

Estudis doctrinals

La substitució vulgar entre autonomia de la voluntat i normes supletòries: una perspectiva comparada

ESTHER ARROYO AMAYUELAS

Catedràtica de Dret civil de la Universitat de Barcelona i membre de l'Acadèmia Internacional de Dret de Successions i de l'Institut d'Investigació Transjus de la Facultat de Dret de la Universitat de Barcelona



Sumari: I. INTRODUCCIÓ. II. QUAN TÉ LLOC LA SUBSTITUCIÓ VULGAR? 1. El pressupòsit de la delació al substitut vulgar: premoriència, repudiació i incapacitat per succeir l'instituit. 2. La substitució vulgar amb i sense expressió de casos. III. DELACIÓ AL SUBSTITUT VULGAR ALHORA QUE A L'INSTITUÏT? IV. LA RELACIÓ ENTRE SUBSTITUCIÓ I ACREIXEMENT. V. SUBSTITUCIÓ VULGAR PLÚRIMA I SUBSTITUCIÓ VULGAR RECÍPROCA. VI. LA SUBSTITUCIÓ VULGAR TÀCITA I IMPLÍCITA. VII. SUBSTITUCIÓ VULGAR I DRET DE REPRESENTACIÓ. VIII. LA RELACIÓ ENTRE EL IUS TRANSMISSIONIS I LES SUBSTITUCIONS. IX. REFLEXIONS FINALS

I. Introducció

La substitució vulgar (de vegades, anomenada ordinària) comporta la crida a un segon hereu instituït —o legatari— per succeir en el lloc o en defecte del primer. La voluntat del testador s'erigeix en el criteri rector de la seva configuració i, quan no resulta suficientment clara o es mostra incompleta, cal una tasca interpretativa adreçada a reconstruir-la. D'això se segueix que, en alguns supòsits, sigui aplicable la

solució legal de caràcter supletori, elaborada a partir de la voluntat típica del testador mitjà, mentre que, en d'altres, aquesta solució hagi de cedir quan del testament es pugui inferir una voluntat diversa. El treball aborda algunes de les qüestions més controvertides a la jurisprudència (compresa la registral) dels últims anys, al voltant de la interpretació de la voluntat del testador que ordena una substitució vulgar. Entre aquestes qüestions polèmiques

destaca, d'una banda, la delimitació dels supòsits en què el cridat no vol o no pot succeir i, de l'altra, la relació entre la substitució vulgar, el dret d'acréixer i el *ius transmissionis*. Tot i que el legislador ha previst normes que delimiten clarament quan ha d'operar la transmissió de la delació i quan la substitució vulgar, aquí es proposa atendre el sentit i la funció d'aquesta darrera en l'ordenació de la successió, i donar més rellevància a la voluntat hipotètica del causant que



no pas a la solució prevista legalment per defecte, aplicable sempre que el testador no l'hagi exclòs expressament.

El Codi civil de Catalunya (CC Cat) i el Codi civil espanyol (CC) constitueixen els ordenaments de referència en aquest estudi. Tot i això, el treball també incorpora consideracions relatives al dret civil italià, perquè aquest text té l'origen en la conferència pronunciada a l'Aula Magna del *Collegio Ghislieri di Pavia* els dies 4 i 5 d'abril de 2025, precisament destinada a il·lustrar problemes comuns de la successió a Europa. Més concretament, també fa alguna referència al dret austríac. Tots dos ordenaments resulten útils per a la comparació, sobretot perquè permeten il·lustrar solucions alternatives als problemes examinats.¹

II. Quan té lloc la substitució vulgar?

La institució d'un hereu per al cas que un altre instituït no vulgui o no pugui succeir és una institució subsidiària o subordinada a la primera,² que té per finalitat evitar l'acreixement, o bé la successió legal o intestada.

1. El pressupòsit de la delació al substitut vulgar: premoriència, repudiació i incapacitat per succeir l'instituït

Al Codi civil espanyol, el «no voler» ésser hereu s'identifica amb la repudiació de l'herència, mentre que el

«no poder» es reconduïx a la premoriència —mort o declaració de mort— de l'instituït, a la qual l'art. 774 CC al·ludeix de manera expressa. Això no obstant, s'entén que queden igualment compresos els supòsits d'incapacitat per succeir derivats de la inexistència de la persona (art. 745 CC), de les prohibicions de succeir (art. 752-754 del CC) i de la indignitat successòria (art. 756 CC), tot i que aquestes causes no s'esmentin expressament a l'art. 774 CC.³

La voluntat del testador s'erigeix en el criteri rector de la seva configuració i, quan no resulta suficientment clara o es mostra incompleta, cal una tasca interpretativa adreçada a reconstruir-la

L'art. 425-1.2 CC Cat preveu un elenc significatiu de supòsits que va més enllà dels expressament previstos al Codi civil. Juntament amb la premoriència, s'hi inclouen, entre d'altres, la commoriència, la institució d'hereu sotmesa a condició suspensiva quan

aquesta no arriba a complir-se, el naixement del *nasciturus* o la declaració d'absència. En tot cas, aquesta relació no s'ha d'entendre com un *numerus clausus*.⁴ Efectivament, segons la jurisprudència, la impossibilitat de ser hereu també pot derivar del divorci del causant, perquè això determina, llevat de voluntat en contra, la ineficàcia de la disposició a favor del cònjuge (art. 422-13 CC Cat).⁵ Segons la doctrina, la substitució vulgar també pot operar com a conseqüència de la nul·litat de la institució per error en els motius (art. 422-2.1 CC Cat).⁶

2. La substitució vulgar amb i sense expressió de casos

El testador pot ordenar la substitució sense precisar els supòsits en què aquesta ha d'operar. Aleshores, regeix la regla general d'acord amb la qual la substitució s'estén a tots els supòsits possibles, tret que del testament en resulti una voluntat diferent.⁷ El problema sorgeix quan el testador expressa la seva voluntat que la substitució operi en determinats casos. L'art. 425-1.2 CC Cat adopta la mateixa solució, perquè el legislador parteix de la idea que, amb l'excepció de la premoriència —hipòtesi habitualment prevista pel testador—, hi ha múltiples causes que no solen ser objecte de previsió

- 1 El text de la conferència, ampliat i amb un altre títol, publicat en llengua italiana, es pot llegir a Arroyo Amayuelas, Esther, «L'autonomia della volontà nella sostituzione ordinaria», a Stefani, Umberto (ed.), *Le nuove frontiere dell'autonomia testamentaria in Italia e in Europa*, Napoli, ESIS, 2026, p. 383-398. Es reproduceix per a *La Notaria* una versió adaptada, amb permís de l'editor.
- 2 A Itàlia, Omodei Salè, Riccardo, *La Successione dei chiamati in subordine. Una vocazione a fisionomia variabile*, a *I Quaderni della Rivista di Diritto Civile*, 30, Wolters Kluwer-Cedam, 2020, p. 163 i següents; Bonilini, Giovanni, *Diritto delle Successioni*, Roma, Laterza, 2004, § 42, p. 57; § 145, p. 189; Bianca, Cesare Massimo, *Diritto civile*, 2.2. *Le Successioni*, 5a ed. Milano, Giuffrè, 2015, § 57, p. 85. A la doctrina espanyola, Dominguez Luelmo, Álvarez Álvarez, *Manual de Derecho Civil*, VI, *Derecho de Sucesiones*, Madrid, Wolters Kluwers, 2a ed., 2024, p. 339, p. 340; Cámara Lapuente (coord.), *Curso de Derecho Civil. Derecho de sucesiones*, Madrid, Colex, 2a ed., 2022, § 87, p. 214. A la doctrina catalana es parla d'institució de caràcter preventiu; així, Del Pozo Carrascosa, Pedro, Vaquer Aloy, Antoni, Bosch Capdevila, Esteve, *Derecho civil de Cataluña. Derecho de sucesiones*, 4a ed., Madrid, Marcial Pons, 2025, p. 497.
- 3 No, és clar, la incapacitació judicial de l'hereu instituït (avui suprimida), que no comporta una prohibició d'adquirir (DGSJFP 27.05.2009, RJ\2010\1649).
- 4 Ni tampoc els supòsits previstos s'interpreten estrictament. Així, s'admet que la premoriència no cal que sobrevingui després de l'atorgament del testament, sinó que ja existeixi en el moment d'ordenar la substitució vulgar, per no deixar fora de la successió els nets del fill premort, a la RDGDEJ 21.10.2009 (DOGC núm. 5523, de 10.12.2009).
- 5 SAP Barcelona 2.11.2017 (ECLI:ES:APB:2017:9679); SAP Barcelona 30.1.2019 (ECLI:ES:APB:2019:566); RDGDEJ 17.09.2020 (DOGC núm. 5732, d'11.10.2020).
- 6 A Catalunya, Del Pozo, Vaquer, Bosch, *Derecho civil*, p. 499. En el context del CC espanyol, opinions matisades, no necessàriament coincidents, Cámara, art. 774 CC, a Cañizares, Ana et al. (dirs.), *Código civil comentado*, II, Madrid, Civitas, 2016, [p. 698-700], p. 699; Carballo Fidalgo, Marta, «Cuestiones interpretativas en torno a las cláusulas de sustitución vulgar», *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2024, 20, [p. 790-819], p. 794.
- 7 En l'àmbit del CC espanyol, RDGSJFP 11.10.2002 (RJ\2002\9942), STS 22.10.2004 (RJ\2004\6582); RDGSJFP 21.06.2007 (JUR\2007\373373); RDGSJFP 15.12.2021 (RJ\2021\5831). D'acord, Carballo Fidalgo, «Qüestions interpretatives», p. 793-794. A Catalunya, RDGDEJ 1.2.2006 (JUR\2007\87335); Del Pozo, Vaquer, Bosch, *Derecho civil*, p. 498.

expressa, l'omissió de les quals justifica la intervenció supletòria de la llei.⁸ Les causes esmentades pel testador tenen, per tant, un caràcter merament exemplificatiu.⁹

El més raonable és presumir que aquest no va preveure totes les hipòtesis en què l'hereu instituït podia no arribar a ser-ho

Aquesta mateixa orientació es reflecteix igualment en el dret italià (art. 688.2 CC).¹⁰ A més, les exigències elementals de conservació del negoci jurídic i d'evitació de l'obertura de la successió intestada porten a descartar l'aplicació del principi *inclusio unius est exclusio alterius*,¹¹ criteri que, tanmateix, ha estat acollit per una part de la jurisprudència a l'empara del Codi civil espanyol. Tampoc no es pot sostenir en termes generals que aquesta darrera interpretació sigui necessàriament més respectuosa amb la voluntat del testador, ja que el més raonable és presumir que aquest no va preveure

totes les hipòtesis en què l'hereu instituït podia no arribar a ser-ho.¹²

En el dret civil català, s'ha assenyalat que una forma de neutralitzar la força expansiva de la substitució vulgar consisteix que el testador utilitzi expressament la fórmula del «dret de representació», perquè això permetria entendre exclosa l'entrada del substitut en cas de repudiació.¹³ Igualment, aquesta voluntat restrictiva es pot apreciar quan el testador estableix la substitució «només i exclusivament per al cas previst», o quan declara que «només institueix hereu en aquest cas», davant d'expressions menys precises com «per al cas».¹⁴ Finalment, també s'ha entès que l'ús del terme «hereus», en lloc de «descendants», pot indicar l'exclusió de la repudiació de l'àmbit d'aplicació de la substitució vulgar.¹⁵

III. Delació al substitut vulgar alhora que a l'instituït

Per regla general, s'ha entès que la crida al substitut vulgar queda sotmesa a la condició suspensiva que no arribi a existir un primer hereu. Aquesta qüestió ha estat tradicionalment controvertida, tant a Espanya¹⁶ com a Itàlia.¹⁷ Segons aquesta concepció, la

institució d'hereu sota condició suspensiva —la institució del substitut— no produeix efectes si la condició no arriba a complir-se, ni tampoc quan el substitut vulgar mor mentre aquesta està pendent, sense que, en aquest cas, els seus hereus adquireixin cap dret a l'herència. Així, si el substitut vulgar mor abans que el testador o amb posterioritat, però abans que la delació al primer hereu instituït esdevingui ineficaç, no arriba a rebre cap delació. Aquesta ha estat la solució acollida pel Codi civil espanyol (art. 759 CC) i la tradicionalment seguida en el dret civil català.¹⁸

Davant d'aquesta concepció clàssica, el vigent art. 425-4.1 CC Cat introdueix un canvi d'enfocament rellevant, ja que considera que la delació al substitut no és successiva ni condicionada, sinó simultània a la de l'hereu instituït. Així, el dret civil català s'aparta expressament de l'esquema condicional tradicional i trasllada a l'àmbit de la substitució vulgar en el títol d'hereu una regulació que fins ara s'aplicava únicament als llegats (art. 427-6.2 CC Cat)¹⁹ els quals, a diferència de l'herència, es consideren adquirits sense necessitat

- 8 Així s'havia entès tradicionalment. *Vid.* Condomines Valls, Francisco de A., Faus Esteve, Ramon, *Derecho civil especial de Catalunya*, Barcelona, Bosch, 1960, p. 201; Borrell y Soler, Antonio M^a, *Derecho Civil vigente en Cataluña*, Barcelona, Bosch, 2a ed., 1944, p. 96. A l'empara del Codi de Successions (anterior al Llibre IV del CC de Catalunya), Puig Ferriol, Lluís, Roca Trias, Encarna, *Instituciones de Dret Civil de Catalunya*, III, 6a ed., València, Tirant lo Blanch, 2004, p. 315-316.
- 9 STJC 29.1.1996 (RJ\1996\6248). Del Pozo, Vaquer, Bosch, *Derecho civil*, p. 498-499. En aquests casos, la doctrina parla de substitució vulgar tàcita. Així, Artigot Golobardes, Mireia, Art. 425-1 i 425-3 CC Cat, a Egea Fernández, Josep, Ferrer Riba, Josep (dirs.), *Comentari al llibre quart del Codi civil de Catalunya relatiu a les successions*, II, Barcelona, Atelier, 2009, [p. 468-475], p. 474; [p. 478-481], p. 479. *Vid.* encara *infra* epígraf VI.
- 10 Bonilini, *Diritto delle Successioni*, § 145, p. 189; Bianca, Cesare Massimo, *Diritto civile*, 2.2. *Le Successioni*, 5a ed. Milano, Giuffrè, 2015, § 58, p. 86.
- 11 S'acostuma a citar la STS 28.09.1956 i la RDGRN 16.01.1916. *Vegeu* recentment, DGSJFP 21.1.2013 (RJ\2013\8264), DGSJFP 29.6.2015 (RJ\2015\4433) i DGSJFP 15.6.2020 (RJ\2020\3397). En aquesta mateixa línia, Martínez Espín, Pascual, *Derecho de Sucesiones*, a Carrasco Perera, Ángel (dir.), *Lecciones de Derechocivil*, 8a ed., Madrid, Tecnos, 2024, p. 187.
- 12 Càmara Lapuente, *Curso*, § 87, p. 217.
- 13 RDGDEJ 8.03.2013 (DOGC núm. 6353, d'11.04.2013). *Vid.* encara l'epígraf VI.
- 14 STJC 29.1.1996 (RJ\1996\6248); RDGDEJ 28.11.2005 (DOGC núm. 4576, de 20.02.2006) i RDGDEJ 1.2.2006 (JUR\2007\87335), en casos en què només s'expressava la commoriència. Garrido Melero, *El testamento y su interpretación*, Madrid, València, Tirant lo Blanch, 2021, p. 412; Del Pozo Vaquer, Bosch, *Derecho civil*, p. 499.
- 15 SAP Barcelona 29.06.2011 (ECLI:ES:APB:2011:6973).
- 16 Així, a la doctrina espanyola, Albaladejo García, Manuel, *Sustituciones hereditarias*, Oviedo, Gráficas Summa, 1956, p. 35-41, i allà altres opinions. A favor de la institució condicional, STS Navarra 25.11.002 (RJ\2003\2210); SAP Barcelona 10.11.2009 (AC\2010\28); DGSJFP 6.6.2016 (RJ\2016\3042).
- 17 Vascellari, Marcelo, Art. 688 CC italià, a Cian, Giorgio, Trabucchi, Alberto (dirs.), *Commentario breve al Codice civile*, 15a ed., Milà, Wolters Kluwers-Cedam, 2022, [p. 681-682], p. 682; Omodei -Salè, *La Successione*, p. 170-173.
- 18 Borrell y Soler, Antonio M^a, *Derecho Civil vigente en Cataluña*, Barcelona, Bosch, 2a ed., 1944, p. 96 i nota 4. En sentit contrari, Roca Sastre, «La designació, la vocació i la delació successòries», a *Estudis sobre Successions*, I, Madrid, IdE, 1981, [p. 131-166], p. 157-159.
- 19 Sobre la delació en els llegats, García Vila, José Antonio, *Los legados en el Código civil de Cataluña*, València, Tirant lo Blanch, 2019, p. 199 i següents.



d'acceptació.²⁰ No es tracta, per tant, d'una única delació oberta a cridats successius, sinó de la coexistència, des de l'obertura de la successió, de dues delacions autònomes.

Aquesta solució parteix de la premissa que, per a l'adquisició transmissible del dret a l'herència, n'hi ha prou amb la supervivència a l'obertura de la successió, sense exigir la supervivència en el moment en què es frustra la crida del primer instituït.²¹ Aquest plantejament es defensa igualment en el dret italià.²² En canvi, en l'àmbit del Codi civil espanyol continua sent dominant la tesi oposada, d'acord amb la qual, en tenir caràcter condicional la crida del substituït, la capacitat per succeir ha de concórrer tant en el moment de l'obertura de la successió com en el del compliment de la condició, és a dir, quan queda sense efecte la delació del primer hereu instituït.²³

IV. La relació entre substitució i acreixement

La preferència de la substitució vulgar respecte del dret d'acréixer constitueix una solució coherent i concorde amb la voluntat presumible del testador.²⁴ Aquesta és, en efecte, la regla general en el dret civil català (art. 462-1, 462-3 i 462-4 CCCat),²⁵ en què el dret d'acréixer es configura com un mecanisme de caràcter voluntari i no pas com una conseqüència legal necessària. El testador no tan sols el



pot excloure expressament, sinó també deixar-lo sense efecte mitjançant el nomenament d'un substituït per al cas que manqui algun dels cridats.²⁶

Una solució anàloga sembla desprendre's de l'art. 912.3 del CC espanyol, si bé el precepte no sempre ha estat interpretat en aquest sentit. De vegades, l'existència d'una vocació solidària ha dut a considerar que la presumpta voluntat del testador s'inclina per l'aplicació del dret d'acréixer i no per la substitució vulgar, de manera que aquesta última només operaria, aleshores, quan la vacant hagués de donar lloc a l'obertura de la successió

intestada.²⁷ Aquesta tesi també ha estat defensada en el dret italià, on s'entén que la substitució vulgar només preval sobre el dret d'acréixer quan el testador ho ha previst expressament.²⁸

En l'àmbit del Codi civil espanyol, l'argument a favor de la primacia de la delació solidària com a regla general s'ha fonamentat, a més, en l'art. 983.2 CC, que exclou el dret d'acréixer quan els cridats ho són en quotes desiguals. Sobre aquesta base, s'ha sostingut que la substitució vulgar només entra en joc quan falten tots els cridats, conclusió que adquireix una força particular quan els hereus instituïts pertanyen a

20 Això no obstant, *vid.* art. 461-2.2 CC Cat, que encara fa referència a la delació successiva. Abans, art. 425-2.3 CC Cat. Per a la crítica a la regulació actual, Del Pozo, Vaquer, Bosch, *Derecho civil*, p. 502.

21 Vaquer Aloy, Antoni, Art. 425-4 CC Cat, a *Comentario al Código civil de Cataluña. Libro 4º. Derecho de Sucesiones*, Barcelona, Atelier, 2024, p. 131.

22 Vascellari, Art. 688 CC it., a Cian, Trabucchi (dirs.), *Commentario breve*, p. 682. Però *vid.* Trabucchi, Alberto, *Istituzione di Diritto civile*, 51a ed., Padova, Wolters-Cedam, p. 808 nota 29: «più di frequente l'esclusione può avvenire perché il testatore ha provveduto allà sostituzione (art. 674³)».

23 Cámara Lapuente, Art. 774 CC, a Cañizares *et al.* (dirs.), *Código civil comentado*, II, p. 700, amb cita de la STS 22.10.2004 (RJ\2004\6582). Es fa ressò del tema, polèmic, la RDGSJFP 6.6.2016 (RJ\2016\3042).

24 RDGSJFP 11.10.2022 (RJ\2002\9942); DGSJFP 13.11.2015 (RJ\2015\5286).

25 A la llei anterior, al Codi de Successions, Badosa Coll, Ferran (dir.), *Manual de Dret Civil Català*, Barcelona-Madrid, Marcial Pons, 2003, p. 696; Puig Ferriol, Roca Trias, *Instituciones*, III, p. 320.

26 DGSJFP 11.10.2002 (RJ\2002\9942); DGSFP 13.11.2015 (RJ\2015\5286). També la STJ Catalunya 25.1.2001 (RJ\2001\8171), tot i que en aquest cas no s'havia ordenat una substitució vulgar.

27 RDGRN 17.02.2016. Que el fonament de l'acreixement no sigui la llei, sinó la voluntat del testador, també ve establert a la SAP Ourense 2.02.2015 (JUR\2016\76973) i, a Catalunya, a la STJC 26.7.2007 (JUR\2009\296400). Cal tenir present, però, que actualment a Catalunya l'acreixement es produeix, tot i que no hi hagi vocació solidària, com a conseqüència de la desaparició entre l'acreixement i l'increment forçós (art. s 462-1 CC Cat; cf. antics art. 38 i 41 CS).

28 Vascellari, Art. 689 CC it., a Cian, Trabucchi (dirs.), *Commentario breve*, p. 682.



la família del testador i el substitut és un tercer.²⁹

V. Substitució vulgar plúrima i substitució vulgar recíproca

Igual que en el dret italià (art. 689 CC),³⁰ el testador pot instituir una pluralitat de substituïts per a un únic hereu, així com disposar que dos o més hereus siguin substituïts per un sol substitut (art. 778 CC espanyol i art. 425-2.1 CC Cat). Segons la jurisprudència, els descendents cridats com a substituïts ho són successivament, és a dir, uns a manca dels altres, i no conjuntament.³¹ En qualsevol cas, la substitució ordenada manté el mateix abast respecte dels substituïts successius i continua sent preferent davant del dret d'acréixer.³²

En el dret civil català, l'art. 425-2 CC Cat es limita a establir que els substituïts poden ser cridats conjuntament, o un a manca d'un altre, sense

fixar-hi una regla supletòria al respecte (art. 425-2.2 CC Cat). Així mateix, es precisa que el substitut del substitut ho sigui també del substituït, i la jurisprudència ha interpretat que l'expressió «els fills dels fills» comprèn igualment els besnets.³³

Adicionalment, és possible que la substitució sigui recíproca, és a dir, que diversos hereus instituïts se substituïxin entre ells. En aquest cas, l'art. 425-2.3 CC Cat estableix les regles aplicables al repartiment de la quota o quotes vacants, sense perjudici de la preferència de les disposicions que, si escau, hagi establert el testador. Amb tot, en el dret civil català el testador no pot ordenar la substitució respecte d'una part de la quota amb la voluntat que la resta es defereixi als successors intestats, en aplicació del principi romà *nemo pro parte*, que regeix la successió.³⁴ Per contra, aquesta possibilitat

s'admet de manera general en el dret italià.³⁵

VI. La substitució vulgar tàcita i implícita

La crida al substitut vulgar no ha de ser necessàriament expressa i es pot deduir de la pròpia voluntat del testador. En aquests casos, es parla de substitució vulgar tàcita per referir-se a la substitució en supòsits no expressament previstos, però tampoc exclosos pel testador, circumstància que es presenta de manera característica en el dret civil català.³⁶ De vegades és la mateixa llei qui duu a terme aquesta tasca interpretativa, en establir que quan el testador institueix una persona determinada i els seus fills, s'entén que aquests últims són cridats com a substituïts vulgars (art. 423-7 CC Cat).

En l'àmbit català, a més, la legislació preveu expressament que la substitució vulgar es troba implícita en qualsevol altra substitució pupillar, exemplar o fideïcomissària que pugui ordenar el testador (art. 425-3.2 i 426-8.2 CC Cat) si bé, en el cas de les dues primeres, aquesta conseqüència es limita als béns procedents de l'herència del substituent. Es parteix, així, de la presumpció que el testador va voler que el substitut rebés els béns atribuïts a l'instituït en primer lloc, fins i tot quan aquest no hagués arribat a adquirir-los.³⁷ Aquesta regla també s'estén al fideïcomís de residu i a la substitució preventiva de residu.

En el context del Codi civil espanyol, i davant de l'absència de previsions específiques, ha estat la doctrina la que ha sostingut una interpretació

29 RDGRN 25.03.2003 i 17.2.2016. A favor, Carballo Fidalgo, «Cuestiones controvertidas», p. 802-803.

30 Bianca, *Diritto civile*, 2.2. *Le Successioni*, § 59, p. 87.

31 STS 22.10.2004 (RJ\2004\6582).

32 DGSJFP 15.6.2020 (RJ\2020\3397) i DGSJFP 22.2.2022 (RJ\2022\1627).

33 SAP Barcelona 21.6.2017 (JUR\2018\48910).

34 Sobre el significat de la regla i la seva evolució a Castella i a Catalunya, Bosch Capdevila, Esteve, *El principio nemo pro parte testatus pro parte intestatus decedere potest. Evolución y significado*, Dyckinson, Madrid, 2006.

35 Bonilini, *Diritto delle Successioni*, § 145, p. 189; també admet la substitució parcial, Balestra, Luigi, Art. 689 CC it, a Cendon, Paolo (dir.), *Commentario al Codice Civile*, Milà, Giuffrè, 2009, [p. 1597-1599], p. 1598; Vascellari, Art. 688 CC it, a Cian, Trabucchi (dirs.), *Commentario breve*, p. 682.

36 Puig Ferriol, Roca Trias, *Institucions*, III, p. 320. *Vid. supra* II.

37 Badosa Coll (dir.), *Manual*, p. 697; Puig Ferriol, Roca Trias, *Institucions*, III, p. 321-322.



equivalent, orientada a integrar la substitució vulgar en aquests supòsits.³⁸

VII. Substitució vulgar i dret de representació

El dret de representació compleix, en termes funcionals, una finalitat anàloga a la substitució vulgar. Al Codi civil espanyol, però, el dret de representació es limita a la successió intestada i no té lloc quan l'hereu instituint repudia l'herència.³⁹ En altres territoris, com ara Navarra, s'admet expressament la seva operativitat també en la successió testada (Leyes 223 i 309 FN). En el dret civil català, el dret de representació opera en la successió intestada (art. 441-7 CC Cat) i ha estat igualment previst pel legislador en la successió testada en determinats supòsits, en particular, quan el testador designa genèricament els «fills» sense anomenar-los, o quan els designa nominativament, però sense atribució de parts (art. 423-8 CC Cat).⁴⁰ Amb tot, pot admetre's sense especial dificultat que el causant pugui preveure l'operativitat del dret de representació —limitat als seus descendents— també en la successió testada, ja que cap norma no ho prohibeix expressament.⁴¹ En conseqüència, la qüestió es desplaça a la determinació dels efectes que ha de produir aquesta previsió.

La preferència de la substitució vulgar respecte del dret d'acréixer constitueix una solució coherent i concorde amb la voluntat presumible del testador

De vegades, s'ha entès que l'expressió «dret de representació» equival, en realitat, a una substitució vulgar, expressada tàcitament.⁴² Aquesta interpretació va ser acollida de manera explícita, primer, per l'art. 171.2 CDCC i, posteriorment, per l'art. 193.2 CS en l'àmbit del fideïcomís, que eren normes de caràcter interpretatiu de la voluntat del causant (avui, art. 425-1.2 CC Cat). D'acord amb aquesta concepció, quan el testador, davant de l'eventualitat que el fideïcomissari no pogués o no volgués succeir, disposava el dret de representació, o utilitzava una expressió anàloga a favor d'altres persones, s'havia d'entendre que havia volgut establir una substitució vulgar en fideïcomís. La norma recollia una pràctica habitual i atribuïa a una expressió freqüent el significat que normalment li atorgava el fideïcomitent.⁴³ Des d'aquesta perspectiva, l'equiparació al

règim de la substitució vulgar implica que el testador institueix els representants per al cas que l'hereu no pugui succeir —per premoriència, indignitat o absència— o no ho vulgui fer —per repudiació.⁴⁴

Ara bé, quan el testament s'atorga en forma notarial oberta, cal tenir en compte que el testador ha rebut assessorament notarial o, almenys, que el contingut del testament ha estat redactat pel notari conforme a la voluntat expressada pel testador (art. 679 CC i art. 421-13 CC Cat).⁴⁵ El notari no actua com un mer amanuense, sinó que empra termes tècnics amb un significat jurídic precís.⁴⁶ Des d'aquesta perspectiva, la utilització expressa de la fórmula «dret de representació» no semblaria casual i es podria inferir que el testador, amb coneixement de l'alternativa de la substitució vulgar, opta deliberadament per una institució diferent.⁴⁷ Això permetria sostenir que la representació queda circumscrita als supòsits en què opera típicament —premoriència, indignitat o absència—, excloent-se la repudiació que, per contra, constitueix una de les hipòtesis pròpies d'eficàcia de la substitució vulgar, fins i tot quan el testador només ha previst expressament la premoriència.⁴⁸ A més, el recurs al dret de representació comportaria que els cridats succeeixin per estirps i no per

38 Cámara Lapuente, Artículo 774 CC, en Cañizares Laso et al. (dirs.), *Código civil comentado*, II, pp. 699-700.

39 Art. 924, 929 CC espanyol. Exceptuo la representació dels descendents de l'hereu en el dret de llegítima (art. 814, 851, 761 CC). Per a una anàlisi dels art. 814.3 i 811 del CC, *vid.* Madriñán Vázquez, Marta, *El derecho de representación en la sucesión testada*, Cizur Menor, Civitas-Thomson, 2009, especialment p. 165 i següents.

40 *Vid.* STSJ 25.1.2001 (RJ\2001\8171); STSJ 26.7.2007 (JUR\2009\296400).

41 A Catalunya, RDGDEJ 9.11.2016 (DOGC núm. 4773, d'11.12.2006); RDGDEJ 8.03.2013 (DOGC núm. 6353, d'11.04.2013). En el context del CC espanyol, RDGS-JFP 2.02.2023 (JUR\2023\462277).

42 STS 27.11.1992 (RJ\1992\9597).

43 O'Callaghan Muñoz, Xavier, «Comentario al artículo 171 de la Compilación de Derecho Civil de Cataluña», a Albaladejo, Manuel (dir.), *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*, XXIX-1, Madrid, Edersa, 1988, p. 116. Això no obstant, no ho entén així, i exclou la hipòtesi de la repudiació, Calatayud Sierra, Adolfo, Art. 169 CS, a Jou Mirabent, Lluís (dir.), *Comentarios al Codi de Successions*, I, Barcelona, Bosch, 1994, [p. 667-671], p. 667. També la RDGDEJ 7.7.2007 (JUR\2007\236326) en un cas en què no considera aplicable l'art. 155.2 CDCC (presumpció legal que la substitució vulgar prevista per a un cas s'estén a tots els casos en què l'hereu no pugui o no vulgui ser hereu).

44 En el context del CC espanyol i al marge del fideïcomís, SAP Las Palmas 29.03.2007 (JUR\2007\147909).

45 Puig Ferriol, Lluís, Roca Trias, Encarna, *Institucions de Dret Civil de Catalunya*, 2a ed., Barcelona, Bosch, 1988, p. 494.

46 Marsal Guillamet, Joan, Comentari a la RDGDEJ 12.05.2006 (DOGC núm. 4683, de 25.07.2006), *InDret*, 2007, 3, p. 14-15. També la RDGRN 18.01.2010 (RJ 2010\650), FJ tercer, amb remissió a les resolucions de 25.09.1987 [RJ 1987, 6574] i 27.05.2009 [JUR 2009, 267605].

47 Això no obstant, al·ludeix a la praxi notarial per arribar a la solució contrària, SAP Las Palmas 29.03.2007 (JUR\2007\147909).

48 A Catalunya, RDGDEJ 12.05.2006 (DOGC núm. 4683, de 25.07.2006), RDGDEJ 8.03.2013 (DOGC núm. 6353, d'11.04.2013). Segons el CC espanyol, DGSJFP 5.07.2018 (RJ\2018\4761), DGSJFP 2.02.2023 (JUR\2023\462277). Contra aquesta solució, Carballo Fidalgo, «Cuestiones interpretativas», p. 798.

dret propi, com passa a la substitució vulgar, sense que per això la successió deixi de ser testada.⁴⁹

Sembla raonable sostenir que la substitució vulgar hauria de prevaldre sobre la transmissió de la delació, sense necessitat d'una previsió expressa del testador

Amb tot, probablement és excessiu deduir una voluntat tan precisa del mer caràcter notarial del testament, tenint en compte que no sempre és el notari qui redacta materialment el document, ni es pot presumir un assessorament exhaustiu, ni tampoc que el testador conegui necessàriament l'abast tècnic de les expressions emprades. La conclusió és la mateixa quan tampoc no consta que, si hagués conegut aquest abast, hagués volgut excloure la repudiació o determinar expressament el mode de repartiment de l'herència.⁵⁰ El que sí que resulta clar és que el testador ha designat un substitut i que, en no haver delimitat els supòsits d'eficàcia, la substitució s'hauria d'estendre a tots ells, de conformitat amb la regla general.

VIII. La relació entre el *ius transmissionis* i les substitucions

D'acord amb la interpretació que preval en el dret italià, la successió en el dret a acceptar l'herència del

titular del *ius delationis* preval, com a regla general, sobre la substitució vulgar.⁵¹ La transmissió de la delació pressuposa, efectivament, que aquesta subsisteixi després de la mort del seu titular. Per contra, les substitucions —vulgar o fideïcomissària— donen lloc a una delació nova i distinta a favor de l'hereu substitut i parteixen del pressupòsit que la delació deferida inicialment a l'hereu cridat en primer lloc ja s'ha extingit. En la substitució vulgar, la delació al primer cridat no neix (no pot ser hereu) o s'extingeix per repudiació (no vol ser hereu). A la substitució fideïcomissària, la delació al segon cridat neix després de l'extinció de la delació derivada de l'acceptació del primer hereu instituït. Per tant, la transmissió de la delació de qui mor sense acceptar ni repudiar i el naixement d'una delació pròpia per als substituïts (vulgars, fideïcomissaris) parteixen de situacions diferents. Això no obstant, quan el testador ordena una substitució fideïcomissària o institució successiva d'hereu, implícitament vol també que, si l'instituït en primer lloc no arriba a succeir, l'hereu successiu o fideïcomissari succeeixi, a manca de l'instituït, en lloc preferent per mitjà d'una substitució vulgar. A Catalunya, els art. 425-3.2 i 426-8.1 i 3 CC Cat ho preveuen així expressament (fiduciari que no arriba a ser hereu «per qualsevol causa»). En l'àmbit del Codi civil espanyol, en canvi, a aquesta conclusió només s'hi pot arribar a través de la interpretació de la voluntat del causant, presidida, en tot cas, pel criteri del

favor testamenti. També a Catalunya s'estableix expressament que, quan el testador ordena una substitució per al cas que l'instituït arribi a succeir i mori abans d'assolir la pubertat, la substitució pupil·lar porta implícita una substitució vulgar per al supòsit que l'instituït no arribi efectivament a succeir (art. 425-3.3 CC Cat).

Amb tot, tret de les excepcions assenyalades, la regla general és que el *ius transmissionis* preval sobre el nomenament de substitut vulgar quan l'hereu instituït mor sense acceptar ni repudiar l'herència (art. 461-13 CC Cat, art. 1006 CC).⁵² En el dret civil català es justifica aquesta solució afirmant que si el testador hagués volgut excloure els hereus de l'instituït, hauria ordenat una substitució fideïcomissària.⁵³ Això no obstant, aquest argument resulta discutible, ja que el testador que disposa una substitució vulgar sol voler un hereu a manca d'un altre, i no un que succeeixi després d'un altre. Per això és legítim preguntar-se per què s'admet que el testador pugui ampliar expressament el supòsit de fet de la substitució vulgar per incloure el cas de mort del primer cridat sense exercir la delació⁵⁴ i, en canvi, no es presumeix aquesta extensió quan el testador guarda silenci.

Des d'aquesta perspectiva, sembla raonable sostenir que la substitució vulgar hauria de prevaldre sobre la transmissió de la delació, sense necessitat d'una previsió expressa del testador. Aquesta és, precisament, la solució adoptada per altres ordenaments,

49 A Catalunya, RDGDEJ 9.11.2016 (DOGC núm. 4773, d'1.12.2006). En l'àmbit del CC espanyol, la qüestió es discuteix a DGSJFP 22.2.2022 (RJ\2022\1627).

50 En aquest sentit, Carballo Fidalgo, «Cuestiones interpretativas», p. 798.

51 Bonilini, *Diritto delle Successioni*, § 40, p. 56; § 145, p. 190; Bianca, *Diritto civile*, 2.2. *Le Successioni*, § 58, p. 86; Balestra, Art. 688 CC it., a Cendon (dir.), *Commentario*, p. 1590, 1596. En sentit contrari, encertadament, Zaccaria, Alessio, «La trasmissione del diritto di accettare l'eredità, qualora il chiamato muoia prima di avere accettato, si verifica anche lì dove il testatore abbia previsto una sostituzione?», *Studium Iuris*, 2003 (4), p. 442-446.

52 Martínez Espín, *Dret de Successions*, p. 188; Puig Ferriol. Roca Trías, *Institucions*, III, p. 111. RDGEJ 25.11.2005 (DOGC núm. 4579, de 23.02.2006); SAP Barcelona 10.11.2009 (AC\2010\28). Si el transmissari renuncia a l'herència del transmissor sí que pot desplegar efectes a la substitució vulgar. Badosa Coll (dir.), *Manual*, p. 696; Del Pozo, Vaquer, Bosch, *Derecho civil*, p. 501.

53 RDGDEJ 25.11.2005 (DOGC núm. 4579, de 23.02.2006).

54 En el context del CC, Carballo Fidalgo, «Cuestiones interpretativas», p. 794, p. 796-797. *Vegeu* ara, art. 468-15 del Projecte de CC elaborat per l'Associació de Profesores de Derecho Civil. A Catalunya, Artigot Golobardes, Art. 425-1 CC Cat, a Egea, Ferrer (eds.), *Comentari*, p. 471; Del Pozo, Vaquer, Bosch, *Derecho civil*, p. 502, amb cita de la RDGDEJ 14.09.2016 (DOGC núm. 7223, de 10.10.2016); Gómez Taboada, Jesús, «El laberinto del *ius transmissionis*», *La Notaría*, 2021-2022 (1-2), [p. 54-65], p. 57-58.



com ara l'austríac.⁵⁵ El § 537.2 ABGB s'interpreta en el sentit que els substituïts vulgars tenen preferència sobre els hereus del cridat que mor sense haver acceptat l'herència, i els materials de la reforma del 2015 precisen que amb això es codifica l'opinió majoritària existent sobre la qüestió.⁵⁶ A més, la prevalença dels substituïts ordinaris es veu reforçada pel § 615.1 ABGB, que estableix que la substitució ordinària no s'extingeix fins que l'hereu hagi acceptat l'herència.⁵⁷

IX. Reflexions finals

Les pàgines precedents han posat en relleu el paper que exerceix l'autonomia de la voluntat quan el testador ordena una substitució

ordinària o vulgar. Els problemes que planteja aquesta institució són similars en els diferents ordenaments que s'han analitzat aquí, tot i que les solucions no sempre coincideixen i, en particular, poden divergir dins de l'Estat espanyol, segons el Codi civil espanyol o el Codi civil de Catalunya. Amb tot, a la majoria d'ordenaments persisteix la dificultat de no considerar *ex lege* personalíssima la delació al primer cridat quan el testador ha disposat una substitució vulgar i aquell mor després d'ell sense haver acceptat ni repudiat l'herència. Ni a Itàlia ni a Espanya —ni tampoc a Catalunya— no hi ha cap norma que disposi la preferència de la substitució vulgar sobre la transmissió de la delació en el cas que es donin els

pressupòsits d'aquesta darrera. Ara bé, si del testament no es pot deduir amb claredat la voluntat del causant i tampoc no es vol entendre la postmoriència com una manifestació més de la força expansiva generalment reconeguda a la substitució vulgar, cal recórrer a la voluntat hipotètica del testador, atès que, en ordenar la substitució, posa de manifest que difícilment hauria volgut que la designació d'un substituït restés del tot ineficaç. Des d'aquesta perspectiva, la transmissió de la delació en cas de mort del cridat sense acceptació de l'herència només hauria d'operar en defecte de substitució vulgar. Aquesta és una consideració que convindria tenir present en una futura reforma del dret de successions de Catalunya. ■



55 Welsch, Rudolf, Zöchling-Jud, Brigitta, *Grundriss des bürgerlichen Rechts*, II, 14a ed., Viena, Manzsche Verlag, 2015, § 1900, p. 523; Sailer, Hans Jörg, § 604 ABGB, a Fenyves, Attila, Kerschner, Ferdinand, Vonkilch, Andreas (eds.), *Großkommentar zum ABGB - Klang Kommentar (§§ 552 bis 646)*, Viena, Verlag Österreich, 2017, [p. 307-327], p. 309-310. A la mateixa obra, Schweda, Patrick, § 809 ABGB, *Großkommentar zum ABGB - Klang Kommentar (§§ 797-824)*, Viena, Verlag Österreich, 2021, [p. 221-227], § 3, p. 222-223. Es fan ressò d'aquesta polèmica, des d'una perspectiva històrica, Sailer, § 604 ABGB, p. 310-312; també, succintament, Arroyo Amayuelas, Esther, Peruga Pérez, Enrique, «La trasmissione della delazione. Spunti di riflessione dal diritto spagnolo e da queHocatalano», *Studium Iuris*, 2024 (2), [p. 187-195], p. 190-192.

56 Vid. https://www.parlament.gv.at/dokument/XXV/II/688/fname_423847.pdf. Es fan ressò d'aquest debat Sailer, § 604 ABGB, a Fenyves, Attila, Kerschner, Ferdinand, Vonkilch, Andreas (eds.), *Großcommentar zum ABGB - Klang Commentary (§§ 552 bis 646)*, Viena, Verlag Österreich, 2017, [p. 307-327], p. 309-310, p. 101-1 310-312; també, sintèticament, Arroyo Amayuelas, Esther, Peruga Pérez, Enrique, «La transmisión de la delación. Puntos de reflexión del derecho español y del queHo catalán», *Studium Iuris*, 2024 (2), [p. 187-195], p. 190-192.

57 Agraïixo al Prof. Dr. Gregor Christandl (Universitat de Graz) els aclariments precisos proporcionats en l'elaboració d'aquest tema i, en particular, la referència als materials legislatius.