es un supuesto de sucesión bajo condición suspensiva, en el que la delación tiene lugar al tiempo de cumplirse la *fiducia* (la condición) o de su extinción (artículo 448.1 CDFA). Como señala con acierto Adolfo Calatayud, «es a ese momento al que habrá que entender referido el requisito de que la persona haya nacido o esté concebida y puede ser muy posterior al del fallecimiento del causante. Esto pone de manifiesto una importante particularidad de la herencia sujeta a *fiducia* sucesoria [o, en general, sujeta a condición suspensiva] y es que la retroacción de efectos de la aceptación de la herencia (artículo 343.1 CDFA) no alcanza el momento del fallecimiento del causante, sino que se refiere al de ejecución o extinción de la *fiducia* [o condición suspensiva], por lo que no se cubre el período intermedio, en el que la herencia ha estado en situación de pendencia, en administración, durante el cual no ha habido titularidad de los bienes, ni se puede atribuir titularidad retroactiva a favor de los sucesores beneficiarios de la ejecución o extinción de la *fiducia*, que, a lo mejor, ni vivían ni estaban concebidos cuando falleció el causante». Los efectos adquisitivos derivados de la aceptación no pueden ser anteriores al momento de la delación; no obstante, la retroacción de efectos de la aceptación al momento del fallecimiento del causante sirve para adquirir la condición de sucesor suyo.

b) Fideicomisarios todavía no nacidos al morir el fideicomitente

Por otra parte, como oportunamente ha señalado Navarro Viñuales, el art. 325.1 CDFA se aplica a la institución directa, pero no a la sustitución fideicomisaria. Es decir, que este artículo no impide instituir como segundo o ulterior fideicomisario a una persona todavía no concebida cuyo padre no viva al tiempo del fallecimiento del primer causante. El precepto aragonés pretende flexibilizar o ampliar quiénes pueden ser instituidos, no limitar de un modo tácito el alcance de los llamamientos posibles en el supuesto de sustitución fideicomisaria.

Estamos en el ámbito de las sustituciones de segundo grado, para ellas el art. 321.3 CDFA, segunda frase, dice: *No habiéndose frustrado el llamamiento anterior, la sustitución tiene lugar cuando fallezca el heredero precedente o de otra forma se extinga su derecho*. El momento concreto de la delación al siguiente fideicomisario y de la extinción del derecho del anterior, depende de si la sustitución es condicional o a plazo, cierto o incierto (como la muerte). Pues bien, como ha escrito Adolfo Calatayud, será al momento de apertura de la post-sucesión [momento de la delación al siguiente fideicomisario], es decir, al hacerse efectiva la sustitución fideicomisaria, cuando deberá cumplirse el requisito de la sobrevivencia.

c) Sucesores legales del disponente premuerto al morir el sobreviviente

Otro supuesto especial similar al anterior es el de las sustituciones legales preventivas de residuo establecidas en los arts. 395.3 y art. 419.3 CDFA para la institución recíproca entre otorgantes de un pacto sucesorio o un testamento mancomunado, respectivamente, y en el 531.2 CDFA para la sucesión legal a favor del cónyuge viudo.

Si no hubiera ulterior llamamiento a tercero en el pacto o testamento mancomunado, ha previsto la

ley que, fallecido el instituyente supérstite (o el cónyuge viudo heredero legal del premuerto) sin haber dispuesto por cualquier título de los bienes procedentes del primeramente fallecido, *se deferirán los que quedaren a los parientes llamados, en tal momento, a la sucesión legal de éste, como herederos suyos y sustitutos de aquél*. El requisito de la sobrevivencia de los parientes llamados a la sucesión legal del disponente o cónyuge premuerto ha de cumplirse en el momento de la muerte del disponente o cónyuge sobreviviente. Para el caso del cónyuge viudo heredero legal se ha previsto expresamente que, *a falta de estos parientes del premuerto*, tales bienes quedarán integrados en la herencia del sobreviviente, pero también es así en los otros dos supuestos.

3. Indignidad y otras incapacidades de las personas capaces de suceder

Aunque, de acuerdo con las reglas vistas, el llamado tenga capacidad para suceder al causante y se haya producido la delación a su favor, quedará privado de forma absoluta de la herencia o legado si se declara que es indigno de sucederle por haber incurrido en causa de *indignidad* (las de los arts. 328 y 61.1 CDFA y 713 Cc.); muchas de estas causas requieren sentencia penal firme, lo cual excluye a los menores que no han cumplido los 14 años, pues son inimputables penalmente (artículo 3 de la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores). Y también quedará privado, pero exclusivamente de lo dejado voluntariamente por el disponente en pacto o testamento, cuando se declare la incapacidad relativa del sucesor voluntario por afectarle alguna de las *prohibiciones de adquirir por causa de muerte* contempladas en el art. 475 CDFA.

Por otra parte, el causante o su fiduciario pueden (en pacto, testamento o acto de ejecución de la *fiducia*) desheredar al legitimario incurso en causa legal de *desheredación* (las causas de indignidad son las primeras causas de desheredación: artículo 510.a CDFA), privándole de la condición de legitimario y de las atribuciones sucesorias que le correspondan por cualquier título, excepto de las voluntarias posteriores a la desheredación (arts. 509, 510 y 511 CDFA); y sin necesidad de causa legal, pueden *excluir absolutamente* al legitimario de grado preferente privándole de todo derecho en la legítima y en las sucesiones voluntaria y legal (art. 513.2 CDFA), siempre que la exclusión absoluta no afecte a todos o al único legitimario (art. 513.3 CDFA).

Aunque exista causa legal, la desheredación, lo mismo que la exclusión voluntaria, depende de la voluntad del disponente y, por ello, puede haber reconciliación o perdón (*vid.* art. 511.3 CDFA); también la eficacia de las causas de indignidad puede ser evitada por el causante o su fiduciario rehabilitando al indigno (art. 332 CDFA); por el contrario, el disponente no puede remover las prohibiciones de adquirir por causa de muerte (art. 475 CDFA).

Expongo a continuación el resumen que hace Adolfo Calatayud sobre el tema de si se puede declarar indigno o desheredar a un menor de edad. «La cuestión, referida a la desheredación, ha sido expuesta por Antonio Vaquer Aloy (*La desheredación de menores, con especial referencia al Derecho aragonés*, conferencia dictada en la Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, *Anuario 2025*). Para las causas que exigen sentencia penal, es preciso que quien haya cometido los actos de que se trate sea imputable penalmente, lo que, en España, comienza a los catorce años (artículo 3 de la Ley Orgánica 5/2000, reguladora de la responsabilidad penal de los menores); aunque los efectos punitivos de la condena tengan una finalidad fundamentalmente dirigida a la educación y reinserción, ello no impide tener por cumplida la causa de indignidad. En cuanto a las causas de la letra j) del art. 328 CDFA, requieren la mayoría de edad, que es la necesaria para poder ser titular de funciones tutelares y de medidas de apoyo para las personas con discapacidad (artículo 123.1). La causa de la letra g) del art. 328 CDFA parece que exige mayoría de edad, puesto que el menor de edad no está obligado a acusar. Y, respecto de las causas que tienen que ver con el entorpecimiento del ejercicio de la facultad del causante para disponer por causa de muerte, letras

h) e i) del art. 328 CDFA, aunque no parece que deba exigirse la mayoría de edad, sí un mínimo de madurez, que, a lo mejor, en Aragón podría defenderse que se ha de considerar a los catorce años, dada la regulación que a partir de esa edad se establece para la capacidad jurídica de las personas.

En cuanto a las personas con discapacidad psíquica, habrá que valorar su imputabilidad en función del grado de discapacidad y las circunstancias concurrentes, para determinar hasta qué punto son responsables de los actos realizados».

V. Delación: clases, efectos y transmisión por ley

1. Clases de delación

1.1. Delación inmediata por derecho propio

Para que una persona designada sucesora en la sucesión voluntaria o legal, pensemos que es un menor de edad, pueda llegar a suceder al causante es preciso, no sólo que al fallecer éste y abrirse su sucesión se produzca la vocación simultánea a todos los posibles sucesores capaces de sucederle, sino que la atribución sucesoria se le ofrezca a ella de forma *inmediata y directa* por derecho propio, y que la acepte, si es a título de heredero, o no la repudie, si se trata de un legado .

Inmediata y directa es la delación que tiene lugar en el momento del fallecimiento del causante a favor del llamado de mejor condición que le sobrevive y puede sucederle (*cfr.* art. 321.1 CDFA). En tal caso la delación inmediata, la primera delación, se hace directamente a ese llamado de grado preferente que ha sobrevivido al causante, es capaz de sucederle y no incurre en causa que haga ineficaz el llamamiento a su favor.

La delación se ofrece por derecho propio al llamado que ocupa el primer lugar en el orden de suceder voluntario o legal. La delación es el ofrecimiento efectivo y actual (o inmediato y directo) de la atribución sucesoria para que ese primer llamado lo acepte o repudie. Este ofrecimiento que conocemos como «delación» depende de la ley y el llamado a quien se hace no puede evitar que le llegue. La delación es un grado más en el proceso sucesorio.

La delación inmediata y *directa* tiene lugar tanto si la atribución sucesoria en que consiste el ofrecimiento es pura y simple como si está sometida a plazo; el llamamiento a plazo no impide al llamado como heredero o legatario adquirir la delación y transmitirla a sus herederos si fallece antes de aceptarla o repudiarla. Por tanto, también en los llamamientos a plazo, cierto o incierto (como la muerte), la delación tiene lugar en el momento del fallecimiento del causante.

De todos modos, obsérvese que el descendiente del renunciante puede llegar a heredar en la sucesión legal por derecho propio si ninguno de los herederos preferentes llega a suceder (por ejemplo, porque todos repudian la herencia). La renuncia excluye la sustitución legal, pero no el derecho de los descendientes del renunciante para suceder por derecho propio si llega el caso (art. 523.2 CDFA). Sin embargo, en la legítima, como veremos, la renuncia sí que extingue el derecho de la stirpe a reclamar la legítima.

1.2. Delación inmediata por sustitución de primer grado.

Si el ofrecimiento inmediato y directo hecho al menor como primer llamado a suceder no culmina con la aceptación de la atribución sucesoria porque concurre una causa de sustitución de primer grado, ya sea la sustitución vulgar u ordinaria (premorienza, indignidad, renuncia: art. 774, art.

778, art. 779 y art. 780 CC.) o la legal (premorienza, ausencia, indignidad u otra causa de sustitución legal: art. 334, art. 335, art. 336, art. 337, art. 338, art. 339, art. 340 y art. 341 CDFA), el mismo ofrecimiento que él tenía corresponde al sustituto vulgar y, en su defecto, a los sustitutos legales, es decir, a los descendientes.

El menor de edad llamado a suceder puede incurrir en causa de sustitución legal como cualquier llamado, pero no será frecuente que tenga descendientes.

En los casos de sustitución vulgar o legal, la delación es *inmediata* también (tiene lugar en el momento de la muerte del causante), *pero es indirecta o relativa* (el ofrecimiento es el mismo del sustituido cuyo lugar ocupan). *En los llamamientos sucesivos —dice el art. 321.3.1 CDFA—, si se ha frustrado el llamamiento anterior, la sucesión se entiende deferida al sustituto al tiempo del fallecimiento del causante.*

Abierta la sucesión *y producida la sustitución, el sustituto que acepte (o no renuncie, en caso de legado) será sucesor. Si bien quedará sujeto a las mismas modalidades, limitaciones y obligaciones impuestas al primeramente designado, salvo que sean puramente personales de éste o que el disponente hubiere previsto otra cosa* (art. 323.2 CDFA).

1.3. Delación inmediata por derecho de acrecer o acrecimiento

El *derecho de acrecer* regulado en los art. 481, art. 482 y art. 483 CDFA es otro mecanismo que evita la ineficacia del llamamiento voluntario anterior. Conforme al art. 481 CDFA, este mecanismo procede cuando concurren los siguientes requisitos: que *hayan sido llamadas dos o más personas conjuntamente a la totalidad de una herencia o legado o porción de ellos, que alguna no quiera o no pueda suceder y que el disponente no haya nombrado sustituto o excluido el derecho de acrecer ni proceda la sustitución legal o el derecho de transmisión regulado en el artículo 387.*

Cabe el *acreimiento por grupos*, en cuyo caso, si quien *no llega a suceder forma parte de un grupo de llamados, aunque hubiera otras personas llamadas conjuntamente, el acreimiento tendrá lugar con preferencia dentro del grupo* (art. 482 CDFA).

En los casos en que procede el derecho de acrecer, *los herederos o legatarios favorecidos por el acreimiento adquieren la parte acrecida por imperio de la ley, sin necesidad de aceptación y sin poder repudiar separadamente esa parte* (art. 483 CDFA).

En la sucesión legal, cuando el llamado no puede o no quiere suceder, indica el art. 520.1 CDFA que se procede conforme al siguiente orden:

1.º Si se trata de un descendiente o hermano del causante y de alguno de los supuestos de sustitución legal, ocupan su lugar sus estirpes de descendientes.

2.º *No aplicándose la sustitución legal, su parte acrecerá a los coherederos.*

3.º Si tampoco hubiera acreimiento, sucederán por derecho propio los parientes del grado siguiente o, en su caso, las personas que ocuparan el siguiente lugar, todo ello según el orden de delación legal.

Estos mecanismos, tanto el propio de la sucesión voluntaria como el de la sucesión legal, actúan cuando no hay sustituto voluntario o legal y evitan que la delación corresponda al siguiente llamado en el orden de suceder.

1.4. Delación diferida en el llamamiento bajo condición suspensiva

En la sucesión bajo condición suspensiva, la delación tendrá lugar al tiempo de cumplirse la condición (art. 321.2 CDFA). Cuando la condición suspensiva se cumple, el llamado recibe la delación y puede aceptar o repudiar la atribución sucesoria condicionada a su cumplimiento; desde que hay delación, en caso de ineficacia sobrevenida operan los mecanismos sustitutorios antes comentados, lo mismo que el derecho de transmisión por ministerio de la ley que veremos luego.

Pero desde que es seguro que la condición ya no se va a cumplir, se produce la extinción del llamamiento voluntario y la apertura de la sucesión legal, y si se trata de un legado se refunde con la masa de la herencia (art. 323.1 CDFA), es decir, pasa a los herederos testamentarios o si no los hubiera a los legales. Si bien, en el caso del sublegado, como el legado grava a otro legatario, lo que sucede es que su ineficacia provocará la liberación del legatario gravado (Adolfo Calatayud).

Un ejemplo típico de llamamiento bajo condición suspensiva en Derecho aragonés es el de la herencia sujeta a *fiducia* sucesoria. Dice el art. 321.4 que, en la *fiducia*, el momento de la delación se rige por sus propias normas que, lógicamente, coinciden con lo que de modo general dice el art. 321.2. En efecto, el art. 448 CDFA lo dice así: *1. A todos los efectos legales, la delación de la herencia no se entenderá producida hasta el momento de la ejecución de la fiducia* [a favor de los designados por el fiduciario] *o de su extinción* [con los efectos que procedan].

2. Mientras no se defiera la herencia, se considerará en situación de herencia yacente, y su administración y representación se regirán por lo establecido en el capítulo siguiente.

Otro ejemplo de sucesión bajo condición suspensiva es el de la herencia deferida a favor de un todavía no nacido, esté concebido o no, que conforme al art. 326 CDFA *se pondrá en administración, con sujeción a las reglas de la herencia bajo condición suspensiva*.

En los casos de sucesión bajo condición suspensiva, la falta de delación mientras la condición pende impide que pueda operar el derecho de transmisión: «El heredero o legatario que muera antes de que la condición se cumpla, aunque sobreviva al testador, no transmite derecho alguno a sus herederos» (art. 759 Cc.); no habiendo todavía delación a su favor por no haberse cumplido aún la condición suspensiva, es evidente que si fallece no hay nada que transmitir.

1.5. Delación sucesiva al siguiente llamado por derecho propio

A diferencia de la vocación, que es simultánea para todos los llamados, *la delación*, por su propia esencia, *es sucesiva*: sólo se inicia para cada llamado cuando la ley le ofrece a él, por el puesto que ocupa en el orden de suceder (por derecho propio), el mismo llamamiento no adquirido por el anterior llamado.

Frustrado el llamamiento anterior y no operando en el caso la sustitución voluntaria o legal ni otro mecanismo de sustitución de la ineficacia de dicho llamamiento, la delación pasa al siguiente llamado en el orden de suceder (*delación sucesiva*) y así sucesivamente hasta que , en virtud de uno de tales ofrecimientos sucesivos, la atribución sucesoria sea adquirida por alguno de los que recibieron simultáneamente vocación a ella. Por ejemplo, si el llamado preferente ha premuerto al causante, está declarado ausente, ha sido declarado indigno de suceder o desheredado, etc., y no opera la sustitución voluntaria o legal ni el derecho de acrecer, la primera delación tiene lugar ya a favor del siguiente llamado en el orden de suceder que, en el momento de la apertura de la sucesión, es ya el primer llamado por ineficacia del llamamiento anterior.

También habrá una delación sucesiva si el llamado anterior repudia el ofrecimiento inmediato a su favor, no hay sustituto voluntario para el caso de repudiación y no hay tampoco derecho de acrecer o acrecimiento. Lo mismo pasaría si la delación inmediata fuera a favor del sustituto y éste repudiara sin tener sustituto voluntario (*Vid.* arts. 323 y 520 CDFA).

Cuando resulte ineficaz un llamamiento voluntario, no haya sustituto del mismo carácter o legal ni tenga lugar el derecho de acrecer, la porción vacante del llamado a heredar de forma preferente pasará a los herederos legales del causante y si se trata de un legado se refundirá con la masa de la herencia (art. 323.1 CDFA).

En los llamamientos propios de la sucesión legal, cuando el llamado preferente no puede o no quiere suceder, si no opera la sustitución legal y no puede haber acrecimiento por no haber coherederos, sucederán en la porción vacante por derecho propio los parientes del grado siguiente o, en su caso, las personas que ocupen el siguiente lugar, todo ello según el orden de suceder en la sucesión legal (art. 520 CDFA).

La delación al siguiente llamado se entiende hecha, conforme a la regla general del art. 321.1 CDFA, en el momento del fallecimiento del causante. Aunque se trate de la delación a otro llamado y, por tanto, sea posterior en el tiempo a la anterior, como la ineficacia de la delación precedente tiene efectos retroactivos y hace que el llamamiento anterior se frustre (art. 352 CDFA), la delación al siguiente llamado tiene lugar en el mismo momento que la anterior y, si es aceptada, la aceptación se produce con efectos retroactivos al momento del fallecimiento del causante (art. 343.1 CDFA).

La situación de los llamados a quienes se defiere sucesivamente el mismo llamamiento a la herencia o legado se retrotrae, de modo que si aceptan se consideran herederos o legatarios como si la delación hubiera ocurrido en el mismo momento de la apertura de la sucesión. Y, producida la delación sucesiva, operan los mecanismos para evitar su ineficacia antes comentados, lo mismo que el derecho de transmisión por ministerio de la ley al que aludiremos luego.

1.6. Delación en la sustitución fideicomisaria

La *fideicomisaria* es la sustitución que supone el nombramiento de dos o más sucesores sucesivos del fideicomitente: uno, que recibe la herencia o legado al abrirse la sucesión (fiduciario), y otro (u otros), que la recibirá al morir el primer sucesor (o al cumplirse el plazo fijo o condición resolutoria) como sustituto del heredero fiduciario y como segundo (o sucesivo) heredero o legatario del fideicomitente, es decir, como fideicomisario primero (segundo, tercero, etc.).

La sustitución fideicomisaria *ordinaria o normal* tiene lugar a la muerte del fiduciario, que tiene la obligación de conservar los bienes hereditarios para entregarlos al fideicomisario. Pero la sustitución fideicomisaria también puede ser *a término cierto o condicional*, en cuyo caso tiene lugar cuando el plazo o condición se cumple.

También cabe distinguir entre la sustitución fideicomisaria ordinaria con obligación de conservar, la *sustitución fideicomisaria de residuo* y la *preventiva de residuo*.

En la sustitución fideicomisaria sometida a condición suspensiva, cuando la condición se cumpla tendrá lugar la delación a favor del fideicomisario (art. 321.2 CDFA). Pero la sustitución fideicomisaria también puede estar sometida a plazo cierto o incierto (la muerte del fiduciario), en cuyo caso la delación aplazada a favor del fideicomisario tiene lugar ya en el momento del fallecimiento del fideicomitente (o del heredero precedente), conforme a la regla general del art. 321.1 CDFA. Al extinguirse el derecho del heredero precedente se requiere la sobrevivencia del

llamado siguiente.

Por ello, el art. 321.3.2 CDFA, tras la aclaración introducida en 2011 al hacer la refundición, se limita a decir que, en los llamamientos sucesivos, *no habiéndose frustrado el llamamiento anterior, la sustitución [fideicomisaria] tiene lugar cuando fallezca el heredero precedente o de otra forma se extinga su derecho*; nada se dice ya del momento de la delación, que será el que corresponda según sea sustitución condicional o a plazo.

2. Efectos de la delación

Los efectos de la delación no son los mismos cuando el llamamiento, en nuestro caso a favor de un menor de edad, es a título de heredero (delación de la herencia) o a título particular (delación del legado).

El menor llamado a título de heredero, para adquirir los bienes y derechos a él deferidos, así como el resto de contenidos propios de la condición de heredero, necesita aceptar la herencia (art. 322.1 CDFA); mientras tanto, ésta se encuentra yacente: *desde la apertura de la sucesión hasta la aceptación del llamado, la herencia carece de titular* (art. 324 CDFA). La posibilidad inmediata de adquirir la herencia mediante la aceptación es la característica de la delación a título de heredero: *Delata hereditas intelligitur quando quis possit adeundo consequi* (D. 50, 16, 151).

El *ius delationis* es el derecho subjetivo (conjunto de poderes y facultades, en particular el poder de aceptar o repudiar la atribución sucesoria) que deriva de la delación al menor llamado a título de heredero (arts. 354.1 CDFA o 1006 Cc.). Es un derecho a la atribución sucesoria deferida, en el cual va incluido el poder de adquirirla o de repudiarla; es un derecho subjetivo instrumental porque sirve de medio para la adquisición de la herencia. Se puede hablar de un «derecho al derecho» para significar con esta expresión la compleja posición del llamado titular del *ius delationis* . Se adquiere *originariamente* (no existía antes, no estaba en el patrimonio del causante) e *ipso iure* (de forma inevitable e instantánea). Además, es un derecho personalísimo de su titular, inembargable e intransmisible voluntariamente, tanto por actos *inter vivos* como *mortis causa*, porque los actos de disposición implican aceptación de la herencia (*cfr.* arts. 349 y 350 CDFA). Pero, en cambio, es un derecho que se transmite por ministerio de la ley a los herederos del titular cuando este fallece sin haber aceptado o repudiado la herencia deferida a su favor (art. 354 CDFA), única transmisión por causa de muerte posible sin que entrañe aceptación.

Por otra parte, *el sucesor a título particular adquiere su derecho desde el momento de la delación, sin perjuicio de la posibilidad de repudiarlo* (art. 322.3 CDFA) o aceptarlo para confirmar la adquisición. *El legatario que acepte el legado consolidará su adquisición, pero si lo repudia se considerará que no ha tenido lugar la delación a su favor* (art. 477.2 CDFA). El legado se adquiere directa e inmediatamente por la delación, sin necesidad de aceptación, pero *sin perjuicio de la posibilidad de repudiarlo*, lo que hace que la adquisición sea provisional hasta que la aceptación la consolide. En esta delación sólo existe, por tanto, la facultad de repudiar lo ya adquirido; la aceptación es mera confirmación de la adquisición ya producida, que entonces pasa a ser definitiva al desaparecer la facultad de repudiarla.

El contenido del *derecho de transmisión* del legado deferido y no aceptado ni repudiado (art. 478 CDF) no coincide, por tanto, con la transmisión por ley del derecho a aceptar o repudiar la herencia (art. 354 CDFA).

3. Transmisión por ley

El art. 354 CDFA (1006 Cc.) regula la «transmisión del derecho a aceptar o repudiar» la herencia (el *ius delationis*) y el art. 478 CDFA el «derecho de transmisión» del legado deferido y no aceptado ni repudiado (*cfr.* arts. 881 y 889.2 Cc.); la denominación es distinta porque el contenido de la delación a título de heredero o legatario es distinto; si bien, en ambos tipos de delación hay un derecho de transmisión cuando el llamado fallece sin aceptar ni repudiar lo que en concreto se le ha deferido: en el caso de la herencia, el derecho a adquirirla o repudiarla y, en el del legado, el propio legado deferido con la misma facultad de aceptarlo o repudiarlo que tenía el transmitente.

El *ius transmissionis* opera como una atribución legal directa e independiente de la voluntad del transmitente, pero tiene lugar precisamente y sólo en favor de quienes resulten ser herederos de éste. Si bien, las figuras sucesorias aragonesas regidas por el principio de troncalidad, como la sustitución legal preventiva de residuo de los arts. 395.3, 419.3 y 531.2, el consorcio foral, los recobros y la sucesión troncal tienen preferencia sobre el derecho de transmisión, al que modifican en lo necesario (Bayod López, SAPZ, Sec. 4.ª, 454/2017, de 30 /10).

Aquí puede ser suficiente con leer los artículos del arts. 354 y 478 CDFA que regulan la transmisión legal del *ius delationis* a la herencia y la del legado deferido y no aceptado ni repudiado.

No hay duda de que los herederos del transmitente que reciben el *ius delationis* a la herencia del primer causante o el legado ya deferido procedente de ella, en ambos casos por falta de aceptación o repudiación del transmitente, pueden ser personas menores de edad. Para adquirir la condición de herederos del transmitente tienen que aceptar su herencia, lo que precisa capacidad para aceptarla; una vez aceptada, en ella se encontrarán el *ius delationis* a la herencia del primer causante y para hacerse herederos suyos también han de poder aceptar su herencia; se encontrarán también con el legado deferido al transmitente que adquieren como herederos suyos con la misma facultad de aceptarlo o repudiarlo, si aceptan consolidan su adquisición, si lo repudian se producirán los efectos que correspondan según la configuración del legado en la herencia del primer causante (refundición en la masa de la herencia, si grava a los herederos; liberación del sublegatario gravado con el legado).

En general, para adquirir la condición de heredero, cualquiera que sea la clase de delación recibida, se precisa aceptar el ofrecimiento, lo que requiere capacidad; también para consolidar la adquisición del legado deferido, por cualquier clase de delación, se precisa aceptación y capacidad para hacerla de forma válida. Lo mismo cabe decir, si lo que queremos es repudiar la delación a una herencia o renunciar el legado deferido y no aceptado, se precisa capacidad para hacerlo.

VI. Aceptación o repudiación de la herencia

1. Aproximación a la regulación y caracteres en Derecho aragonés

Aunque la herencia y el legado se adquieren de forma diferente, en ambos sistemas hay previstos actos de aceptación o repudiación, como se acaba de decir. Los efectos de la repudiación del llamamiento a una herencia o cuota de herencia no parecen muy distintos de los de la renuncia al legado deferido: El art. 352 CDFA dice que *se entenderá que el que repudia la herencia deferida a su favor no ha sido llamado nunca a ella* ; por su parte, el 477.2 CDFA indica que si el legatario repudia el legado a él deferido *se considerará que no ha tenido lugar la delación a su favor*.

Y aunque la regulación de la aceptación y repudiación en los arts. 342 a 354 CDFA está referida expresamente a la herencia y es cierto que algunas de sus normas son distintas para los legados (derecho de transmisión, adquisición sin aceptación, posibilidad de repudiación parcial, etc.), en lo

que hace a la *capacidad de las personas físicas para aceptar o repudiar* no parece que haya razones para introducir diferencias. Parto, por tanto, de que lo dicho en el art. 346 CDFA sobre la capacidad de las personas físicas para aceptar o repudiar es de aplicación a la aceptación o repudiación de herencia o legado. También Adolfo Calatayud entiende que la regulación de esta materia es de aplicación a la aceptación y renuncia de legados, «por analogía y autointegración de normas».

La regulación completa de la aceptación y repudiación de atribuciones sucesorias se halla en los arts. 342 a 354 CDFA, si bien queda a salvo lo establecido para la aceptación o renuncia de uno o varios contratantes de un pacto sucesorio (arts. 342.3, 385 y 399 CDFA); sabemos que los menores de edad no pueden ser contratantes de un pacto sucesorio. Los arts. 342 y ss., por tanto, son de aplicación directa a la sucesión testamentaria, a la legal, y a los pactos sucesorios a favor de tercero (art. 397 CDFA), casos todos ellos en los que la aceptación o repudiación es siempre acto posterior a la apertura de la sucesión.

En un pacto sucesorio se puede incluir una disposición *mortis causa* de los contratantes mayores de edad a favor de tercero o terceros menores de edad, pacto en favor de tercero regulado en los arts. 397 y 398. Cabe defender que, lo mismo que en testamento, los ascendientes del menor que establecen este pacto en beneficio del menor pueden completarlo con una sustitución pupilar o, en su caso, ejemplar. En el pacto sucesorio a favor de tercero, no podrá éste aceptar la herencia o adquirir el legado hasta que, fallecido el instituyente, no se le defieran (art. 397 CDFA). Y lo mismo que en el llamamiento a una herencia o legado hecho en testamento, el instituyente de un pacto a favor de un tercero, mayor o menor de edad, podrá disponer entre vivos de sus bienes, tanto a título oneroso como lucrativo, salvo si se ha pactado otra cosa (art. 398 CDFA). Pero el pacto sucesorio a favor de tercero, a diferencia del testamento, es irrevocable como regla.

Por otra parte, en Aragón no hay una aceptación pura y simple y otra a beneficio de inventario como en el Código civil, porque la responsabilidad del heredero está siempre limitada por ley a los bienes que reciba del caudal relicto (art. 355.1 CDFA).

Además, si el causante es persona casada, lo normal es que haya viudedad y que, en consecuencia, al viudo o viuda le corresponda el usufructo universal de viudedad sobre su herencia y a los herederos o legatarios solo la nuda propiedad. Tendrán la propiedad plena de los bienes heredados cuando el usufructuario fallezca o de otro modo se extinga la viudedad.

Debe tenerse en cuenta también que, conforme al artículo 344 CDFA, el llamado a una herencia por disposición voluntaria que sin ella estuviera también llamado por disposición de la ley, se entiende que si la repudia por el primer título la ha repudiado por los dos, salvo que en el mismo acto manifieste su voluntad de aceptar como heredero legal, si bien, en este último caso, quedará sujeto a las mismas modalidades, limitaciones y obligaciones impuestas por el disponente.

La aceptación y la repudiación no son actos personalísimos, sino que pueden hacerse por representante voluntario. Para aceptar entendemos —con Adolfo Calatayud— que basta un poder general para adquisición de bienes y derechos, dado que en la sucesión regida por la ley aragonesa no se comprometen los bienes del heredero por las deudas de la herencia. En cambio, el poder para repudiar deberá ser expreso para ese acto (artículo 1713 CC), aunque es posible un poder para repudiar herencias en general, sin que sea necesario que se refiera a la concreta herencia de que se trate.

La aceptación y la repudiación de la herencia son actos indivisibles, por lo que es nula la aceptación o la repudiación parcial de la herencia o cuota de ella deferida al llamado (art. 345.1 CDFA). Que sea nula quiere decir que es como si no se hubiera realizado, lo que no impide aceptarla o repudiarla

posteriormente, ya de forma total.

Este principio de indivisibilidad no rige para los legados, donde ninguna norma impide la aceptación parcial, con la excepción de que el legatario de dos legados, de los que uno fuere oneroso, no puede renunciar a este y aceptar el otro (art. 890.1 Cc). Esta indivisibilidad no impide que, si alguien es llamado simultáneamente como heredero y legatario, pueda aceptar por un concepto y repudiar por el otro (art. 345.3 CDFA). Además, el llamado por distintos modos de delación puede aceptar por un llamamiento y repudiar por otro (art. 345.2 CDFA).

Sobre plazo y formas de aceptación o repudiación, ver arts. 348 (*interpelación*), 349 (*formas de aceptación*), *aceptación tácita* (350), *forma de la repudiación* (351), *efectos de la repudiación* (art. 352) y *repudiación en perjuicio de acreedores* (art. 353).

2. Capacidad de la persona física para aceptar o repudiar

La capacidad para aceptar o repudiar una herencia o legado depende de la ley personal de las personas llamadas a ella. Para las de vecindad civil aragonesa es la que resulta de los arts. 346 (*personas físicas*) y 347 (*personas jurídicas*) CDFA; si el llamado no es de vecindad civil aragonesa habrá que proceder conforme a lo dicho al respecto por su ley personal. Aquí nos interesa en particular la capacidad de la persona física menor de edad.

2.1. Personas mayores de 14 años sin discapacidad

Pueden aceptar una herencia las personas mayores de catorce años que tengan aptitud para ejercitar su capacidad jurídica por sí solas, pero para repudiarla, los menores de edad mayores de catorce años, aunque estén emancipados, necesitarán la debida asistencia (art. 346.1 CDFA).

La regla general es que, desde los 14 años, las personas con aptitud plena para el ejercicio de su capacidad jurídica (art. 40 CDFA) pueden aceptar por sí solas una herencia o legado deferido sin necesidad de asistencia, de donde se deduce con facilidad que pueden hacerlo así los menores de edad mayores de catorce años, los menores emancipados y los mayores de edad.

La aptitud general para ejercitar por sí sola la capacidad jurídica se presume en la persona que ha cumplido los 14 años; si bien, mientras no sea mayor de edad, quedará sujeta al régimen de asistencia (art. 40.2 CDFA). Pero el menor mayor de catorce años no necesita asistencia en los actos que la ley le permita realizar por sí solo (art. 23.3 CDFA), como en este caso o en los de los arts. 7, 26, 57, entre otros. El régimen de los actos del menor mayor de catorce años es «con asistencia, en su caso» (art. 23.1 CDFA).

Para aceptar herencias o legados deferidos a persona aragonesa, el menor mayor de catorce años no necesita asistencia: del art. 346.1, *a contrario*, se deduce que solo la necesita para repudiar; así es porque en Aragón la responsabilidad del heredero está limitada por ley exclusivamente a los bienes que reciba del caudal relicto (art. 355.1 CDFA) y la aceptación, por tanto, no supone ningún riesgo para su patrimonio personal. Lo mismo cabe decir para la aceptación del legado deferido con la finalidad de eliminar la posibilidad de repudiarlo: la responsabilidad del legatario también está siempre limitada por ley (art. 858.2 CC).

En cambio, la repudiación, que normalmente supone el rechazo de un enriquecimiento, es un acto que exige mayor reflexión y, por ello, requiere que el menor mayor de catorce años, aunque esté emancipado (art. 33.1.b CDFA), cuente con la debida asistencia (complemento de capacidad), es decir, la prevista en el art. 23 CDFA, de uno cualquiera de sus padres que esté en ejercicio de la

autoridad familiar o, en su defecto, del tutor; sin excluir, cuando proceda, la del guardador de hecho del menor con facultades tutelares (arts. 148 y 149 CDFA) si este es de vecindad civil aragonesa (en otro caso, la que exija su ley personal). Para el menor emancipado, la asistencia, en caso de fallecimiento o imposibilidad de los padres o el tutor, podrá prestarla su curador (arts. 33 y 145 CDFA). El mayor de edad con aptitud plena acepta y repudia por sí solo.

Sobre la *naturaleza jurídica de la prestación de la asistencia*, el artículo 27 CDFA proporciona unas pautas prácticas que, como se dice en el núm. 6 del Preámbulo CDFA, «permitirán actuar con la deseable seguridad». La falta de asistencia acarrea la anulabilidad del acto que regula el art. 29 CDFA. La *oposición de intereses* la regula el art. 28 CDFA.

2.2. Personas menores de catorce años

La aceptación y la repudiación de las atribuciones deferidas a menores de catorce años [o a personas con discapacidad sujetas a medidas de apoyo representativas] corresponde a sus representantes; pero para repudiarlas necesitan autorización de la Junta de Parientes o del Juez. Denegada la autorización se entenderá automáticamente aceptada la atribución sucesoria. (cfr. art. 14.1 CDFA, referido genéricamente a las atribuciones gratuitas).

Cuando sean representantes ambos padres, puede aceptar en nombre del hijo uno cualquiera de ellos; sin embargo, la repudiación exigirá la intervención de ambos (artículo 346.2 CDFA).

Los representantes legales de estos menores aragoneses son los titulares del ejercicio de la autoridad familiar y, en su defecto, el tutor; pero también lo son y preferentemente, para la administración y disposición de determinados bienes, los administradores de los mismos (arts. 9, 12.1, 112, 136, 138 CDFA); si son de otra vecindad civil, sus representantes legales serán los que señale su ley personal.

El causante que disponga de bienes a favor de un menor puede excluir la necesidad de autorización de la Junta de Parientes o del Juez para la repudiación relativa a estos bienes (art. 112.3 CDFA). Para la concesión de la autorización hay que atender a lo dispuesto en el art. 18 CDFA. *Denegada la autorización, se entenderá automáticamente aceptada la atribución sucesoria.* La falta de la debida autorización, sin que haya habido denegación de la Junta o del Juez, acarrea la nulidad de la repudiación conforme al art. 19 CDFA.

En el art. 13 CDFA se regulan con detalle las situaciones en las que entre representante o representantes del menor y este mismo existe *oposición de intereses*. En el núm. 5 del Preámbulo del CDFA se resalta que el art. 13 «admite que el padre o madre único titular de la autoridad familiar, así como el tutor único, puedan actuar en representación del menor de catorce [años] no obstante estar en conflicto de intereses con él, considerando suficiente cautela la autorización por la Junta de Parientes o por el Juez, de manera que, prestada esta autorización, no se precisa otra (la que procedería en razón de lo dispuesto en los artículos 14 [o 346], 15 y 16). Con esto se evita la necesidad de intervención judicial cuando la autorización, en este caso, la preste la Junta de Parientes. No se admite la misma solución simplificadora cuando la oposición de intereses exista con ambos padres, entre otras razones porque, en tal caso, los miembros de la Junta son necesariamente parientes de ambos representantes, lo que hace prudente la autorización judicial para los actos en los que esta se exige».

El apartado 2 del art. 346.2 CDFA, de conformidad con el art. 71 CDFA sobre el ejercicio de la autoridad por ambos padres, concreta cuándo su actuación ha de ser conjunta o separada. Lo dicho para los padres es aplicable también a la tutela plural, si no se ha establecido otra cosa al hacer el

nombramiento (art. 139 CDFA); incluso parece que lo dicho para los padres puede servir también cuando ambos sean titulares de medidas de apoyo representativas sobre sus hijos, cualquiera que sea la edad de éstos (art. 117.1 CDFA).

Con especial cuidado se regula la invalidez de los actos de los menores de catorce años (art. 22 CDFA), o de los otorgados en su nombre por sus representantes sin la necesaria autorización o aprobación (art. 19).

2.3. Menor mayor de catorce años con discapacidad

El caso especial del *menor mayor de catorce años con discapacidad* lo explica muy bien Adolfo Calatayud:

«Los menores mayores de catorce años con discapacidad que requieran actuación por representante deberán ser representados por sus padres o su tutor, previa obtención de facultades para ello por el procedimiento de provisión de apoyos, conforme al artículo 38.2 CDFA. Aunque sus dos padres sean sus representantes legales y la resolución judicial no establezca otra cosa, entiendo que, para la aceptación, bastará con la intervención de uno de los padres, igual que para los menores de catorce años. No creo que, si carece de padres con autoridad familiar y de tutor, pueda ser representado por el guardador de hecho, porque, si los padres o el tutor deben solicitar del Juez la ampliación de sus facultades, no parece que el guardador de hecho sea de mejor condición, ni aunque lo apruebe la Junta de Parientes.

Para repudiarla los padres o el tutor que hayan sido provistos por el Juez de facultades representativas necesitarán autorización del Juez o de la Junta de Parientes. Tampoco aquí cabe la intervención del guardador de hecho. Si los dos padres son los representantes, deberán actuar ambos, como en el caso del menor de catorce años, salvo que el Juez haya establecido otra cosa».

3. Efectos de la aceptación de la herencia

3.1. Adquisición de la condición de heredero

El llamado a título de heredero con delación a su favor que acepta la herencia se convierte en heredero, cualquiera que sea su edad; esa es la consecuencia de haber aceptado la herencia. Las características de la condición de heredero son las mismas tanto en el designado voluntariamente (en pacto a favor de tercero, testamento o acto de ejecución de la *fiducia*) como en el legal y, dentro de los herederos legales, los troncales tampoco tienen un régimen de responsabilidad distinto.

Salvo en los casos de heredero *ex re certa*, el heredero, aunque sea menor de edad, es el sucesor a título universal y por ello adquiere todos los bienes y derechos de la herencia no atribuidos a título particular.

Sobre el *patrimonio del menor* y las reglas de *administración y disposición* de sus bienes según su edad y capacidad son de aplicación las normas generales contenidas en los arts. 8 (*Patrimonio del menor*), 9 (*Administración y disposición*), 26 (*Administración de bienes*, cuando es mayor de 14 años), 94 (*Ejercicio de la gestión paterna*), 112 (*Administración voluntaria*) y 138 (*Contenido económico —de la tutela—*). La actuación del heredero menor de edad deberá ajustarse a estas normas de capacidad al hacer el pago de deudas y cargas hereditarias y al ocuparse de la liquidación de la herencia.

El llamamiento a título de heredero no se limita nunca (incluso si lo es *ex re certa*) al activo del caudal relicto, sino que el heredero *se subroga en las obligaciones del causante y queda obligado* [en proporción a lo que ha recibido, si son varios] *a cumplir las cargas hereditarias* (art. 322.1 CDFA) y sucede en las relaciones personales del causante que no se extingan por su muerte (art. 466.1 CDFA). Surgen para él *nuevos deberes*, que no lo eran del causante. Como señala Adolfo Calatayud , el heredero es el encargado de ejecutar la herencia, si no se ha designado albacea con ese fin. Deberá asegurarse de que las deudas del causante quedan satisfechas, entregar los legados que no sean de cosa cierta y determinada existente en el caudal hereditario, pagar las legítimas, si resulta deudor de ellas, y cumplir los modos y obligaciones establecidos, salvo que se hubieran impuesto a un heredero o legatario concreto diferente a él.

Igualmente, el heredero sucede en *situaciones de hecho jurídicamente relevantes*, como es *la posesión* de los bienes y derechos del caudal relicto. La cuestión de la transmisión al heredero del derecho de posesión sobre los bienes y derechos de la herencia no está regulada en el Derecho aragonés por lo que es de *aplicación supletoria lo dispuesto al respecto por el Código civil en los arts. 440 y 442 (posesión civilísima por obra de la ley)*. Desde la aceptación, aunque no tenga la posesión material, el heredero puede ocupar materialmente los bienes de la herencia, sin violencia (441 Cc.); está legitimado activa y pasivamente para ejercitar las acciones posesorias (interdictos: arts. 1968.1 Cc. y 439.1 LEC) y puede continuar sin interrupción la usucapión comenzada por el causante. En Aragón, la posesión del heredero hay que complementarla con lo dicho en el art. 479 CDFA para la *posesión del legatario*.

El heredero recibe algunas *relaciones jurídicas del causante mudadas* en la configuración jurídica que tenían para éste (*vid.* arts. 442 y 1778 CC). La acción de petición de herencia también va unida a la condición de heredero.

Por último, la cualidad o condición de heredero es algo *personalísimo* (se le confía personalmente a él) e *intransmisible* (*semel heres, semper heres*): la venta de la herencia no implica pérdida de la condición de heredero, ni de la responsabilidad por las deudas de la herencia (arts. 1531 y 1534 CC).

Los efectos de la aceptación o repudiación de la herencia se retrotraen al momento del fallecimiento del causante (art. 343.1 CDFA), nunca a un momento anterior (STSJA 3-12-2010). Aunque, en realidad, como defiende Adolfo Calatayud, «es más exacto lo que indica el art. 322.1 CDFA, de modo que sus efectos se refieren al momento de la delación de la herencia, que puede ser posterior al del fallecimiento del causante, porque el efecto fundamental de la aceptación es la adquisición de los bienes hereditarios y ésta no se produce antes de la delación». Recordemos que el sucesor a título particular adquiere su derecho desde el momento de la delación, sin perjuicio de la posibilidad de repudiarlo (art. 322.3 CDFA).

3.2. Responsabilidad del heredero

En Derecho aragonés la responsabilidad del heredero, cualquiera que sea su edad, es siempre la misma, tanto si al aceptar se hace inventario como si no, de manera que sólo hay un sistema de responsabilidad del heredero, el regulado en los arts. 355 a 361 CDFA (a completar con lo dicho sobre el pago de las deudas hereditarias por los coherederos en los arts. 369 a 372 CDFA).

La responsabilidad del heredero está limitada por la ley en todo caso, sin necesidad de solicitar ningún beneficio ni hacer inventario alguno; es una responsabilidad *intra vires* porque tiene como límite lo recibido por el heredero del caudal relicto, sin que pueda ser hecho responsable personal en mayor medida. Además, es una responsabilidad que los acreedores sólo pueden exigir al heredero

sobre los bienes recibidos del caudal relicto (*cum viribus*), salvo en los casos del art. 355.2 CDFA en que la responsabilidad es limitada, pero *pro viribus*.

Ahora bien, *el heredero puede, si lo prefiere, pagar las deudas y cargas de la herencia con su propio patrimonio* (art. 361.1 CDFA), siempre que con ello satisfaga el interés de los acreedores. Y, *si el heredero se excediere del valor de lo heredado en el pago a los acreedores, éstos no estarán obligados a restituir* (art. 361.2 CDFA), porque la deuda existía y el heredero no está obligado a hacer valer la limitación legal de su responsabilidad.

Entre las *cargas hereditarias*, distintas de los legados, se incluyen las enumeradas en el art. 356 CDFA: *los gastos causados por la última enfermedad del causante, así como los de su funeral y entierro o incineración, los de conservación y defensa de los bienes de la herencia causados en interés común y cualesquiera otros de naturaleza análoga*.

Además de la limitación legal de la responsabilidad a los bienes recibidos del caudal relicto, *también se produce por ley, sin necesidad de que lo soliciten los acreedores, otro efecto: la separación de patrimonios* (art. 357 CDFA); lo que permite que los acreedores de la herencia —incluido el heredero, que también lo sea— puedan cobrar con *preferencia* (respecto de los acreedores personales del heredero) sobre los bienes del caudal relicto (art. 359 CDFA).

Consecuencia del principio de separación es lo dispuesto en el art. 358 sobre el *embargo de bienes del heredero*: *El heredero puede oponerse al embargo de bienes de su propio patrimonio basado en créditos contra la herencia por la vía de la tercería de dominio. A la demanda deberá acompañarse necesariamente un inventario de los bienes relictos recibidos, que podrá ser impugnado por el acreedor en el mismo procedimiento*. Lo mismo hay que deducir, mientras persista la separación de patrimonios, para el embargo de bienes relictos basado en créditos contra el patrimonio personal del heredero: éste podrá oponerse a dicho embargo por la vía de la tercería de dominio.

Por otra parte, de la preferencia de los acreedores de cada uno de los patrimonios separados sobre los respectivos bienes que los integran (art. 359 CDFA), cabe deducir que si los acreedores de la herencia embargan bienes del patrimonio personal del heredero, sus acreedores personales podrán hacer valer sus preferencias sobre tales bienes mediante una tercería de mejor derecho (a salvo lo previsto en los arts. 355.2 y 359.2 CDFA); y viceversa: si los acreedores personales del heredero embargan bienes recibidos del caudal relicto, los acreedores de la herencia y los legatarios podrán hacer valer su preferencia sobre ellos con una tercería de mejor derecho.

3.3. Liquidación de la herencia

El heredero de una herencia regida por Derecho aragonés, aunque sea menor de edad, es desde la aceptación titular pleno de ella y a él le corresponde hacer su liquidación. Cuando sea menor de edad actuará con la asistencia o representación debidas, conforme a las reglas generales de administración y disposición de los bienes de un menor y atendiendo a su edad, según sea menor o mayor de catorce años.

Para el *pago de deudas y legados* hay que atender al art. 360 CDFA cuando la *herencia es solvente*; en tal caso procede su *liquidación ordinaria*, extrajudicial o judicial ; para hacerla hay que respetar las preferencias marcadas por el art. 359.1 CDFA: como los acreedores de la herencia gozan de preferencia sobre los legatarios, *el heredero pagará a los acreedores del causante a medida que se presenten, cobrará sus créditos y, finalmente, [si no hay lesión de la legítima] cumplirá los legados* (art. 360.1 CDFA; cfr. art. art. 1028 Cc.). *No obstante, si consta que alguno de los créditos conocidos es preferente, no se hará el pago sin previa caución a favor del acreedor de mejor derecho*

(art. 360.2 CDFA; 1028 Cc.).

Si pagados los acreedores del causante y dejada a salvo la legítima no hubiera bienes suficientes para el pago de todos los legados a extraños, se observarán las preferencias entre legatarios del art. 480 CDFA (*cfr.* art. 887 Cc.).

Como dice el art. 1029 Cc. y se deduce del orden de prelación establecido en el art. 359.1 CDFA, si *después de pagados los legados aparecieren otros acreedores de la herencia, éstos sólo podrán reclamar contra los legatarios en el caso de no quedar en la herencia bienes suficientes para pagarles.*

Tras el pago a los acreedores de la herencia y, en su caso, dejados a salvo los derechos de los legitimarios, con el cumplimiento de los legados a cargo del heredero termina la liquidación de la herencia y con ella la separación de patrimonios, de modo que los acreedores personales del heredero para el cobro de sus deudas ya pueden embargar (o hacer eficaz la retención o embargo pedidos antes) los bienes recibidos del caudal relicto por su deudor tras la liquidación de la herencia. Así se deduce de las preferencias marcadas en el art. 359.1 CDFA y lo dice el art. 1034 Cc. para la aceptación a beneficio de inventario.

En caso de *herencia insolvente*, es decir, cuando los bienes del caudal relicto sean insuficientes para el pago de las deudas y cargas de la herencia, sin incluir entre ellas los legados, señala el art. 567 Ley concursal (LC) que *el concurso de la herencia podrá declararse en tanto la herencia no haya sido aceptada pura y simplemente* [en el sistema del Cc.] y, según dice el art. 568.1 LC, están legitimados para solicitar la declaración del concurso el administrador de la herencia yacente, los herederos y los acreedores del deudor fallecido (*cfr.* arts. 567 a 571 del Real Decreto Legislativo 1/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley Concursal).

VII. Partición con menores de edad

1. Planteamiento

1.1. Comunidad hereditaria

La comunidad hereditaria es la situación de cotitularidad que se produce, hasta la partición de la herencia, entre quienes han heredado de un mismo causante por cuotas el patrimonio hereditario, sin incluir los bienes que hayan sido objeto de atribuciones singulares. Si la herencia todavía no está aceptada, estaremos ante una herencia yacente. Los partícipes de la comunidad hereditaria no tienen necesariamente que ser herederos, también la forman los legatarios de parte alícuota; en cambio, no la integran los legatarios de bienes determinados ni los herederos de cosa cierta. Los partícipes pueden ser de cualquier edad, también menores.

Lo más característico de la comunidad hereditaria lo constituye su objeto, que no son bienes determinados, sino un patrimonio, formado por un conjunto de bienes. Se habla de *comunidad universal*. El derecho que cada partícipe tiene sobre la comunidad hereditaria es el que se denomina *derecho hereditario abstracto*, que es una cuota de ese conjunto patrimonial y no una cuota sobre todos y cada uno de los bienes que la forman. Ese derecho no es inscribible en el Registro de la Propiedad, aunque sí que puede ser objeto de anotación preventiva sobre los bienes que la forman (art. 42.6.º LH) y es susceptible de enajenación y embargo. La enajenación genera un derecho de retracto de coherederos (art. 1067 Cc.).

Las deudas del causante y las cargas de la herencia no forman parte de la comunidad hereditaria, que recae exclusivamente sobre el activo hereditario. La responsabilidad de su pago corresponde a los herederos, aunque no formen parte de la comunidad hereditaria (herederos *ex re certa*), y, en cambio, no a los legatarios de parte alícuota, que sí forman parte de ella. De hecho, habrá comunidad hereditaria, aunque las deudas y cargas superen el valor de los bienes y derechos. El Código de Derecho Foral de Aragón (CDFA) regula el *pago de las deudas hereditarias por los coherederos* dentro del capítulo dedicado a la colación y partición, artículos 369 a 373, pese a que, en puridad, no estamos ante una operación particional. La regulación distingue en función de que la reclamación se haga antes o después de practicada la partición.

1.2. Consorcio o fideicomiso foral

En determinados casos, la cotitularidad de los bienes heredados da lugar al *consorcio o fideicomiso foral* regulado en los arts. 373 a 376 del CDFA. Estamos ante una figura jurídica que no existe en otros Derechos, lo que, con frecuencia, sorprende a los juristas, incluso aragoneses, cuando se enfrentan con ella y, en muchos casos, pasa inicialmente desapercibida. Por ello, como dice el Notario Adolfo Calatayud, «es preciso permanecer atento a los indivisos procedentes de herencia o donación». Se trata de una comunidad caracterizada por su origen familiar y cuyo régimen pretende evitar que, en esa situación de indivisión, siempre problemática, ingresen en la comunidad personas ajenas a ese círculo familiar estrecho cotitular de los bienes.

El consorcio foral es una comunidad especial que surge sobre los inmuebles que varios hermanos o hijos de hermanos (a los que se denomina *consortes*) heredan o reciben por donación de un ascendiente mientras subsista la indivisión entre ellos. El consorcio foral se caracteriza porque los consortes solo pueden disponer de su cuota indivisa a favor de sus descendientes o de otros consortes y, fallecido un consorte sin descendientes, su cuota acrece a los demás. Los consortes pueden ser de cualquier edad, también menores.

Como en todo el fenómeno hereditario, la ley aplicable será la personal del causante (o donante) en el momento del fallecimiento (art. 9.8 Cc.; en caso de donación: art. 10.7 Cc.), es decir, la de su vecindad civil, con independencia del lugar en que se encuentren los bienes sobre los que recae y de la ley personal de los sucesores. Si se trata de una sucesión por causa de muerte con elemento transfronterizo, para determinar la ley aplicable, desde el 17 de agosto de 2015, se aplica el Reglamento Sucesorio Europeo (arts. 21, 22 y 36).

Cuando alguno de los descendientes llamados a la *herencia* del causante le sobrevive, pero fallece sin aceptar o repudiar su herencia, el derecho de transmisión sólo puede ir a herederos que sean descendientes del transmitente o consortes. Es un *ius delationis* «consorcial» con los efectos propios del consorcio foral (Bayod López).

El consorcio foral se aplica también a cuotas indivisas, es decir, que surgirá, aunque lo que se adquiera por los descendientes del causante o donante no sea la totalidad de un inmueble sino una cuota del mismo: será esa cuota la que quedará sujeta al régimen del consorcio foral.

Tampoco es necesario, para que haya consorcio, que el inmueble sea adquirido por los descendientes en pleno dominio: igualmente habrá consorcio si se adquiere en nuda propiedad, lo que, de hecho, sucede con frecuencia, porque el cónyuge del ascendiente, si le sobrevive, casi siempre tiene derecho de usufructo de viudedad sobre el inmueble sujeto a consorcio. Es decir, el consorcio no es incompatible con la nuda propiedad (STSJA 10-3-2009). De hecho, cuando fallece un consorte sin descendientes y su cuota acrece a los demás, el usufructo de viudedad del cónyuge del fallecido se extiende también a la cuota que acrece, lo que produce una situación de consorcio sobre nuda

propiedad.

Aunque el art. 374.3 CDFA no lo dice expresamente, esta norma lleva implícito que, si el consorte deja descendientes y no ha dispuesto válidamente de su cuota, ésta debe ir a parar a ellos, que la recibirán conforme a las reglas aplicables a la sucesión legal. En cuanto a la forma en que se produce el acrecimiento, nada dice el precepto sobre el acrecimiento por grupos, pero parece preferible entender que opera este tipo de crecimiento conforme al artículo 482 CDFA.

Los consortes reciben la cuota del consorte fallecido «como procedente del ascendiente que originó el consorcio», es decir, como sometida a fideicomiso, no olvidemos que de eso se trata, de un «fideicomiso foral». Esto tiene —como dice el Notario Adolfo Calatayud— repercusiones en el Impuesto de Sucesiones, ya que la adquisición de la cuota no recibe el tratamiento de herencia de colaterales, sino de ascendiente a descendiente, como un complemento de lo que ya recibieron los consortes por la herencia del primer causante.

El régimen de consorcio foral es compatible con cualquier tipo de comunidad, no sólo la ordinaria o romana, también la hereditaria (comunidad universal especial) (STSJA 10-3-2009).

1.3. Partición de la herencia

La principal causa de finalización de la comunidad hereditaria es *la partición* de la herencia (también se extingue por otras causas, como la concentración de todas las cuotas en una misma persona o la pérdida de los bienes). El Código aragonés sólo contiene unas pocas disposiciones sobre la partición de la herencia (arts. 365 a 368), junto a la norma sobre la *división de patrimonio o cosa común* con partícipe menor de catorce años del art. 17 CDFA, de modo que, en lo demás, regirán las normas del Código civil, como Derecho supletorio.

En esta regulación aragonesa se distingue entre la verdadera o propia partición y la partición impropia. La primera es la forma de poner fin a la comunidad universal hereditaria mediante el reparto de los bienes entre los herederos en lotes proporcionales al valor de sus respectivas cuotas globales y previa liquidación, en su caso, de deudas y cargas hereditarias, en la que, además, debe darse satisfacción a las legítimas.

La regulación contempla también, como otra modalidad de partición posible, aquella que «se limite a adjudicar proindiviso a los herederos, en la proporción en que lo sean, todos los bienes integrantes de la herencia» (arts. 366.2 y 367.3 CDFA).

De hecho, el Notario Adolfo Calatayud afirma que «en la práctica, lo más frecuente es que, al formalizarse la aceptación de la herencia, salvo que se haga ya el reparto de los bienes, se adjudiquen todos y cada uno en proindiviso entre todos los partícipes, en la misma proporción en que lo son, con lo que la comunidad hereditaria se convierte en tantos proindivisos ordinarios como bienes la formaron, quedando sujeto cada uno al régimen de la comunidad ordinaria. Esto es lo que sucede con la mayoría de las escrituras públicas de aceptación y adjudicación hereditaria, si no hay ya un acuerdo de división de los bienes. Por ello, es muy poco habitual, en la práctica, ver auténticas comunidades hereditarias: se pasa directamente de la situación de herencia yacente a la de comunidades ordinarias sobre los bienes. Se huye del régimen de la comunidad hereditaria, fundamentalmente por la imposibilidad de inscribir los bienes en esa situación en el Registro de la Propiedad; la posible anotación preventiva no se considera la mejor situación».

Además, hay diferencias entre la partición propia, con reparto de bienes en lotes, cuyos requisitos de capacidad son similares a los actos de disposición de bienes, y la impropia, en la que los bienes se

adjudican en proindiviso en la misma proporción en que se participa en la herencia, con un régimen más propio de los actos de administración.

2. Capacidad general para partir o dividir

Todo titular de una cuota o porción de ella, aunque sea menor de edad, tiene derecho a promover en cualquier tiempo, a salvo la prohibición o pacto de indivisión (apartados 2 y 3 del art. 365 CDFA), la división de la comunidad hereditaria (art. 365.1 CDFA).

La capacidad para *solicitar la partición o intervenir en ella* por sí mismo, sin necesidad de asistencia o con ella, o por medio de representante legal, se regula en el Derecho aragonés en los art. 366 y art. 367 CDFA (*Partición con mayores de catorce años y personas con discapacidad*), de manera acorde con las características del ejercicio de la capacidad jurídica por razón de edad y por razón de discapacidad propias del Derecho aragonés. El legislador aragonés ha regulado estas cuestiones, según dice el Preámbulo (núm. 31), por «la frecuencia de estas situaciones en la vida jurídica y la conveniencia de la mayor claridad y seguridad en el modo de operar en ellas». Ambos artículos han sido modificados en 2024 para adaptarlos a la nueva regulación del ejercicio de la capacidad jurídica de las personas con discapacidad.

En el Derecho aragonés la *regla general*, deducible a contrario de lo dispuesto en los arts. 366 y 367 CDFA, es que tienen capacidad para solicitar la partición o intervenir en ella, sin necesidad de representación ni asistencia, los partícipes mayores de edad o emancipados con plena aptitud para el ejercicio de su capacidad jurídica (art. 40.1 CDA; *cfr.* art. 1052 Cc.). La capacidad para solicitar la partición o para intervenir en ella es la misma, quien tiene la una tiene la otra.

El consentimiento para la partición no constituye un acto personalísimo, por lo que puede realizarse mediante representación voluntaria, con el otorgamiento de un poder que autorice a ello.

Junto a la persona mayor de edad o emancipada con una discapacidad que le impide o dificulta comprender, valorar o expresar por sí sola el consentimiento en la toma de decisiones, como solicitar o intervenir en la partición de una comunidad de la que es parte, carece de capacidad plena para ello la persona menor de edad, con distinta capacidad antes o después de los catorce años.

3. Partición con partícipes menores de catorce años

3.1. En la verdadera o propia partición

La representación de las personas menores de catorce años en la solicitud y práctica de la partición se rige por lo dispuesto en los artículos 9, 13 y 17. Pero, si el ejercicio de la autoridad familiar lo ostentan ambos padres, se requiere la actuación conjunta de los dos (art. 366.1 CDFA).

Los partícipes menores de catorce años, conforme a lo dispuesto por el CDFA en los arts. 9 (*Administración y disposición*), 13 (*Oposición de intereses*) y 17 (*División de patrimonio o cosa común*), actúan en la solicitud y práctica de la partición (convencional) por medio de sus representantes legales, con los que puede haber oposición de intereses, necesidad de actuación conjunta de los padres y autorización o aprobación de la Junta de Parientes o del Juez. La casuística que deriva de lo dicho en estos artículos es compleja. La vamos a sistematizar siguiendo a Adolfo Calatayud Sierra.

a) Si el menor está sujeto a autoridad familiar y no hay oposición de intereses entre los progenitores y el hijo, le tendrán que representar conjuntamente ambos si los dos son titulares de la

autoridad familiar y uno solo si es el único titular de ella, sin que los progenitores necesiten aprobación de la Junta de Parientes o del Juez.

Para los casos en que haya oposición de intereses entre el menor y sus progenitores, hay que distinguir varios supuestos:

- Si la oposición de intereses existe con uno de los progenitores titulares de la autoridad familiar, pero no con el otro, será éste quien le representará, sin necesidad de autorización ni aprobación.
- Si hay oposición de intereses con el único padre titular de autoridad familiar, caben tres opciones: que le represente el padre con autorización previa de la Junta de Parientes o del Juez; que el padre obtenga posterior aprobación de la Junta de Parientes o del Juez; que le represente un defensor judicial, que necesitará aprobación posterior de la Junta de Parientes o del Juez, si no ha obtenido autorización previa.
- Y si ambos progenitores tienen oposición de intereses con el menor, la representación corresponderá: a la Junta de Parientes, que deberá obtener aprobación del Juez; o a un defensor judicial, que necesitará aprobación de la Junta de Parientes o del Juez.

b) Si el menor está sujeto a tutela, le representará el tutor o los tutores en la forma que tengan establecida para su actuación. Los tutores, en todo caso, necesitarán aprobación de la Junta de Parientes o del Juez, si no han obtenido su autorización previa.

Para los casos en que haya oposición de intereses, hay que distinguir varios supuestos:

- Si hay varios tutores y la oposición de intereses existe con uno solo, le representará el otro, a no ser que en la delación de la tutela se hubiera previsto otra cosa de modo expreso. Sin perjuicio de la necesidad de aprobación judicial.
- Si hay oposición de intereses con el único tutor, también caben tres opciones: que le represente el tutor con autorización previa de la Junta de Parientes o del Juez; que el tutor obtenga posterior aprobación de la Junta de Parientes o del Juez; que le represente un defensor judicial, que necesitará aprobación posterior de la Junta de Parientes o del Juez, si no ha obtenido autorización previa.
- Si hay dos tutores y ambos tienen oposición de intereses con el menor, la representación corresponderá: a la Junta de Parientes, que deberá obtener aprobación del Juez; o a un defensor judicial, que necesitará aprobación de la Junta de Parientes o del Juez.

La aprobación judicial se tramitará conforme a lo dispuesto en los arts. 61 y siguientes LJV.

Para la división judicial, dice el art. 783.4 LEC que *el letrado de la Administración de Justicia convocará también al Ministerio Fiscal para que represente a los interesados en la herencia que sean menores y no tengan representación legítima, y a los ausentes cuyo paradero se ignore. La representación del Ministerio Fiscal cesará una vez que los menores estén habilitados de representante legal y, respecto de los ausentes, cuando se presenten en el juicio o puedan ser citados personalmente, aunque vuelvan a ausentarse.*

3.2. En la partición impropia

Cuando la partición se limite a adjudicar proindiviso a los herederos, en la proporción en que lo sean, todos los bienes integrantes de la herencia (art. 366.2 CDFA), se habla de «partición

impropia» o sin formación de lotes, y es una partición que no supone ningún riesgo para el representado. De manera que, en tal caso, ninguno de los supuestos de partición incluidos en el art. 17 CDFA requieren aprobación de la Junta o del Juez y basta con la intervención de uno de los padres titular de la autoridad familiar. En este tipo de partición no puede haber oposición de intereses.

4. Partición con menores mayores de catorce años

4.1. Sin discapacidad que requiera apoyos

Los partícipes menores de edad, pero mayores de catorce años no emancipados, que tengan aptitud para ejercitar su capacidad jurídica solicitan e intervienen en la partición por sí mismos (no hay representación desde los 14 años), pero necesitan la debida asistencia (art. 367.1 CDFA): la de las personas que indica el art. 23 (uno cualquiera de sus padres o, en su defecto, el tutor) o (si hubiera oposición de intereses entre el menor y quien haya de prestarle la asistencia) el art. 28 (el otro padre o tutor, la Junta de Parientes o un defensor judicial). Esta capacidad se presume de modo general (art. 40.2 CDFA) y también para un acto concreto si no se demuestra lo contrario de forma cumplida y adecuada (art. 40.3 CDFA).

4.2. Con discapacidad que requiere apoyo representativo

a) En la partición propia

Conforme al art. 367.1 CDFA, si el menor mayor de catorce años no emancipado carece de aptitud para ejercitar su capacidad jurídica y requiere apoyos representativos, la solicitud e intervención en la partición corresponde a sus representantes legales, previa obtención de facultades para ello por el procedimiento de provisión de apoyos, conforme al artículo 38.2 CDFA. Los representantes legales son los titulares de la autoridad familiar, en cuanto ostenten su ejercicio, y, en su defecto, el tutor (art. 12.1; con las excepciones del art. 9.2 CDFA: art. 12.3 CDFA); y es precisa la aprobación de la Junta de Parientes o del Juez en los casos señalados en el art. 17 para el menor que no ha cumplido los 14 años, como ya hemos visto antes.

b) En la partición impropia

El art. 367.3 es norma aplicable a todos los casos de intervención de representante cuando la partición se limite a adjudicar proindiviso a los herederos en la proporción en que lo sean todos los bienes integrantes de la herencia. Para el menor mayor de catorce años con apoyos representativos elimina la necesidad de aprobación de la partición por la Junta de Parientes o el Juez en los casos del art. 17 CDFA.

4.3. Con menor emancipado sin discapacidad

Para el menor de edad emancipado sin discapacidad es dudoso, como indica Adolfo Calatayud, «si necesita la asistencia que prescribe el artículo 33.1, ya que dicho precepto la exige para los actos enumerados en el artículo 15, mientras que los actos de división están en el artículo 17. Los actos del artículo 15 incluyen la realización de actos de disposición de bienes; si se considera que la división de herencia se puede equipar a ella, sería precisa la asistencia, lo que me parece acertado, por las razones que explicábamos antes sobre la naturaleza jurídica de la partición, salvo en el caso de la partición impropia».

5. Partición con partícipes declarados ausentes

En nombre del *partícipe declarado ausente*, que también puede ser persona menor de edad, podrá pedir la partición e intervenir en ella *su representante legal* (arts. 49 y ss. CDFA, art. 1052 Cc., art. 783.4 Lec.) que, conforme al art. 51.2 CDFA, *necesitará autorización* (y lo mismo cabe decir para la aprobación) *de la Junta de Parientes o del Letrado de la Administración de Justicia* en los mismos supuestos en los que el tutor precisa autorización (o aprobación) parental o judicial (los del art. 17 CDFA). En definitiva, la partición practicada por el representante legal del ausente necesita aprobación de la Junta o del Letrado de la Administración de Justicia, salvo si se trata de una partición impropia (art. 367.3 CDFA).

VIII. El menor de edad como legitimario

1. Planteamiento

Junto a los llamamientos a suceder en una herencia o legado, el menor de edad, con independencia de los años que tenga, también puede ser legitimario de grado preferente y tener derecho en tal condición a ejercitar las acciones derivadas de la lesión cuantitativa (art. 494), la preterición no intencional (arts. 506 y 508), la existencia de error determinante en el motivo o la causa de la desheredación o exclusión (art. 514) y del derecho de alimentos si en la distribución de los bienes queda en estado de necesidad (art. 515). Las acciones derivadas de la infracción de la intangibilidad cualitativa corresponden al legitimario afectado por ella, sin necesidad de ser legitimario de grado preferente (arts. 497 y ss.). También puede renunciar a la legítima (art. 492).

Explicar todo esto para que se pueda entender un poco exige escribir unas cuantas páginas más y ya estoy en el límite de lo que es propio de una colaboración en la Revista. Me limito a dar unas meras pinceladas sobre la legítima.

La cuantía de la legítima en Aragón es la mitad del caudal computable; es solo de descendientes del causante, de cualquier grado, que son los únicos legitimarios (art. 486.1 CDFA). Es una legítima material y colectiva que puede distribuirse, igual o desigualmente, entre todos o varios de tales descendientes, o bien atribuirse a uno solo. Si no se ha distribuido o atribuido de otra manera y se abre la sucesión legal, la legítima colectiva se entiende distribuida entre los legitimarios de grado preferente conforme a las reglas de la sucesión legal (art. 486.2 CDFA).

La legítima está satisfecha siempre que el grupo de descendientes haya recibido o reciba su importe. No hay una legítima individual de cada descendiente, ni siquiera de los legitimarios de grado preferente. Salvo el descendiente único, nadie tiene una expectativa legitimaria cuantitativamente medible, pero uno o varios de los descendientes han de recibir el importe de la legítima, pues en otro caso habrá infracción cuantitativa.

No es obligatorio designar heredero a alguno de los legitimarios: estos han podido recibir en vida del causante el importe de la legítima mediante donaciones (*por cualquier título lucrativo*) o pueden recibirlo a su muerte mediante legados si el disponente ha instituido heredero a un extraño y lo ha hecho de forma clara y explícita (art. 487 CDFA).

2. Capacidad para ser legitimario

El descendiente, cualquiera que sea su edad, que sobreviva al causante y tenga capacidad para sucederle (art. 325 CDFA), no excluye de la consideración de legitimarios a los otros descendientes

capaces de suceder al causante y que lo sean por su mediación. En principio, los nietos, bisnietos y ulteriores descendientes del causante son tan legitimarios como los hijos de este con los que concurran. También tienen la condición de descendientes los *nasciturus* del causante o de alguno de sus descendientes y los descendientes *concepturus* (que hayan sido llamados a la sucesión del causante), así como los descendientes por adopción.

Legitimario es quien es descendiente del causante y ostenta la pertinente filiación, cualquiera que sea su edad. Los hijos biológicos sin relación de filiación legalmente determinada no son legitimarios en el momento de la muerte del causante, pero son legitimarios potenciales en cuanto pueden conseguir la determinación legal de la filiación respecto de este, tras su muerte (SAPZ, Secc. 4.ª, 25.2.2009).

Si no existen descendientes al abrirse la sucesión, no hay legítima, puesto que ellos son los únicos legitimarios. Por otra parte, los legitimarios deben tener capacidad para suceder al causante; si premueren, son declarados indignos o desheredados con causa legal todos los existentes, hay tampoco legítima. El legitimario ha de tener capacidad sucesoria y no renunciar a los derechos que, en cuanto tal, puedan corresponderle.

Aunque todos los descendientes, y solo ellos, son legitimarios e igualmente aptos para la atribución voluntaria de la legítima, sin embargo, solo algunos de entre ellos son tenidos en cuenta por la ley a la hora de concederles derecho a reclamar cuando se ha producido lesión cuantitativa de la legítima, preterición no intencional, exclusión o desheredación por error determinante o han quedado en situación de pedir alimentos. En estos casos, son los legitimarios inmediatos o de grado preferente los únicos legitimados por la ley para ejercitar las acciones previstas a tal efecto.

3. Prescripción de acciones

En la Ley de Sucesiones de 1999 se introdujo una disposición general para regular de forma unitaria la prescripción de todas las acciones derivadas de infracciones a la legítima material o a la condición de legitimario de grado preferente, estableciéndose un plazo de prescripción único, de cinco años, para todas ellas (actual art. 493 CDFA). Plazo que es el mismo del art. 33 del Apéndice de 1925.

Las acciones por infracción de la intangibilidad cuantitativa o cualitativa de la legítima material, así como la de preterición no intencional total sin otro descendiente designado heredero o legatario, se interponen contra no descendientes para reducir, modificar o eliminar las liberalidades recibidas del causante; mientras que las demás acciones reguladas en el Título de la legítima (por preterición no intencional parcial, desheredación o exclusión por error determinante y por derecho a alimentos) se interponen contra otros legitimarios (o sucesores, en el caso del derecho a alimentos) y persiguen una redistribución de las liberalidades recibidas del causante por los descendientes. A excepción de las acciones por infracción cualitativa de la legítima, todas las demás corresponden en exclusiva a los legitimarios de grado preferente.

El plazo de prescripción de cinco años empieza a correr, como regla general, desde el fallecimiento del causante, momento de la apertura de la sucesión. No obstante, se retrasa hasta el momento de delación de la herencia a favor del legitimario si la delación tiene lugar con posterioridad al fallecimiento del causante, y siempre que dicha delación pueda ser determinante para el ejercicio de la acción. La delación tiene lugar con posterioridad a la apertura de la sucesión en los casos de *fiducia* sucesoria y en otros de sucesión bajo condición suspensiva (art. 321 CDFA).

Si el legitimado para el ejercicio de estas acciones fuera menor de catorce años al iniciarse el cómputo, el plazo finalizará para él cuando cumpla diecinueve (art. 493.2 CDFA). Por los que sean

menores de 14 años al iniciarse el cómputo del plazo pueden accionar sus representantes legales, pero si no lo hacen hay regla especial: el plazo de prescripción no corre para los menores hasta que no cumplan los 14 años, de ahí que el plazo finalice para ellos cuando cumplan 19. De modo que, si al llegar a los 14 años el representante legal no ha ejercitado las acciones correspondientes, será el propio menor, con la debida asistencia hasta la mayoría de edad, el que dispondrá todavía de un plazo de 5 años para hacerlo por sí mismo (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Aragón 32/2014, de 3 de octubre de 2014).

IX. Bibliografía general

SERRANO GARCÍA, J. A. y BAYOD LÓPEZ, C. (2025): *Lecciones de Derecho Civil: Sucesiones por causa de muerte* (Exposición integrada del Derecho de sucesiones aragonés y el estatal de aplicación supletoria, con referencias al de otras Comunidades autónomas con Derecho civil foral o especial), Edita e imprime Kronos, Zaragoza, 4.ª ed., septiembre de 2025.

SERRANO GARCÍA, J. A. y BAYOD LÓPEZ, C. (2024): *Lecciones de Derecho civil: Persona y bienes*. Asignatura del Grado en Derecho, Kronos, Zaragoza.

VV.AA. (2020): *25 años de jurisprudencia civil aragonesa. El Derecho civil aragonés aplicado por los tribunales (1995-2019)*, Dirs. C. Bayod y J. A. Serrano, ed. Tirant lo Blanch.

VV.AA. (2020): *Manual de Derecho Foral Aragonés* (Carmen Bayod López y J. A. Serrano García, Coords.), El Justicia de Aragón, Zaragoza.

VV.AA. (2017): *Derecho civil aragonés. Manual de Formación a Distancia* (Director: Manuel Bellido Aspas), ed. CGPJ-Cendoj, Madrid.

VV.AA. (2015): *Código del Derecho foral de Aragón. Concordancias, Doctrina y jurisprudencia*. Dir. Jesús Delgado Echeverría. Coord. Carmen Bayod López y José Antonio Serrano García. Ed. Gobierno de Aragón. Departamento de Presidencia y Justicia, Zaragoza (= *Comentarios al Código del Derecho Foral de Aragón. Doctrina y Jurisprudencia*, Ed. Dykinson, S. L., Madrid).

VV.AA. (2012): *Manual de Derecho civil aragonés. Conforme al Código del Derecho Foral de Aragón* (J. Delgado, Dir., M.ª A. Parra, Coord.), 4.ª ed., El Justicia de Aragón, Zaragoza.

VV.AA. (2011): *Memento experto. Derecho foral de Aragón*. Coor. J. L. Merino Hernández, eds. F. Lefebvre, Madrid.

Navarro Viñuales, José María (2010): «Diez años de la Ley aragonesa de sucesiones por causa de muerte», *Actas de los XIX encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, pp. 9-50;

Zubiri de Salinas, Fernando (2010): «Diez años de jurisprudencia sobre la Ley aragonesa de sucesiones por causa de muerte», *Actas de los XIX encuentros del Foro de Derecho Aragonés*, El Justicia de Aragón, Zaragoza, pp. 51-87.

VV.AA. (2002): *Comentarios al Código civil y Compilaciones forales* (Dir. M. Albaladejo y S. Díaz Alabart), T. XXXIV, vol. 1.º: *Artículos 1 a 148 de la Ley de Sucesiones Aragonesa*, Edersa, Madrid.

Serrano García, José Antonio (1999): «Introducción a la Ley de Sucesiones por causa de muerte», *Revista de Economía Aragonesa* (Ibercaja), núm. 8, junio 1999, pp. 75-98.

VV.AA. (1999): *Ley de Sucesiones. Comentarios breves por los miembros de la Comisión Aragonesa de Derecho Civil*, Librería General, Zaragoza, 1999 (= *RDCA*, 1999-1.º, pp. 11 a 138).

-
- (1) Este estudio se integra en el marco del grupo IDDA, *Investigación y Desarrollo del Derecho foral de Aragón*, S.15-26R, y en el proyecto de investigación *Plataforma para el análisis del patrimonio documental del Derecho Foral Aragonés*, PROY_S11_24, en ambos la Ip es Carmen Bayod López.

[Ver Texto](#)