

RESUMEN

PROHIBICIONES DE DISPONER

Se pretende diferenciar las prohibiciones de disponer de las obligaciones de no disponer en cuanto a su esencia y oponibilidad erga omnes, y su consecuente inscripción en el Registro de la Propiedad. Igualmente, se analizan las causas de su no inscripción cuando están incluidas en un contrato de préstamo hipotecario.

ABSTRACT

PROHIBITIONS OF DISPOSAL

This paper endeavours to differentiate prohibitions of disposal from obligations of non-disposal, in terms of their essence and erga omnes enforceability and in terms of their consequential registration in the Property Registry. It also analyses the causes of non-registration when such prohibitions are included in mortgage loan agreements.

1.4. Sucesiones

LA SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA CONDICIONAL SI SINE LIBERIS DECESSERIT. LOS HIJOS ADOPTIVOS COMO FIDEICOMISARIOS. LA INTERPRETACIÓN DE LAS CLÁUSULAS FIDEICOMISARIAS DE LOS TESTAMENTOS.

por

TERESA SAN SEGUNDO MANUEL  
Profesora titular de Derecho Civil UNED

I. INTRODUCCIÓN

Este estudio tiene como objeto analizar algunas sentencias en las que el Tribunal Supremo trata la sustitución fideicomisaria y, de forma particular, la condicional *si sine liberis decesserit*.

Según el artículo 781 del Código Civil, en las sustituciones fideicomisarias el heredero ha de conservar y transmitir a un tercero el todo o parte de la herencia.

Las sentencias del Tribunal Supremo, de 27 de septiembre de 1930 y de 25 de octubre de 1954, recogen como notas características que debe reunir la sustitución fideicomisaria para ser considerada como tal las siguientes:

- La existencia de una pluralidad de llamamientos que se hacen efectivos de forma sucesiva.
- La obligación impuesta al primer heredero por el testador de conservar y transmitir el todo o parte de la herencia.
- Los bienes fideicomitidos tienen el destino sucesorio que el testador les haya dado.

La sustitución fideicomisaria puede ser condicional cuando el testador impone una condición al heredero. Una de las modalidades de sustitución

fideicomisaria condicional es la denominada *si sine liberis decesserit*, en la cual el testador llama a una persona y, sucesivamente, a otra para el caso de que la primera fallezca sin hijos, de modo que si el fiduciario tiene hijos cuando muere no serán llamados a la herencia los sustitutos fideicomisarios, por eso se dice que los hijos están puestos en condición.

Es clásica la polémica sobre si los hijos puestos en condición son llamados como sustitutos vulgares del sujeto al que la condición se refiere, o bien no deben estimarse llamados como sustitutos fideicomisarios si del testamento no resulta que la voluntad del testador es otra, es decir, que los llamamientos a la sustitución fideicomisaria deberán ser expresos. Desde luego hay que seguir siempre la pauta marcada por el artículo 675 del Código Civil, esto es, la voluntad del testador según el tenor del propio testamento.

## II. SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA CONDICIONAL *SI SINE LIBERIS DECESSERIT*

La sustitución fideicomisaria ha sido objeto de numerosas críticas, pero como dice ROCA-SASTRE MUNCUNILL, los mayores inconvenientes que se atribuyen a esta figura jurídica se refieren a la de tipo vincular o amayorazgada, pero hay fórmulas fideicomisarias inocuas, tales como el fideicomiso *si sine liberis* (1). La gran diferencia entre ellas radica en el tiempo de duración del gravamen que, en el caso de la *si sine liberis* es bastante reducido, ya que si el fiduciario fallece con hijos, el fideicomiso desaparece.

En el fideicomiso *si sine liberis* el testador llama a un heredero, generalmente un hijo, y, para el caso de que fallezca sin hijos, llama a un segundo heredero, hermano del primer instituido, y así sucesivamente hasta el último que si llega a ser heredero queda libre. El objetivo de este tipo de fideicomiso es evitar que los bienes salgan de la familia.

Es frecuente en los testamentos establecer una sustitución fideicomisaria *si sine libereis decesserit*, ya que muchos testadores, como dice GONZÁLEZ PALOMINO (2), «lo que suelen querer es beneficiar en todo caso e irrevocablemente al instituido en el goce de la herencia, pero no atribuirle la propiedad definitiva de la misma sino en el caso de morir con hijos».

Este objetivo de muchos testadores es el contemplado en la sentencia del Tribunal Supremo de 15 de diciembre de 2005 (RJ 2005/10157), en la que la condición puesta por el testador es la de tener sucesión, exactamente dice que «quiere el testador que si sus hijos naturales reconocidos como tales... falleciesen sin ninguno dejar sucesión, pasen los bienes que hayan heredado del otorgante a los herederos abintestato del mismo...», por lo que nos encontramos ante lo que se denomina *hijos puestos en condición*, «que no son herederos del fideicomitente, sino que sirven únicamente para condicionar la delación del fiduciario, de modo que si se incumple la condición y el heredero muere con sucesión, el fiduciario será heredero libre, y, en caso contrario, deberá devolver los bienes a los fideicomisarios llamados como tales por el causante».

---

(1) LUIS ROCA-SASTRE MUNCUNILL, *Derecho de Sucesiones*, tomo I, 2.<sup>a</sup> ed., Barcelona, Bosch, pág. 491.

(2) «Enajenación de los pseudousufructuarios». *Anales de la Academia Matritense del Notariado*, 1950, pág. 916.

La comprobación del cumplimiento o incumplimiento de la condición habrá de hacerse al tiempo de la muerte del fiduciario para saber si tenía sucesores o no. En definitiva, se subordina al fallecimiento del heredero fiduciario sin sucesión. Si el fiduciario tiene sucesores goza de plena capacidad de disposición de los bienes sujetos a sustitución fideicomisaria condicional.

Dice ROCA SASTRE (3) que «en la sustitución fideicomisaria la condición *si sine liberis* actúa *ex nunc*, o sea, a partir del momento de fallecer el fiduciario sin hijos..., la actuación *ex nunc* del fideicomiso condicional no es consecuencia de una cancelación de los efectos retroactivos de la condición cumplida, sino más bien mera secuela de la circunstancia de afectar la condición no a la existencia de la institución hereditaria, sino tan sólo a la del fideicomiso que eventualmente la gravaba».

La obligación impuesta al fiduciario, en el artículo 783 del Código Civil, de entregar los bienes al fideicomisario aparece atenuada en la frase final de este mismo precepto: «salvo el caso de que el testador haya dispuesto otra cosa», que, según la Resolución de la DGRN, de 26 de mayo de 1985, y la posterior de 16 de noviembre de 1944, así como las STS de 6 de abril de 1954 y 25 de abril de 1983, ponen de relieve la elasticidad de estas normas fundamentales del Código Civil en materia sucesoria que permiten al testador introducir modificaciones en las mismas acordes con su voluntad.

### III. INTERPRETACIÓN DEL TESTAMENTO

#### 1. INTERPRETACIÓN DE LAS CLÁUSULAS FIDEICOMISARIAS

La interpretación de las cláusulas fideicomisarias debe atenerse a los siguientes principios (4):

- Principio *in dubio contra fideicomisum*.
- La prohibición de presunciones y conjeturas en las cláusulas testamentarias que las establezcan, ya que el artículo 783.1 del Código Civil ordena que los llamamientos a la sustitución fideicomisaria deben ser expresos.
- La muerte del fiduciario equivale a condición.

#### 2. CORRESPONDE AL JUZGADOR DE INSTANCIA

La interpretación del testamento es función del Juzgador de Instancia. Sólo será revisable en casación cuando las conclusiones a que se haya llegado en la interpretación sean ilógicas o contrarias a la voluntad del testador o a la ley. En este sentido, las sentencias de 14 de mayo de 1996 (*RJ* 1996, 3910), de 30 de enero de 1997 (*RJ* 1997, 159), 21 de enero de 2003 (*RJ* 2003, 604), 18 de julio de 2005 (*RJ* 2005, 5339), entre otras, señalan que la interpretación

(3) «El fideicomiso *si sine liberis decesserit* y el Código Civil», en *Estudios sobre Sucesiones*. Madrid, 1981, pág. 59.

(4) Martín GARRIDO MELERO, *Los fideicomisos*, pág. 725 y sigs. Instituciones de Derecho Privado. Coordinador general: Juan Francisco DELGADO DE MIGUEL, Tomo V, vol. 1, *Sucesiones*, Coordinador: Martín GARRIDO MELERO.

de los testamentos es competencia de los tribunales de instancia, siempre que se mantenga dentro de unos límites racionales y no sea arbitraria; en consecuencia, sólo puede ser revisada en casación en aquellos casos en que sean contrarias a la ley o vayan contra la voluntad del testador.

### 3. INTERPRETACIÓN LITERAL

Siempre debe otorgarse primacía a la voluntad del testador. Existe abundante jurisprudencia al respecto, así las sentencias de 1 de febrero de 1988 (*RJ* 1988, 581) y 9 de octubre de 2003 (*RJ* 2003, 7232), entre otras, señalan que en la interpretación de las disposiciones testamentarias debe buscarse la verdadera voluntad del testador. Ha de primar el sentido literal de los términos empleados por el testador y, solamente en aquellos casos en que aparezca que su voluntad fue otra, puede prescindirse del sentido literal y atribuir a la disposición testamentaria un alcance distinto, STSS de 9 de junio de 1962 (*RJ* 1962, 2768), 23 de septiembre de 1971 (*RJ* 1971, 3510), 18 de julio de 1991 (*RJ* 1991, 5400), 18 de julio de 1998 (*RJ* 1998, 6388), 23 de febrero de 2002 (*RJ* 2002, 2717).

## IV. LA FILIACIÓN ADOPTIVA: PROHIBICIÓN DE DISCRIMINACIÓN

La condición de no tener hijos puede referirse a toda clase de hijos, ya sean biológicos, adoptivos, matrimoniales o no matrimoniales. Como dice MARTÍN GARRIDO MELERO (5), el testador es libre, dentro de ciertos límites, de ordenar como quiera su sucesión y, por tanto, de llamar como herederos o legatarios a un tipo de hijos y no a otros.

Pueden presentar problemas los casos en los que el testador haga una referencia genérica a los hijos. Yo creo que deberán entenderse comprendidos todos los hijos, ya que si la ley no establece distinciones entre unos u otros tipos de hijos, las cláusulas testamentarias deberán interpretarse en este sentido.

En la anteriormente mencionada sentencia del Tribunal Supremo, de 15 de diciembre de 2005 (*RJ* 2005/10157), la condición puesta por el testador era la de tener sucesión y, de hecho la había, porque, como dice el Alto Tribunal, la referencia a la sucesión es genérica y no se limita a los hijos biológicos, sino a sus sucesores, de modo que no se puede discriminar a un hijo adoptivo como pretendían los recurrentes.

La anterior interpretación es la que debe seguirse a la vista de nuestra Constitución, cuyo artículo 14 proclama la igualdad de los españoles ante la ley, sin que pueda prevalecer discriminación alguna por razón de nacimiento. De forma más específica, el artículo 39 del mismo cuerpo legal establece la igualdad de los hijos ante la ley con independencia de su filiación.

Las sentencias del Tribunal Supremo, de 6 de febrero de 1997 (*RJ* 1997, 682) y 28 de junio de 2002 (*RJ* 2002, 5507) señalan que «no debe hacerse discriminación contra un hijo adoptivo».

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en sentencia de 14 de julio de 2004, comentó también un caso de discriminación de un hijo adoptivo, realizando las siguientes consideraciones sobre la interpretación hecha por los

---

(5) *Ob. cit.*, pág. 793.

tribunales andorranos de una cláusula testamentaria, excluyendo a los hijos adoptivos por vulnerar el artículo 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (RCL 1979, 2421), en relación con el artículo 8 del mismo convenio, porque «un niño que ha sido objeto de una adopción... se encuentra en la misma situación jurídica que si fuese hijo biológico de sus padres, y ello a todos los efectos: relaciones y consecuencias vinculadas con su vida familiar y derechos patrimoniales derivados de ello».

Hace una precisión en esta sentencia el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, que no por obvia es menos cierta, al poner de manifiesto que las disposiciones testamentarias se interpretan y aplican muchos años después de la muerte del testador, lo que conlleva que se hayan producido «profundos cambios tanto en el ámbito social como económico y jurídico, el Juez no puede ignorar estas nuevas realidades», por lo que hay que «conferir a la disposición testamentaria el sentido más conforme con el derecho interno y con el convenio».

*RESUMEN*

*SUCESIÓN FIDEICOMISARIA*

*Examen de la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre la sustitución fideicomisaria condicional si sine liberis decesserit y el papel de los hijos adoptivos como fideicomisarios.*

*ABSTRACT*

*SUCCESSION UNDER TRUST*

*An examination of Supreme Court case law on the conditional substitution of beneficiaries si sine liberis decesserit and the role of adopted children as beneficiaries of a trust.*

## 1.5. Obligaciones y Contratos

*EL DEPÓSITO SE CONSTITUYE NO POR EL SOLO ACUERDO DE VOLUNTADES DE LAS PARTES DE ENCOMENDAR Y ACEPTAR LA GUARDA SINO POR LA ENTREGA DE LA COSA A GUARDAR.*

por

ISABEL MORATILLA GALÁN  
*Licenciada en Derecho*

### I. CONCEPTO

La situación jurídica del depósito se regula en los artículos 1.758 a 1.789 del Código Civil. Por su parte, el artículo 1.758 dispone que «se constituye el depósito desde que uno recibe la cosa ajena con la obligación de guardarla y de restituirla». Sólo el depósito extrajudicial y voluntario es contrato de depósito y tiene las características siguientes: 1) Gratuito, salvo pacto en contrario (art. 1.760 del Código Civil), y 2) real, que se perfecciona con la entrega