

ÁNGEL ACEDO PENCO

*(Coordinador)*

**ESTUDIOS SOBRE LA  
SUCESIÓN HEREDITARIA**

**FUNDAMENTOS DOCTRINALES Y JURISPRUDENCIALES**

AUTORES:

ÁNGEL ACEDO PENCO  
MARÍA CRISTINA CINTORA EGEA  
MARCIAL HERRERO JIMÉNEZ  
MARÍA JESÚS MACÍAS SANTOS  
MANUEL DE PERALTA CARRASCO  
ALEJANDRO PLATERO ALCÓN  
PEDRO RÓDENAS CORTÉS  
ANTONIO SILVA SÁNCHEZ

*Dykinson, S. L.*

No está permitida la reproducción total o parcial de este libro, ni su incorporación a un sistema informático, ni su transmisión en cualquier forma o por cualquier medio, sea este electrónico, mecánico, por fotocopia, por grabación u otros métodos, sin el permiso previo y por escrito del editor. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (art. 270 y siguientes del Código Penal). Diríjase a Cedro (Centro Español de Derechos Reprográficos) si necesita fotocopiar o escanear algún fragmento de esta obra. Puede contactar con Cedro a través de la web [www.conlicencia.com](http://www.conlicencia.com) o por teléfono en el 917021970/932720407.

*Grupo de Investigación de Estudios del Derecho de España, Portugal y América Latina - GIDEPA. Facultad de Derecho. Universidad de Extremadura. España*

Este libro ha sido sometido a evaluación por parte de nuestro Consejo Editorial  
Para mayor información, véase [www.dykinson.com/quienes\\_somos](http://www.dykinson.com/quienes_somos)

© Copyright by  
Los autores  
Madrid

Editorial DYKINSON, S.L. Meléndez Valdés, 61 - 28015 Madrid  
Teléfono (+34) 91 544 28 46 - (+34) 91 544 28 69  
e-mail: [info@dykinson.com](mailto:info@dykinson.com)  
<http://www.dykinson.es>  
<http://www.dykinson.com>

ISBN: 978-84-1170-846-3  
Depósito Legal: M-35822-2023  
DOI: 10.14679/2808

*Maquetación:*  
[german.balaguer@gmail.com](mailto:german.balaguer@gmail.com)

# ÍNDICE

BREVE NOTA INTRODUCTORIA .....	11
PRÓLOGO .....	13
LEONARDO B. PÉREZ GALLARDO	
ABREVIATURAS MÁS USADAS .....	21
CAPÍTULO I. EL TESTAMENTO EN ESPAÑA: EVOLUCIÓN HISTÓRICO- NORMATIVA Y ANÁLISIS CRÍTICO DEL RÉGIMEN VIGENTE .....	23
ÁNGEL ACEDO PENCO	
1. Orígenes de la sucesión testamentaria.....	23
1.1. Significado del testamento en el Derecho romano en sus diversas etapas .....	24
1.2. Del medievo a la codificación decimonónica.....	28
1.3. Antecedentes de la vigente regulación legal común española.....	29
2. Enfoque y justificación del sistema legal adoptado.....	29
3. Naturaleza jurídica del testamento .....	31
4. Cuestiones sobre la capacidad y el contenido .....	33
4.1. La capacidad para disponer por testamento .....	33
4.2. Dimensión objetiva: típica y atípica .....	34
4.3. Las disposiciones testamentarias y previsiones ab intestato sobre los animales de compañía.....	35
5. Taxonomía testamentaria .....	36
5.1. Planteamiento normativo .....	36
5.2. El testamento abierto notarial: paradigma de las últimas volun- tades en España .....	37
5.3. Modalidad en desuso: el testamento cerrado.....	39
5.4. El ológrafo: testamento ‘doméstico’ al alcance de todos .....	41
5.5. Los excepcionales: testamentos abiertos sin notario .....	43
5.6. Los denominados testamentos especiales .....	44
5.7. Testamento otorgado por los españoles en el extranjero.....	46
6. La interpretación del testamento .....	47
7. Ineficacia testamentaria .....	49
7.1. Modalidades de ineficacia de los testamentos.....	49

7.2.La nulidad del testamento.....	49
7.3.La revocación testamentaria.....	51
7.4.El diverso régimen de caducidad del testamento según sus clases....	54
8. Breve mención del testamento digital .....	55
9. Sucintas consideraciones finales.....	57
Bibliografía.....	58
<b>CAPÍTULO II. LA PRETERICIÓN EN EL DERECHO CIVIL ESPAÑOL .....</b>	<b>63</b>
<b>MARÍA CRISTINA CINTORA EGEA</b>	
1. Los orígenes de la preterición.....	63
1.1.Primer etapa del derecho sucesorio romano .....	63
1.2.Las correcciones del Pretor .....	64
1.3.Etapa de Justiniano .....	64
1.4.La preterición en el Derecho histórico español .....	65
2. Concepto y presupuestos de la preterición .....	66
2.1.Concepto de preterición .....	66
2.2.Presupuestos de la preterición .....	67
3. Clases de preterición y sus efectos.....	68
3.1.Preterición intencional .....	69
3.2.Preterición no intencional o errónea .....	72
3.3.Preterición mixta .....	73
4. Recapitulación y breves conclusiones .....	74
Bibliografía.....	75
<b>CAPÍTULO III. LA TRANSMISIÓN MORTIS CAUSA DE LAS ACCIONES DE LA SOCIEDAD ANÓNIMA Y LAS PARTICIPACIONES DE LA SOCIEDAD LIMITADA.....</b>	<b>77</b>
<b>MARCIAL HERRERO JIMÉNEZ</b>	
1. Introducción.....	77
2. Concepto de acción y de participación social .....	78
3. La transmisión de acciones y participaciones sociales .....	80
3.1.La transmisión de las acciones .....	81
3.2.La transmisión de las participaciones .....	82
3.3.Restricciones a la transmisibilidad .....	83
4. La transmisión mortis causa de acciones y participaciones sociales .....	84
4.1.La transmisión mortis causa de las acciones y de las participaciones ..	84
4.2.La herencia yacente y la comunidad hereditaria .....	85
4.3.El valor razonable.....	88
Bibliografía.....	89

**CAPÍTULO IV. ENTOMOLOGÍA DEL RÉGIMEN DE LOS LEGADOS EN  
EL CÓDIGO CIVIL ESPAÑOL VIGENTE .....91**  
MARÍA JESÚS MACÍAS SANTOS

1.	Introducción.....	91
2.	Clases de legado .....	92
3.	Legado de cosa ajena .....	93
4.	Legado de cosa gravada .....	95
5.	Legado de cosa genérica.....	96
6.	Legado alternativo.....	97
7.	Legado de crédito y deuda .....	98
8.	El legado de prestaciones periódicas .....	101
9.	Legado de cosa cierta.....	102
10.	Legado de una universalidad.....	104
11.	Legados de empresa.....	105
12.	Legado de cosa de la comunidad conyugal .....	105
13.	Conclusiones.....	106
	Bibliografía.....	107

**CAPÍTULO V. UN NECESARIO CAMBIO LEGISLATIVO EN EL DERECHO  
A LA LIBRE DISPOSICIÓN TESTAMENTARIA. EL DERECHO A DESHE-  
REDAR ANTE EL MENOSPRECIO A LOS ASCENDIENTES .....109**  
MANUEL DE PERALTA CARRASCO

1.	Planteamiento preliminar.....	109
2.	Naturaleza y origen de la Desheredación .....	110
3.	Las causas de desheredación para con el descendiente .....	113
	3.1.Requisitos de la desheredación como disposición testamentaria ....	115
4.	La interpretación de las Causas de desheredación: <i>odiosa sunt restringenda</i> .....	119
5.	Evolución de la legítima y el derecho a desheredar.....	122
	5.1.Evolución legislativa en el contexto foral .....	122
	5.2.Giro jurisprudencial: el maltrato de obra.....	127
6.	Conclusiones.....	134
	Bibliografía.....	136

**CAPÍTULO VI. UN NUEVO HORIZONTE SOBRE UNA AÑEJA RECLAMA-  
CIÓN: NOTAS SOBRE LA AMPLIADA CAPACIDAD DE TESTAR DE LAS  
PERSONAS CON DISCAPACIDAD .....139**  
ALEJANDRO PLATERO ALCÓN

1.	Planteamiento.....	139
2.	Un sujeto de derechos olvidado: Las personas con discapacidad .....	140
3.	La ampliación de las facultades de testar de las personas con discapacidad .....	147

4.	La protección de la legítima estricta de las personas con discapacidad...	156
5.	Dos modificaciones que no se pueden olvidar .....	165
5.1.	La supresión de la sustitución ejemplar .....	165
5.2.	La garantía del derecho de habitación del legitimario discapacitado .....	168
6.	Notas finales .....	169
	Bibliografía.....	171

## CAPÍTULO VII. LA INSCRIPCIÓN DE HERENCIA EN EL REGISTRO DE LA PROPIEDAD POR EL HEREDERO ÚNICO.....179

PEDRO RÓDENAS CORTÉS

1.	Regulación normativa de la instancia por el heredero único ante el Registro de la Propiedad.....	179
2.	La regla general de inscripción de documentos públicos .....	181
3.	Análisis de los distintos elementos en la instancia por el heredero único.....	184
3.1.	Elementos personales .....	184
3.2.	Elementos reales .....	187
3.3.	Elementos formales.....	191
4.	Breves conclusiones.....	193
	Bibliografía.....	194

## CAPÍTULO VIII. EVOLUCIÓN HISTÓRICO-JURÍDICA DEL LEGADO. SU CONFIGURACIÓN EN EL DERECHO ROMANO Y EN EL VIGENTE DERECHO CIVIL: ANÁLISIS COMPARATIVO .....195

ANTONIO SILVA SÁNCHEZ

1.	Conformación histórica de la sucesión hereditaria .....	195
1.1.	Introducción .....	195
1.2.	Régimen hereditario general .....	196
1.3.	La sucesión testamentaria .....	199
1.4.	Significado y las diferentes formas de constituirse el legado en el derecho romano.....	202
2.	El Legado en el Ordenamiento Civil Español .....	205
2.1.	Significado .....	205
2.2.	Los elementos personales del legado .....	206
2.3.	Los elementos reales y formales.....	208
2.4.	Los límites a la hora de otorgar legados. La legítima y la reserva....	209
3.	Conclusiones.....	211
	Bibliografía.....	212

# PRÓLOGO

LEONARDO B. PÉREZ GALLARDO  
*Profesor Titular de Derecho civil y notarial*  
*Universidad de La Habana*  
*Notario*

Mi buen amigo, el dilecto doctor Acedo Penco –Profesor Titular de Derecho Civil en la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura, *alma mater* con la que, a través de él me unen estrechos vínculos afectivos– con suma gentileza me ha pedido escribir el prólogo de esta obra. Menudo compromiso, pues me convierte en el padrino del libro, cuyo bautizo debo asumir, lo cual hago, sin dudas, honrado y sobre todo con entusiasmo.

Escribir sobre Derecho de sucesiones es bien recibido en la comunidad jurídica. Las sucesiones por causa de muerte constituyen un fenómeno socio-jurídico precedido por el enigma y a la vez la magia del hecho luctuoso y por el sentido de solidaridad intergeneracional y altruismo que convocan los actos dispositivos por causa de muerte y las previsiones legislativas supletorias que suponen las reglas de la sucesión *ab intestato*.

En el último lustro se ha visibilizado un incremento de las publicaciones en esta materia, aunque nunca comparadas con la hemorragia bibliográfica en otras áreas del Derecho civil como las relativas a las obligaciones y los contratos o al Derecho de daños, y ni qué decir con todo lo que hoy sale a la luz en materia de Derecho familiar.

Las sucesiones que han sido por antonomasia la materia en las que las construcciones dogmáticas son las más alambicadas son la sede del cuartel general de las tradiciones y costumbres jurídicas. Su rancio abolengo y lo depurado de su construcción dogmática ha hecho que la doctrina científica –y también la jurisprudencial– a lo largo de los años –y décadas, y por qué no siglos–, se haya dedicado a adorarlas, a deificarlas, ofreciendo algunos retoques para un mejor entendimiento, pero sobre todo a admirarlas como solemos hacer frente a la Torre de Pisa, la Puerta de Brandeburgo, la Catedral de Sevilla o el Arco de Triunfo.

La doctrina científica en materia sucesoria se ha dedicado tradicionalmente a esclarecer las normas que en su esencia siguen siendo napoleónicas y en

consecuencia de indudable raigambre romana, sin embargo, en los últimos años comienza a vislumbrarse el esperado giro copernicano, de modo que se ha intensificado el cuestionamiento a esas bases sólidamente constituidas del fundamento mismo de la sucesión por causa de muerte, la tangibilidad de los bienes disponibles, los límites a la libertad de testar y con ello de las legítimas y de las demás instituciones a ellas conexas como la desheredación, el carácter exclusivo y excluyente del parentesco por consanguinidad como fuente de la sucesión *ab intestato*, los derechos de las personas en situación de vulnerabilidad en materia sucesoria, de manera que se siente desde la inquietante doctrina, hoy renovada al socaire de los nuevos tiempos por el impulso de las más jóvenes juristas que con aguda inteligencia intentar adaptar las centenarias normas del Derecho de sucesiones al signo cultural –siguiendo la expresión del Tribunal Supremo español– de los tiempos en que vivimos.

Bajo la conducción del profesor Acedo Penco, los ocho autores de esta obra –entre los que se encuentra el distinguido profesor Manuel de Peralta y Carrasco, actual Decano de la Facultad de Derecho, ubicada en Cáceres, en la Universidad de Extremadura– logran en amalgama perfecta oxigenar temas tradicionales del Derecho de sucesiones ya sea desde el prisma de las recientes reformas operadas en el Derecho común español, *v.gr.*, en materia del régimen jurídico de la capacidad con especial incidencia en sede sucesoria o a través del impulso que ha llevado la jurisprudencia del Tribunal Supremo español –seguida por la jurisprudencia menor– en sede de interpretación del artículo 853.2 del Código civil, relativo a la desheredación de los hijos y demás descendientes, al ampliar su ámbito de aplicación por motivo del maltrato psicológico de estos con respecto a sus ascendientes, o desde el enfoque de los retos que supone para las sucesiones el destino *post mortem* de la protección de la memoria preterita y con ello de los datos personales, como parte de las situaciones jurídicas existenciales que forman parte del contenido del Derecho sucesorio.

Se trata de un libro que desde lo tradicional en materia sucesoria –telón de fondo de la obra– sus autores siguen la fuerza de los vientos que retan hoy las pilastras en las que primigeniamente se ha sustentado el edificio sucesorio.

Como he expresado en otras ocasiones, el Derecho de sucesiones está urgido de una transformación sustancial que le permita atemperarse a los cambios sociales, estructurales, demográficos, culturales, políticos, económicos, que han acompañado este siglo, cuyo primer cuarto está próximo a concluir. Igualmente, las reformas que con mayor fuerza han operado en el Derecho de personas y en el Derecho familiar tienen que ir acompañadas de cambios profundos en la manera de concebir el Derecho de sucesiones, entre ellos, y coligiendo algunas de las ideas que exponen los autores de esta obra:

- I. El Derecho, en su función educativa, tiene el deber de propiciar herramientas que combatan cualquier manifestación de violencia intrafamiliar



y sobre todo las más invisibilizadas o silentes, que producen tanto daño como la violencia física, más notoria –social y políticamente– con consecuencias jurídicas precisas para el agresor o maltratador que le conlleva a la cercenación de derechos en el orden jurídico, tanto familiar como sucesorio.

De ahí la necesidad de ampliar considerablemente tanto las causales de incapacidad –como aquellas de desheredación que en ordenamientos jurídicos como el español se prevén– dirigidas a condenar aquellas conductas reprochables, disvaliosas, que constituyen una ofensa directa o indirecta al causante de la sucesión, de manera tal que el Derecho, en respuesta al buen orden, a la moral y la solidaridad familiar, inhabilite o excluya de la sucesión –o en el que caso de la desheredación prive de la legítima– a quien ha quebrantado los más altos valores, principios y reglas de conducta y de comportamiento familiar y social, vulnerando así la dignidad de la persona, valor supremo que sustenta el ejercicio de los derechos fundamentales. Con ello se daría respuesta a la necesidad de atemperar el Derecho de sucesiones a la realidad social y las dinámicas sociofamiliares actuales.

- II.** La figura del causante vulnerable es hoy un tema de enorme vitalidad. La necesidad de que incluso se proteja al causante con un diapasón mayor que permita incluir a toda persona en situación de vulnerabilidad, es una propuesta que ha llevado al profesor Vaquer Aloy a meditar en la doctrina española sobre la urgente reforma del Código civil en este orden, que vaya más allá de la fórmula empleada en el artículo 756.7º del Código civil español, que reconoce como “indignos” para suceder a quienes no hayan prestado las atenciones debidas a una persona en situación de discapacidad, entendiéndose por tales atenciones –por expresa remisión de dicho artículo, a los artículos 142 y 146 del Código civil– los alimentos, de modo que esta norma circunscribe su ámbito de aplicación en el orden subjetivo a las personas en situación de discapacidad y en el objetivo a la no prestación de alimentos, dejando de un lado otras formas de manifestación del maltrato o violencia familiar como la psicológica.

Se trata –como propugna el autor– de fomentar un cambio de paradigma, ahora basado en la solidaridad intergeneracional, que se truncará si el causante no ha recibido en vida el trato y afecto que los posibles sucesores deben dispensarles. A su juicio –criterio que comparto–, “el derecho a suceder y la legítima no deben ser vistos como derechos naturales indisponibles para el causante, sino como un elemento funcional

dentro de la crisis del estado del bienestar que se ceba en las personas más vulnerables”<sup>1</sup>.

**III.** En otro orden, en materia de libertades y autonomía en sede sucesoria, apostar por un sistema de libertad absoluta de disponer por causa de muerte sería el triunfo de los ególatras, de un individualismo extremo que exacerba la autonomía privada a límites insospechables, obviando la responsabilidad que asumimos para con otros. Empero, defender a ultranza hoy en día un férreo sistema decimonónico de legítimas, sustentado en la protección de un modelo familiar que ya no es exclusivo, ni excluyente de otros, arraigado esencialmente en el ADN y en el matrimonio, sin más razón que la progenie y la conyugalidad, invisibiliza la realidad social y moral de la sociedad del siglo XXI, a la vez que restringe excesivamente la autonomía de la persona y el derecho al libre desarrollo de su personalidad.

**IV.** La clave para armonizar este dueto conceptual en los ordenamientos con tradición legitimaria, no creo esté en la supresión de las legítimas ni en la reducción de los sujetos beneficiarios, ni es cuestión de operaciones matemáticas de reducción de su cuantía. La solución no está en su debilitamiento –como han apuntado algunos autores<sup>2</sup>–, sino en su conversión funcional. La legítima de naturaleza asistencial, si bien toma en cuenta razones de protección alimentaria, no pierde su estirpe romana, su determinación legal. Se trata –como ha dicho el profesor SCHMIDT– de envasar un nuevo vino en viejas botellas, dotadas del pedigrí romano-hispánico<sup>3</sup>. Se busca pues ponderar los intereses en juego, tratando de encontrar un adecuado equilibrio entre la libertad de disponer por causa de muerte, como expresión del libre desarrollo de la personalidad y de la dignidad de la persona, en la justa medida en que cada ser humano puede escribir su propia biografía, incluidos los últimos actos de su vida, a través de los cuales quiera ordenar su sucesión por causa de muerte, y por otra parte, el afán de protección de aquellas personas dependientes

<sup>1</sup> VAQUER ALOY, Antoni, «El maltrato al causante vulnerable: a favor de una nueva causa de indignidad sucesoria», *Anuario de Derecho Civil*, t. LXXIII, fascículo III, julio-septiembre 2020, pp. 1067-1095 (p. 1090).

<sup>2</sup> Cambiar su función o fundamento no significa debilitarla. Con esta expresión se refiere VAQUER ALOY, Antoni, «Cuatro reformas para un Derecho de sucesiones del siglo XXI», en *Hacia un nuevo Derecho de sucesiones*, Leonardo B. Pérez Gallardo (coordinador), Ibáñez, Bogotá, 2019 (pp. 57-86), pp. 74 y 75. También se refiere al debilitamiento de la legítima, al reducir la calidad parental de los legitimarios y la cuota atribuible. *Vid.* PARRA LUCÁN, M. de los Á., «Legítimas, libertad de testar y transmisión de un patrimonio», *Anuario da Facultade de Dereito da Universidade da Coruña*, No. 13, 2009 (pp. 481-554), p. 494.

<sup>3</sup> SCHMIDT, Jan Peter, «Forced Heirship and Family Provision in Latin America», Max Planck Institute for Comparative and International Private Law Research Paper Series, 19/18, pp. 55-56 (cortesía del autor). En inglés, para hacer referencia al caso cubano, el profesor usa la expresión: «*New wine from old bottles*».

económicamente del causante, cercanas a su entorno afectivo al formar parte de su familia, entendida esta con vocación de pluralidad, con la aparición de nuevos actores en el entorno sucesorio, a incluirse también en la condición de legitimarios.

V. Vinculado a lo anterior, el Derecho de sucesiones debe dejar de centrar su atención con carácter exclusivo en las situaciones jurídicas patrimoniales para dar cabida y protección también a las de naturaleza existencial<sup>4</sup>. La tradicional rigidez estructural de esta materia del Derecho no debe conllevar inexorablemente a igual rigidez funcional. Como se defiende desde la doctrina brasilera, “(s)e parte de la hipótesis de que el Derecho sucesorio no debe promover la transmisión de la herencia, indiferentemente, a personas aptas que le garanticen económicamente una vida digna, cuando hay personas vulnerables económicamente, o sea, personas con dependencia económica del *de cuius*, o que, dentro de los herederos legítimos, no puedan poseer su propio sustento”<sup>5</sup>. La legítima tiene que incardinar su cometido hacia fines de naturaleza social. La función social de la sucesión por causa de muerte no debe limitarse al pago de impuestos por concepto de transmisión de herencias y legados, y a la participación del Estado como heredero *ab intestato*. Con independencia del Derecho previsional, de la asistencia y seguridad social, el Derecho de sucesiones, como prolongación del Derecho de las familias, debe establecer mecanismos que permitan asistir a personas en situación de vulnerabilidad económica.

VI. Desde un enfoque de derechos humanos ha de partirse de la necesidad de protección de los grupos en situación de vulnerabilidad, protección que el Derecho de sucesiones perfila desde un fin tuitivo patrimonial. La vulnerabilidad es un concepto que ha atravesado el umbral del Derecho público para insertarse también en los distintos subsectores del Derecho privado. La vulnerabilidad ha pasado a ser vista como una condición humana que puede ser violada en el contacto entre personas; de ahí que

---

<sup>4</sup> Tal y como ha acontecido en Cuba en la reciente reforma a su Código civil, operada de la mano del nuevo Código de las familias que en su disposición final decimotercera modifica el artículo 466 del Código civil que en su apartado 1º dispone: «El derecho de sucesión comprende el conjunto de normas que regulan la transmisión del patrimonio y de otras situaciones jurídicas existenciales del causante después de su muerte», en tanto que al artículo 476, relativo al contenido del testamento, adiciona un segundo apartado (a tenor de la disposición final decimoquinta del Código de las familias) conforme con el cual se establece que: «El testamento también puede contener disposiciones no patrimoniales, relativas a situaciones sustentadas en la existencia y centralidad de la persona».

<sup>5</sup> CARDOSO BRASILEIRO BORGES, Roxana y Renata MARQUES LIMA DANTAS, “Direito das sucessões e a proteção dos vulneráveis econômicos”, *Revista Brasileira de Direito Civil*, vol. 11, Belo Horizonte, jan./mar. 2017 (pp. 73-91) p. 74.

se ha abandonado la antigua visión limitada de la vulnerabilidad como adjetivo para asumir un sentido sustantivo, constitutiva de la persona.

El Derecho de sucesiones debe prever las herramientas útiles para combatir la situación en la que pueden sumergirse ciertas personas que forman parte del círculo familiar del causante, cuya muerte puede agravar su situación de vulnerabilidad patrimonial, ya sea por su edad, por motivo de discapacidad inhabilitante o por otras razones que le enerven su aptitud para autofinanciarse. Por eso es que las normas jurídicas se deben alinear en la búsqueda de alternativas o paliativos que hagan dúctil la vida de dichas personas, sin que ello suponga tampoco cercenar a ultranza la libertad dispositiva de la persona (causante-disponente), o limitar el ejercicio del libre desarrollo de la personalidad.

**VII.** El Derecho de sucesiones que se construye ha de ser un Derecho que potencie la protección de situaciones jurídicas existenciales que no son ajenas al fenómeno sucesorio. Las normas deben tener como brújula norteadora la inclusión de las personas –cualquiera sea su situación de discapacidad– fomentando el derecho de testar, la *testamentifactio* activa, el acceso a los distintos tipos testamentarios u otras fuentes negociales como los pactos sucesorios. Un Derecho sucesorio más personalista debe imponerse. Como apunta el profesor Barba –apoyado en la doctrina Perlingeriana– el testamento, figura clásica y negocio jurídico por excelencia del Derecho de sucesiones, ordenador del fenómeno sucesorio “es un acto que ciertamente (si bien) tiene trascendencia patrimonial, no se puede obviar que tiene implicaciones personales muy marcadas que lo diferencian de todos los demás negocios jurídicos puramente patrimoniales. Por ello, no dudaría en considerar el testamento como un acto más cercano a los que afectan a situaciones existenciales que a los de carácter puramente patrimonial, con las consecuencias que conlleva”<sup>6</sup>.

**VIII.** Conectado con lo anterior, no puede perderse de vista tampoco, dado el envejecimiento poblacional que en algunos países, entre los cuales se ubica España, el considerable ascenso de personas dependientes y en tal sentido, la necesidad de protección de aquellas personas que se desempeñan como cuidadores familiares, lo cual no solo debe ser transversal en el ámbito del Derecho público, sino también desde el Derecho privado, el que puede ofrecer herramientas útiles que compensen el desequilibrio patrimonial que supone el desempeño de la labor de cuidador. Es necesario poner la mira hacia aquellas personas que como cuidadores, social

---

<sup>6</sup> BARBA, Vincenzo, “Capacidad para otorgar testamento, legitimarios y protección de la persona con discapacidad”, en *La Ley Derecho de familia*, número temático dedicado a La reforma civil y procesal de la discapacidad. Un tsunami en el ordenamiento jurídico, No. 31, julio-septiembre 2021, p. 5.

y económicamente han quedado desprotegidas a la muerte del receptor de los cuidados por haber dedicado su vida a procurar dichos cuidados, como a aquellas personas que exigen seguir compatibilizando en su trayectoria vital los cuidados y el acceso a un empleo o su mantenimiento. Por este motivo cualquier regulación que pretenda proteger esta figura ha de ser capaz no solo de regular cómo queremos que sea de ahora en adelante la protección de las personas que se ocupan de los cuidados, sino que también ha de ser capaz de proteger a un colectivo que no ha tenido la oportunidad de protegerse a sí mismo y que ni siquiera se ha visibilizado<sup>7</sup>.

Las normas del Derecho de sucesiones pueden ser una herramienta útil a tal fin. Pensar en alternativas que sin menguar el altruismo, el afecto, la solidaridad, la entrega, el amor que informan la labor de los cuidadores familiares, esencialmente mujeres de mediana edad, que han renunciado a sus capacidades productivas y a su proyecto de vida personal y profesional, a su vez incentiven el cuidado, compensen el silencio, la invisibilización, el estrés, la sobrecarga emocional y física y faciliten una redistribución equitativa y justa del caudal hereditario. No se olvide que como advierte el maestro argentino CIURO CALDANI, «(e)n la sucesión se establecen ‘denominadores comunes’, de afectos, creencias, comunidades económicas, necesidades, etc. entre causante, herederos y legatarios que es importante esclarecer»<sup>8</sup>.

**IX.** La muerte conlleva inexorablemente a la extinción de la persona física, y con ello de su personalidad. No es posible hablar de derechos inherentes a la personalidad más allá de la muerte de una persona. Los derechos subjetivos, como lo son los inherentes a la personalidad, se extinguen con su desaparición física, lo cual supone que el respeto a la dignidad inherente a la persona que un día fue no implique su desprotección *post mortem*. Atributos como la imagen, el honor o los datos personales de una persona merecen una protección jurídica, incluso después de su fallecimiento.

No se trata de la protección de unos derechos inexistentes. Se protege la personalidad pretérita, la memoria del fallecido y con ello aquellos

---

<sup>7</sup> *Apud* CARRAL MIERA, CARRAL MIERA, Cristina, “Cuidadoras invisibles, derechos gratiables. De cómo la redacción ‘neutra’ de las normas en una situación con amplia brecha de género perpetúa la desigualdad”, *Tesis de doctorado*, bajo la dirección de Juan de Dios Izquierdo Collado y Alfredo Hidalgo Lavié, Departamento de Sociología, UNED, Madrid, 2017, p. 350, recurso disponible en [http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:CiencPolSoc-Ccarral/CARRAL\\_MIERA\\_Cristina\\_Tesis.pdf](http://e-spacio.uned.es/fez/eserv/tesisuned:CiencPolSoc-Ccarral/CARRAL_MIERA_Cristina_Tesis.pdf) [consulta: 18 noviembre 2023].

<sup>8</sup> CIURO CALDANI, Miguel Ángel, «Aportes integrativistas al Derecho de sucesiones (La sucesión como hora de la verdad de la persona física)», en *Investigación y docencia*, No. 40, pp.9-42 (página 11), disponible en [www.centrodefilosofia.org](http://www.centrodefilosofia.org) [consultada el 18 de noviembre de 2023].

atributos que inherentes a la persona que un día fue, le trascienden, llegando a la posteridad. Compete a los familiares más propincuos, y supletoriamente a los herederos, la protección de la memoria pretérita; en caso de ausencia de estos, el interés público de todo Estado en preservar viva la memoria de los fallecidos habilita al Ministerio fiscal a velar por ese interés legítimo de salvaguardar la historia viva de una nación a través de la tutela de la memoria de los que un día construyeron dicha nación: protección que hoy día debe reforzarse ante la posibilidad de su vulneración de las más diversas maneras, al transitar la sociedad de un entorno analógico a un entorno digital. Las redes sociales y las cuentas en dichas redes no pueden suponer en modo alguno la permisión del uso de los datos personales, la imagen o la voz de las personas fallecidas sin la autorización de las personas legitimadas para ello, e incluso conforme con las directrices trazadas en vida por aquellos.

- X. El fenómeno llamado sucesión o herencia en el entorno digital debe ser delimitado conceptualmente, de modo que queden claro los temas que atañen al sujeto y que tributan a esas situaciones jurídicas existenciales que han tocado la puerta del Derecho de sucesiones, en tanto que aquellas relativas al objeto comprenden los bienes intangibles digitales cuya transmisión a título de herencia o legado ha de adecuarse a las tradicionales normas sucesorias con los matices propios que el mundo digital adiciona. La muerte en internet genera una urdimbre de relaciones jurídicas en las que el Derecho sucesorio lleva una buena parte, adecuándose este a una realidad que medio siglo atrás hubiera hecho alucinar a cualquiera de los humanos ¿será que acaso habremos alcanzado la inmortalidad a través del ciberespacio?

En fin, agradezco a los autores y, muy en especial, al coordinador de esta obra, mi entrañable amigo el profesor Ángel Acedo Penco por estas cavilaciones que dejo de hacerlas mías para entregarlas al lector.

*La Habana, 18 de noviembre de 2023*