

LA NUEVA TANGIBILIDAD DE LA LEGÍTIMA ESTRICTA TRAS LA LEY 8/2021

La Ley 41/2003 soslayó por primera vez el principio histórico de nuestro Derecho sucesorio de la intangibilidad de la legítima estricta mediante la sustitución fideicomisaria, y en un caso concreto: cuando el testador quisiera proteger patrimonialmente a hijos o descendientes judicialmente incapacitados (término ya suprimido, pero de uso necesario para el desarrollo de la presente comunicación), excluyendo la norma, eso sí, a las personas con discapacidad como posibles beneficiarios de la institución.

El legislador de 2021 ha optado por ampliar de forma considerable el ámbito de la tangibilidad de la legítima estricta a través de la ley 8/2021, ya que desde su entrada en vigor recoge el 808 del C.c. que el testador podrá disponer a favor de sus legitimarios en situación de discapacidad de la legítima estricta del resto de legitimarios sin discapacidad, lo cual implica que en la actualidad (y a diferencia de lo establecía la Ley 41/2003), cualquier legitimario con una discapacidad psíquica igual o superior al 33%, o una discapacidad física o sensorial igual o superior al 65% podrá verse favorecido con la cuota de legítima estricta del resto de legitimarios sin discapacidad.

Importante es resaltar las antinomias jurídicas que en tal sentido pueden plantearse con la actual redacción del 808 del C.c. y la literalidad de la Ley 41/2003 cuyo artículo 10 no ha sido modificado por la ley 8/2021 (si lo fueron en cambio los artículos 1, 2, 3, 4, 5 y 7), y que sigue considerando a los hijos o descendientes incapacitados como únicos posibles beneficiarios de la legítima estricta, excluyendo por ende a las personas con discapacidad.

Por último, me pregunto si la sustitución fideicomisaria es a día de hoy la única forma de gravar el tercio de legítima estricta, o, por el contrario, la Ley 8/2021 ha otorgado a la institución un carácter subsidiario dado que de la literalidad del párrafo 4º del 808 se desprende que la sustitución fideicomisaria de residuo regirá como forma de gravamen “*salvo disposición contraria del testador*”. ¿Puede entonces el testador disponer otra cosa al respecto?

De inadmitir tal posibilidad, y seguir apostando por la sustitución fideicomisaria como única institución capaz de gravar la legítima estricta, deberíamos entender que el carácter subsidiario que otorga la expresión “*salvo disposición contraria del testador*” alcanza a su modalidad de residuo para los supuestos en los que el testador no hubiese hecho referencia a la modalidad concreta de la institución con la que quería gravar su legítima estricta.