

Una aproximación al derecho de sucesiones inglés

MIRIAM ANDERSON

Doctora en Derecho. Prof. Lector de Derecho Civil
Universitat de Barcelona

RESUMEN

Debido a los esfuerzos de armonización europea y a la propia internacionalización del tráfico comercial, son frecuentes los estudios que analizan, saltando la tradicional barrera entre los sistemas de civil law y aquellos de common law, el derecho contractual y la regulación de los derechos reales vigentes en los ordenamientos angloamericanos, pero son menos habituales los trabajos relativos al derecho de familia o a la ordenación de la sucesión mortis causa. Si tenemos en cuenta la existencia de un creciente número de trabajos tendentes a la armonización en derecho de familia y las estrechas relaciones que se establecen entre éste y el derecho sucesorio, pronto se advierte la necesidad de conocer, siquiera de modo general, la perspectiva inglesa en la materia. El presente trabajo pretende describir, de manera básica y siguiendo una sistemática generada en el ordenamiento de origen, el derecho de sucesiones inglés –que no británico–, de manera que pueda servir como primera aproximación a esta materia y a su terminología propia. El derecho inglés de sucesiones se caracteriza por una mayor simplicidad que los sistemas continentales, por la fuerte tendencia a la liquidación del caudal relicto por parte de sujetos que no ostentan la categoría de herederos y por la posición prevalente del cónyuge viudo en la sucesión intestada, así como por la ausencia de una figura paralela a la legítima continental. No obstante, como en todo estudio realizado desde un prisma comparatista, hay que advertir que las previsiones sucesorias no son normas aisladas y debe buscarse su comprensión a través de un entendimiento global del sistema, a la cual este trabajo, en último término, busca contribuir.

SUMARIO: I. *Consideraciones generales.*—II. *La sucesión intestada:* A) Sucesión totalmente intestada; B) Sucesión parcialmente intestada.—III. *La sucesión testada:* A) Concepto y características del testamento; B) El contenido del testamento; C) Formalidades testamentarias; D) Testamentos privilegiados o especiales; E) La capacidad para testar; F) La impugnación del testamento; G) Revocación, alteración, reviviscencia y republicación de testamentos; H) Testamentos vinculados o recíprocos; I) Los llamados «secret trusts»; J) La interpretación del testamento.—IV. *La ineficacia de disposiciones testamentarias y abintestato:* A) Causas de ineficacia de disposiciones testamentarias; B) Causas de ineficacia propias de las disposiciones testamentarias, pero que afectan igualmente a los sucesores abintestato; C) Causas de ineficacia propias de cualquier tipo de sucesión.—IV. *La ejecución y administración del caudal relicto.*—VI. *Las llamadas «Family Provisions».*—VII. *Otras atribuciones por causa de muerte.*

I. CONSIDERACIONES GENERALES

En una escala de complejidad para el jurista de tradición civilista que se enfrenta al Derecho inglés¹, el derecho de sucesiones ocuparía un rango relativamente bajo; a pesar de las marcadas diferencias existentes respecto del ordenamiento español, el sistema sucesorio inglés tiende a una mayor simplicidad, tanto por lo que se refiere a la elaboración de negocios *mortis causa*, como respecto de las consecuencias de la apertura de la sucesión, especialmente desde el momento en que desaparecen reglas de larga tradición que complicaban la ordenación sucesoria². En las páginas que siguen se intenta ofrecer un panorama general del derecho sucesorio inglés; es necesario advertir, no obstante, y como no podía ser de otro modo, que cualquier aproximación a este derecho debe leerse en el contexto de su propio marco jurídico de referencia y, por tanto, desde una comprensión de los sistemas de *common law*³. Por otro lado, y todavía a modo de reflexión preliminar, se observará rápidamente que se ha optado en muchos casos por mantener términos jurídicos en inglés, en lugar de ensayar una traducción; si bien podemos compartir la afirmación conforme a la cual «la tra-

¹ Nótese que el estudio que sigue se ciñe a la regulación sucesoria que rige en los territorios de Inglaterra y Gales. No se analizan, por tanto, otros sistemas existentes en el Reino Unido.

² Es el caso de las llamadas *Hotchpot Rules*, comparables a nuestra colación en sentido propio (arts. 1035 ss. del Código Civil español).

³ Recientemente, desde la óptica comparatista, puede verse especialmente AJANI, Gianmaria. *Sistemi Giuridici Comparati. Lezioni e Materiali*, G. Giampicchelli Editore, Torino, 2005.

ducción es (casi) siempre posible», lo hacemos con análogos matices a los apuntados por quienes formularon dicha conclusión⁴, con el añadido de que por medio de este trabajo se aspira únicamente a proporcionar una herramienta básica y rudimentaria a quien pretenda adentrarse en el estudio de esta materia, para lo cual se estima oportuno propiciar una primera familiarización con la terminología de origen.

Adentrándonos ya en el tema que nos ocupa, pueden resaltarse como principales rasgos distintivos de la ordenación sucesoria inglesa, que llaman la atención a quien se ha formado en el ámbito civilista o continental, los siguientes:

a) En primer lugar, la figura del heredero, central al sistema sucesorio de nuestro entorno, no es en absoluto relevante, hasta el punto de no ostentar ni tan sólo un *nomen* que lo identifique; simplemente se distingue entre las atribuciones a título singular (*legacies, bequeaths*) y la eventual disposición del remanente. En los sistemas continentales la regla general consiste en atribuir al sucesor a título universal (el heredero) la tarea de gestionar la herencia, al tiempo que subentra en la posición del causante, no sólo en sus titularidades activas, sino también en las pasivas. Por ello, la figura del heredero es esencial, puesto que representa la continuidad tras el fallecimiento de la responsabilidad patrimonial universal recogida en el artículo 1911 del Código Civil español. En cambio, para el derecho inglés no es preciso encontrar un sucesor en las deudas, puesto que, por definición, el patrimonio de una persona fallecida se destina al pago de deudas.

b) Justamente por ello, adquiere especial relevancia la figura del *executor* o del *administrator* (según que nos hallemos ante un supuesto de sucesión testada o intestada, respectivamente), por cuanto que su función, similar a la de un albacea con amplias facultades y responsabilidades, consiste justamente en distribuir la herencia neta entre los beneficiarios a título particular o en el remanente.

c) El Derecho inglés no conoce en estos términos el instituto de la legítima. La Ley no destina una cantidad proporcional del patrimonio del causante a sus parientes cercanos ni al cónyuge, sino que simplemente se contemplan las llamadas *family provisions*, por medio de las cuales la autoridad judicial, discrecionalmente, dispone a favor de los dependientes del causante la provisión de bienes suficientes para sobrevivir o, según los casos, para

⁴ AJANI, *Sistemi Giuridici Comparati*, cit., pp. 21 a 27.

llevar una vida de nivel parecido a la que llevaban con anterioridad al fallecimiento del causante.

d) Destaca, por último, la importancia del cónyuge viudo en el reparto de bienes hereditarios. En concordancia con la separación de bienes durante el matrimonio, al abrirse una sucesión intestada, su posición deviene prevalente, tomando del activo hereditario con anterioridad a cualquier otro atributivo participaciones importantes, como habrá ocasión de ver. A igual nivel que el cónyuge viudo se encuentra, desde diciembre de 2005, el conviviente homosexual que haya formado una unión estable de conformidad con las previsiones del *Civil Partnership Act 2004*; todas las referencias al cónyuge deben extenderse en la actualidad también a los *civil partners*.

Realizadas estas consideraciones previas, a continuación se presenta una aproximación tanto al sistema intestado como al testado (que son, por lo demás, compatibles), para finalizar haciendo referencia a estas provisiones en beneficio de la familia, así como a otras atribuciones no sucesorias⁵.

II. LA SUCESIÓN INTESTADA

Como indica su propio nombre (*intestacy*), la sucesión intestada se abre a falta de disposición testamentaria; se entiende que concurre el referido presupuesto cuando nunca se otorgó testamento o bien cuando, habiéndose otorgado, no se dispuso por medio de él de ningún *beneficial interest*, esto es, no se realizó atribución patrimonial alguna⁶.

⁵ Como es sabido, el derecho inglés no es únicamente de formación judicial, sino que cuenta con un importante volumen de legislación escrita. En el ámbito del derecho sucesorio, destacan como principales textos legales, con sus sucesivas reformas: *Wills Act 1837*; *Wills (Soldiers and Sailors) Act 1918*; *Administration of Estates Act 1925*; *Inheritance (Provision for Family and Dependents) Act 1975*; *Trusts of Land and Appointment of Trustees Act 1996*; *Trustee Act 2000*. Doctrinalmente, este estudio se basa en las explicaciones del profesor Roger KERRIDGE, vertidas en el capítulo dedicado a las sucesiones, en BIRKS, P. (ed.). *English Private Law*. OUP, Oxford, 2000, vol. I, pp. 509 ss., con las actualizaciones de la obra en su *Second Cumulative Updating Supplement*, OUP, Oxford, 2004, pp. 71 ss. La sistemática adoptada es también la diseñada por el referido autor; pese a que quizá pudiera resultar más manejable para el jurista español un texto organizado conforme a las categorías propias del sistema sucesorio continental, he estimado mucho menos arriesgado ceñirme a una estructura que, siendo comprensible desde la óptica de los sistemas latinos, respete el «modo de ver el derecho» que se pretende explicar, como aconseja la metodología comparatista.

⁶ La noción de *beneficial interest* se explica por su contraposición al concepto de *legal title*. Generalmente, ambos deberían coincidir en la misma persona, pero en virtud de la figura del *trust*, generada por la *equity*, cabe distinguir entre el sujeto que ostenta la titu-

Habida cuenta de la posibilidad de que una persona muera habiendo distribuido sus bienes en testamento sólo de modo parcial, se distingue entre sucesión total y parcialmente intestada.

A) SUCESIÓN TOTALMENTE INTESTADA (*TOTAL INTES-TACY*)

Como ocurre en toda sucesión abierta al amparo del derecho inglés, cuando es totalmente intestada es preciso distinguir entre la administración y la posterior distribución del remanente entre los beneficiarios designados por la ley, que en este caso es la *Administration of Estates Act 1925* y que ha sido objeto de sucesivas reformas.

En cuanto a la administración liquidativa, ésta corresponde a los llamados *personal representatives* del causante, que actúan como *trustees*⁷ con poder de disposición. Las funciones de estos administradores vienen definidas en el *Trusts of Land and Appointment of Trustees Act 1996* y en el *Trustee Act 2000*, que alteran el contenido de la *Administration of Estates Act 1925* en este punto. El *personal representative*⁸, que será nombrado entre los designados para suceder abintestato, siguiendo el mismo orden de prioridad, ostenta la titularidad fiduciaria del caudal relicto, con un poder, pero no una obligación, de enajenar y con la facultad de posponer la distribución de los bienes hasta el momento en que le parezca oportuno; todo ello, claro está, sin perjuicio de su responsabilidad en la gestión del patrimonio, que puede justificar pretensiones de compensación por los daños generados a raíz de una actuación tardía o desafortunada.

Obviamente, entre sus funciones se encuentran las de satisfacer los gastos de funeral y de administración, así como el pago de deudas del causante, con cargo al dinero en efectivo existente en el caudal relicto y al que resulte de la enajenación de bienes.

Realizadas estas operaciones, se procede a la distribución del remanente entre los destinatarios finales (*beneficially entitled*),

laridad conforme al *common law* (ahora entendida la expresión como opuesta a *equity*), que sería el *trustee*, de aquel en cuyo beneficio redunda esa titularidad, es decir, el *beneficiary*. Por tanto, no basta para impedir la apertura de la sucesión intestada que únicamente se haya dispuesto del *legal title*; es preciso que se haya dispuesto de ambos a la vez o bien sólo del *beneficial interest*, si era ésta la titularidad del causante.

⁷ Como es sabido, el *trustee* viene a hacer las veces de un administrador en beneficio ajeno, aunque investido de la titularidad legal o formal de los bienes.

⁸ El Act de 1925 llamaba *heirs and assigns*, s 1(2) a los *personal representatives*.

que son las personas designadas en la parte IV del *Act 1925* y de cuyo orden se da cuenta seguidamente⁹.

La distribución del caudal se realizará de distinto modo dependiendo de qué parientes próximos sobrevivan al causante:

1. El causante muere dejando descendientes (*issue*) pero no un cónyuge viudo

Los hijos adquieren el caudal relicto por partes iguales, pero con sujeción a los llamados *statutory trusts*, conforme a los cuales rigen las siguientes reglas:

a) La primera regla consiste en lo que llamaríamos el derecho de representación (*representation*), según el cual si uno de los hijos ha premuerto, su porción se distribuye entre sus descendientes también por partes iguales; es decir, suceden *per stirpes*, y por cabezas dentro de la stirpe.

b) Conforme a la segunda regla, si uno de los hijos o descendientes no ha cumplido todavía los 18 años, no podrá recibir su parte hasta que alcance esa edad o contraiga matrimonio; si muere antes, su parte acrece a las de sus hermanos por partes iguales.

2. El causante muere dejando descendientes y también cónyuge viudo (*surviving spouse*)

Se considera cónyuge superviviente a quien al tiempo de la muerte del causante estaba legalmente casado con él. No importa el tiempo que hubiese durado el matrimonio. En caso de matrimonio nulo, el cónyuge de buena fe puede ostentar derechos contra el caudal relicto de acuerdo con el *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975*, pero no será uno de los beneficiarios en la sucesión intestada. Lógicamente, se entiende que no hay matrimonio si ha habido divorcio. Si los cónyuges únicamente estaban separados, el superviviente es tratado como si hubiese premuerto al causante (*Family Law Act 1996, s 21*) y, por consiguiente, no tiene derechos en la sucesión intestada, aunque también puede ostentar pretensiones al amparo del *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975*. Por otro lado, si el fallecimiento tiene lugar tras el 1 de enero de 1996, para tener derechos en la sucesión intes-

⁹ Nótese que en la mayoría de casos el representante ostentará también la condición de beneficiario. En este contexto, surgen importantes problemas relativos a la prohibición de autocontratación.

tada el cónyuge viudo debe sobrevivir 28 días al causante, regla que no rige para los restantes beneficiarios ¹⁰.

Si se cumplen los anteriores requisitos:

a) El cónyuge viudo tiene derecho a: i) *the personal chattles absolutely* ¹¹; ii) una suma fija, conocida coloquialmente como *the statutory legacy*, que genera intereses (altos) desde el momento del fallecimiento. Esta suma se revisa cada pocos años por vía de un *statutory instrument*, y ronda las £125.000; iii) *a life interest in one-half of the balance of the residuary estate*; es decir, un derecho vitalicio al rendimiento generado por la mitad del remanente, una vez descontado el ajuar y el legado legal. Si el cónyuge viudo así lo solicita, esta partida puede ser capitalizada y pagada de una sola vez; iv) un derecho de apropiación preferente del hogar familiar (*right to appropriate the matrimonial home*); no se trata, por tanto, de un derecho absoluto y acumulado a los demás, sino que configura una mera facultad de atribución preferente, que se imputa al legado legal o a la capitalización del derecho al rendimiento.

b) Los hijos y descendientes reciben el remanente una vez satisfechos los derechos del cónyuge viudo. En la práctica, esto hace que a menudo no quede remanente a repartir entre los descendientes, especialmente si los cónyuges eran *beneficial joint tenants* del hogar familiar, puesto que en este tipo de cotitularidad la cuota del premuerto revierte automáticamente en el superviviente y no computa a efectos de calcular lo que pueda corresponderle en la herencia ¹².

3. El causante muere sin dejar descendientes, pero sí cónyuge viudo, padre o madre, hermano o hermana de doble vínculo (*brother or sister of the whole blood*) o descendientes de estos últimos

En estos casos, el cónyuge viudo tiene igualmente el derecho al ajuar doméstico, al legado legal incrementado (que ronda en este caso las £200.000) y a la mitad, no del rendimiento, sino del capital restante. Si todavía queda remanente, corresponde a los padres del causante por mitades, sin derecho de representación, pero sí con

¹⁰ La regla general consiste en que, ante la incertidumbre respecto de quién ha fallecido antes, se estima que la persona más joven ha sobrevivido a la de mayor edad.

¹¹ Definido por la s 46 (2A) del *Act* de 1925, reformado en 1996. Es el equivalente a nuestras disposiciones sobre el ajuar doméstico y restantes efectos personales (art. 1320 Código Civil español). Para más detalles, puede verse *Re Crispin's Will Trusts* [1975] Ch 245, CA.

¹² Sobre la diferencia entre los distintos tipos de cotitularidad, se vuelve *infra VII*.

derecho de acrecer. A falta de padres, corresponde a los hermanos de doble vínculo, a los cuales resultan de aplicación los *statutory trusts* vistos respecto de los descendientes. Como puede comprobarse, en este caso es aún más improbable que quede remanente, una vez abonadas las partidas correspondientes al cónyuge viudo.

4. **El causante muere dejando cónyuge superviviente, pero no descendientes, padres, hermanos de doble vínculo ni descendientes de estos últimos**

El cónyuge viudo, lógicamente, tiene derecho a todo el caudal, con independencia de su cuantía.

5. **Sólo sobreviven al causante ciertos parientes (los abuelos o sus descendientes)**¹³

El orden de beneficiarios del remanente es el siguiente:

a) Padres (sin derecho de representación para ascendientes ulteriores).

b) Hermanos de doble vínculo con sujeción a los *statutory trusts*.

c) Hermanos de vínculo sencillo (*of the half blood*), también con sujeción a los *statutory trusts*.

d) Abuelos (sin derecho de representación en favor de ascendientes ulteriores).

e) Tíos de doble vínculo, con sujeción a los *statutory trusts*.

f) Tíos de vínculo sencillo, también con sujeción a los *statutory trusts*.

En esta relación, el orden más próximo excluye al más remoto, de manera que, por ejemplo, si existen hermanos de doble vínculo, no serán llamados los de vínculo sencillo.

6. **A falta de todas las personas hasta aquí mencionadas o bien si ninguna de ellas llega a suceder, el remanente se atribuye a la Corona, que lo adquiere como *bona vacantia*. Generalmente, los bienes adquiridos de este modo por la Corona se destinan a personas próximas al causante o a las cuales presumiblemente hubiera querido beneficiar.**

A los efectos de la sucesión intestada, los hijos adoptivos son tratados igual que los hijos por naturaleza; es decir, suceden a sus

¹³ Nótese que otros parientes más lejanos en línea colateral no son llamados.

progenitores adoptivos y no a los biológicos. Desde 1976 (*Legitimacy Act 1976*), los hijos legitimados (*legitimated*) por matrimonio de sus progenitores con posterioridad a su nacimiento fueron equiparados a los hijos legítimos. Por otro lado, para las sucesiones abiertas a partir del 3 de abril de 1988, los hijos ilegítimos (*illegitimate children*), cuyos progenitores nunca contrajeron matrimonio, suceden en régimen de plena igualdad respecto de los nacidos de padres casados, de conformidad con la *Family Law Reform Act 1987*, que obliga a tratar las relaciones de parentesco entre dos personas con independencia de que sus padres estuviesen o no casados en cualquier tiempo. En esta materia, es preciso tener en cuenta también las cuestiones que pueden surgir a raíz de la utilización de técnicas de reproducción asistida¹⁴.

B) SUCESIÓN PARCIALMENTE INTESTADA (*PARTIAL INTESTACY*)

La sucesión es parcialmente intestada cuando el causante no dispuso de todos sus bienes y derechos por medio de testamento, cosa que con frecuencia sucede a raíz de la ineficacia de la disposición voluntaria del remanente.

En estos supuestos, las restantes disposiciones testamentarias eficaces se mantienen y se abre la sucesión intestada por el resto; en cualquier caso, el testamento prevalece en todos aquellos puntos en los que pueda desplegar su eficacia.

Salvo que en el testamento se hubiese previsto otra cosa, los *personal representatives* del causante serán nombrados entre los mismos sujetos y tendrán las mismas facultades que en los supuestos de sucesión totalmente intestada. La única diferencia sustancial consiste en que si la sucesión es sólo parcialmente intestada, tendrán que constituir una provisión de fondos para hacer frente a las atribuciones previstas en el testamento.

Respecto del caudal no dispuesto en testamento, rigen las reglas de distribución propias de la sucesión intestada. El ordenamiento en cierto modo presume que todo testamento contiene una cláusula de cierre conforme a la cual el caudal no distribuido debe pasar a los que serían llamados por la vía intestada¹⁵.

¹⁴ *Human Fertilization and Embryology Act 1990* (El marido de la mujer que haya dado a luz al hijo será considerado padre, salvo que se acredite que no consintió a la inseminación o implantación) y *Human Fertilization and Embryology (Deceased Fathers) Act 2003*.

¹⁵ *Re McKee* [1931] 2 Ch 145, 161, CA.

Finalmente, es preciso hacer referencia a las llamadas *hotchpot*¹⁶ *rules*. Se trataba de un conjunto de normas, de aplicación variable y compleja, conforme a las cuales debían computarse en la parte correspondiente al cónyuge o a los descendientes del causante que le sucediesen abintestado, las donaciones que hubiesen recibido de él en vida. Estas normas, hasta cierto punto semejantes a las disposiciones continentales relativas a la colación en sentido propio¹⁷ y con fundamento también en la idea de que los descendientes deben recibir una cantidad igual en la herencia de sus ascendientes, generaban múltiples problemas debido a su complejidad y, por ello, fueron derogadas para las sucesiones abiertas a partir del 1 de enero de 1996, de conformidad con *Law Reform (Succession) Act 1995*.

III. LA SUCESIÓN TESTADA

A) CONCEPTO Y CARACTERÍSTICAS DEL TESTAMENTO

El testamento (*will*) puede describirse como el instrumento a través del cual el causante expresa la ordenación que desea tenga efecto únicamente tras su fallecimiento.

En cuanto a los caracteres definitorios del testamento, cabe afirmar que es *ambulatory*, en el sentido de que no es eficaz y no confiere beneficio alguno hasta la muerte del causante, y *revocable*, hasta el momento mismo del fallecimiento; ni siquiera el causante puede declarar la irrevocabilidad de sus disposiciones.

La intención de que un documento contenga el testamento es suficiente para considerarlo como tal, con independencia del modo en que se exprese, siempre que el otorgante quiera que tenga efectos sólo a partir de su propio fallecimiento y que se elabore de conformidad con los requisitos exigidos para el válido otorgamiento del testamento (que se comentarán en breve). Si lo que se pretende es que un determinado documento sea complementario de un testamento, suele recibir el nombre de *codicil*.

La intención de testar debe quedar probada; el tribunal deduce la intención de testar tanto del lenguaje empleado como de eventuales pruebas extrínsecas; en cualquier caso, si el documento aparece a primera vista como testamentario, surge una presunción

¹⁶ La expresión es francesa y significa «platillo» o «revoltillo».

¹⁷ Artículos 1035 ss. Código Civil español.

iuris tantum (a *rebuttable presumption*) conforme a la cual esa fue la intención del otorgante.

Una disposición de propiedad realizada bajo la condición del fallecimiento del transmitente no puede valer como acto *inter vivos* y, por tanto, sólo resultará eficaz si vale como testamento o como codicilo, lo cual significa que debe haber sido elaborado cumpliendo los requisitos propios de las disposiciones *mortis causa*. Sí puede valer como acto *inter vivos* uno de los llamados *settlements*, por medio del instrumento del *trust*, incluso en el supuesto en que la atribución final al beneficiario quede pospuesta al momento del fallecimiento del transferente¹⁸.

Se afirma que el causante puede dejar únicamente un testamento, por cuanto que el término *will* no se ciñe a un documento en concreto, sino que abarca la expresión de todas sus disposiciones de última voluntad¹⁹, con independencia de que estén contenidas en un solo documento o en varios, pero siempre que cumplan los requisitos exigibles al testamento.

Los testamentos condicionales (*conditional wills*) se admiten²⁰, pero siempre que el carácter condicional sea expreso; en este caso, el testamento es válido y será eficaz si se cumple la condición. En cambio, si el causante no condicionó el testamento de manera expresa, pero se comprueba que sólo quiso su eficacia si se cumplía una determinada condición, el testamento no valdrá por falta de *animus testandi*. A menudo es difícil averiguar si nos hallamos ante el establecimiento de una verdadera condición o bien si se trata de una mera explicación de las circunstancias o razones que llevaron al causante a otorgar testamento; debido a la menor trascendencia de esto último respecto de la validez del negocio, se tiende a presumir la *causa demonstrativa*, en lugar de la condición.

B) EL CONTENIDO DEL TESTAMENTO

El principal contenido del testamento lo constituyen las disposiciones de propiedad. Para llevarlas a cabo, el causante puede atribuir bienes directamente a los beneficiarios o bien puede encomendarlos a *trustees*.

¹⁸ El parecido a nuestro llamado fideicomiso contractual es evidente.

¹⁹ Así se expresó el *Privy Council* en su conocida decisión en el caso *Douglas-Menzies v Umphelby* [1908] AC 224, 233 PC.

²⁰ Sin lugar a dudas, se admite la condicionabilidad de singulares disposiciones testamentarias, pero el tema que se plantea en el texto es el más amplio de la condicionabilidad del testamento como tal.

Estas disposiciones o *gifts* pueden ser *legacies* (o *bequests*) o bien *devises*. Los primeros constituyen disposiciones relativas a la llamada *personal property or personalty* (es decir, el equivalente a nuestros bienes muebles, incluyendo los *leases*²¹, que pueden describirse como cesiones de propiedad por un período de tiempo, a cambio de una renta). En cambio, los *devises* constituyen disposiciones sobre la *real property or realty*, que incluye el *freehold land* (las formas más completas de dominio sobre la tierra posibles en el ordenamiento inglés) y los *incorporeal hereditaments* (que conforman una categoría legal y no física, referida a derechos transmisibles por causa de muerte), entre los que destacan los *easements* (figuras que guardan cierta semejanza a nuestras servidumbres y limitaciones del dominio).

Los *legacies* pueden ser *specific*, *general* o *demonstrative*. Por su parte, los *devises* pueden ser *specific* o *general*.

Se dice que un *legacy* es *specific* cuando recae sobre *personalty* determinado integrado en el patrimonio del causante. La determinación puede venir referida al momento de otorgamiento del testamento (por ejemplo, «los muebles que actualmente se encuentran en el comedor de mi casa») o bien al del fallecimiento del causante («los muebles que se encuentren en el comedor de mi casa al tiempo de mi muerte»).

En cambio, un *general legacy* (o *general bequest*) es una disposición de cosa genérica, a satisfacer a cargo del caudal hereditario, pero sin necesidad de que se encuentre en él. El ejemplo típico es la atribución de una cantidad de dinero²².

A medio camino entre unos y otros se encuentran los *demonstrative legacies*, extraños en la práctica, por medio de los cuales el causante señala con qué bienes debe satisfacerse el *legacy*, pero no de modo exclusivo, sino reflejando simplemente una preferencia²³.

Por su parte, los *devises* son *specific* si recaen sobre *realty* específico y determinado perteneciente al testador. En cambio, un *devise* relativo a todo el *realty* del cual no se hubiese dispuesto de otro modo sería calificado como *general devise*.

²¹ Los *leaseholds* en ocasiones se llaman «*chattels real*», por cuanto que presentan considerable proximidad respecto de la *real property*.

²² Debe notarse, sin embargo, que, aunque no sea frecuente, un *pecuniary legacy* puede no ser *general*, si el dinero aparece determinado como cosa específica: así, por ejemplo, si el testador ha atribuido a uno de sus beneficiarios «el dinero que se encuentre en su caja fuerte al tiempo de su fallecimiento» o «el dinero que esté depositado en la cuenta bancaria X».

²³ Si la designación de la fuente de pago fuese exclusiva, el *legacy* sería específico y no demostrativo.

La determinación del carácter específico o genérico del *legacy* es una cuestión de interpretación del testamento, que se resuelve, en caso de duda, a favor de la clasificación como general, de manera que el *legacy* pueda mantener su eficacia a pesar de haber dejado de pertenecer al testador los bienes sobre los que recayese²⁴. La clasificación es relevante por cuanto que ciertas reglas de ineficacia sobrevinida, que se verán más adelante, operan de modo distinto según que el *legacy* sea *general* o *specific*.

En segundo lugar, el testamento puede contener el nombramiento de administradores testamentarios (*executors*)²⁵.

Por otro lado, las manifestaciones relativas al destino de los restos mortales del causante, están sujetas a lo dispuesto en *Human Tissue Act 2004*.

Finalmente, el testamento puede ser empleado para realizar disposiciones de carácter personal, como puede ser el nombramiento de guardadores (*testamentary guardians*). De conformidad con la *Children Act 1989*, no modificada en este punto por la *Adoption and Children Act 2002*, los padres pueden nombrar guardadores para sus hijos bajo potestad, para el caso del fallecimiento de aquellos, en testamento o en otro documento debidamente firmado y fechado; el nombramiento se revoca por testamento o documento posterior. A su vez, también el guardador podrá hacer uso de la referida facultad en su propio testamento. Pero hay que tener en cuenta que estas disposiciones generalmente sólo serán eficaces cuando fallezca el último de los progenitores. Asimismo, es instrumento idóneo para el ejercicio de facultades de nombramiento (*exercise of testamentary powers of appointment*) que el causante tuviese atribuidas y que puedan ser ejercitadas por testamento. Esto sucederá, por ejemplo, en casos en los que el causante tenga derecho a disfrutar de una propiedad durante su vida y esté facultado para otorgar lo que quede de ella a sus hijos por medio de una disposición testamentaria.

C) FORMALIDADES TESTAMENTARIAS

Como en la mayoría de los ordenamientos jurídicos, las formalidades testamentarias se establecen tanto para prevenir la falsifica-

²⁴ *Re Rose* [1949] Ch 78, 82; *Re Willcocks* [1921] 2 Ch 327.

²⁵ Debe prestarse atención a la expresión *execution* en materia testamentaria, puesto que puede tener dos sentidos completamente distintos. Por un lado, se habla de que un testamento ha sido *executed* para hacer referencia a su otorgamiento; por otro, los albaceas reciben la denominación de *executors*, lo cual los diferencia de los *administrators*, nombrados en defecto de previsión testamentaria al respecto.

ción o la coacción, como para asegurar la suficiente reflexión del causante y, en consecuencia, una de sus funciones radica en enfatizar la importancia de testar.

Con anterioridad a 1837, las formalidades testamentarias dependían del tipo de propiedad que se transmitía, de manera que un testamento podía ser válido respecto de cierto tipo de bienes, pero no respecto de otros²⁶.

La *section 9* del *Wills Act 1837*, que ha sido objeto de sucesivas reformas, establece los requisitos necesarios para la validez del testamento:

a) Debe hacerse por escrito. Pero es indiferente el soporte, así como el hecho de que se escriba a mano o bien por medios mecánicos. A menudo, los testamentos hechos en casa (los llamados «*home-made*» *wills*) se elaboran rellenando a mano los espacios correspondientes de un formulario. El testamento puede ser escrito a tinta o a lápiz, pero si se combinan ambos medios, el juez tenderá a estimar que lo que aparece en lápiz es meramente deliberativo y lo excluirá del testamento, salvo que conste que esa fue la voluntad definitiva del causante.

b) Debe ser firmado por el testador o bien en su presencia y bajo su dirección. Las formalidades respecto de la firma son muy laxas en comparación con las que rigen en nuestro ordenamiento²⁷. Se puede utilizar un pseudónimo o un marca –como una cruz, la huella dactilar, las iniciales o expresiones como «*your loving mother*». Lo esencial para la validez del testamento es que el testador quisiese hacer valer la expresión o la marca como firma suya, hasta el punto de que incluso puede resultar irrelevante a estos efectos que otra persona le guiase la mano. Por otro lado, un tercero puede firmar el nombre del causante o el suyo propio por indicación del testador, y así debe hacerlo constar. Si el testamento consta de varias hojas, deberían aparecer grapadas o unidas de cualquier modo, para evitar pérdidas o intercalaciones, pero han recaído decisiones judiciales que han dado por correcta la unión en casos realmente insólitos²⁸.

c) El testador debe, por medio de su firma, pretender la efectividad del testamento. Es indiferente a estos efectos dónde conste

²⁶ Justamente por ello todavía se utiliza la expresión «*last will and testament*», que en sus orígenes no era redundante, puesto que describía los distintos instrumentos idóneos para transmitir cada tipo de propiedad.

²⁷ En concordancia, seguramente, con la también mayor flexibilidad respecto de los cambios de nombre.

²⁸ Véanse, por ejemplo, *Lewis v Lewis* [1908] P 1; *In the Estate of Little* [1960] 1 WLR 495.

la firma y ésta puede valer incluso para atribuir efectos a lo que conste tras ella, siempre que se respete la unidad de acto (*all one operation*).

d) El testador debe firmar o reconocer su firma ante dos o más testigos simultáneamente. Los testigos no tienen por qué saber que el documento es un testamento; basta con que vean que el testador firma el documento que elabora. Si los testigos no están presentes cuando el testador firma el documento, es preciso que reconozca su firma ante ellos, bien sea de manera expresa, bien por medio de gestos. Los testigos deben estar presentes, tanto física como mentalmente; así, en su día se estableció que no estaban presentes «*if they are asleep, or intoxicated, or of unsound mind*»²⁹. Los testigos y sus cónyuges pierden los derechos que les hubiesen sido otorgados en ese testamento, pero no la capacidad de testificar en favor de la validez del referido testamento (son buenos *attesting witnesses*). No hay obstáculo alguno para que el *executor* actúe como testigo.

e) Los testigos deben firmar o reconocer su firma en presencia del testador, aunque no es preciso que lo hagan entre ellos. El testamento no valdrá si el testador pierde la consciencia antes de que firme el último de los testigos. También en este caso, es indiferente dónde consten sus firmas.

No es necesario que la comprobación de la firma por parte de los testigos conste en una cláusula específica (la llamada *attestation clause*), pero resulta aconsejable que así sea en aras de la obtención de la sanción judicial (*grant of probate*). En otro caso, el juez requerirá que los testigos confirmen la correcta elaboración del testamento por medio de *affidavit*.

En cuanto a la interpretación de los requisitos hasta ahora comentados, la jurisprudencia en los últimos tiempos ha empezado a flexibilizar su exigencia, cosa que la doctrina en general considera adecuada.

El testador puede incorporar a su testamento un documento que no se hubiese formalizado adecuadamente y convertirlo así en parte de su testamento (*incorporation by reference*). Para la validez de esta incorporación, deben cumplirse tres requisitos: a) que el documento sea previo al otorgamiento del testamento; b) que el testamento se refiera a su existencia; c) que en el testamento se identifique el documento en cuestión de manera suficiente. Si la incorporación es válida, el documento pasa a formar parte del testamento y, por tanto, será objeto de publicidad en

²⁹ *Hudson v Parker* (1844) 1 Rob Ecc 14, 24; 163 ER 948, 952 per Dr Lushington.

orden a la obtención del *grant of probate*. Por tanto, si el causante quiere evitar esa publicidad, debe acudir a la fórmula del *secret trust*³⁰.

Téngase en cuenta, por otro lado, que existe abundante jurisprudencia relativa a la responsabilidad del *solicitor* o de quien preste profesionalmente servicios de redacción de testamentos, cuando alguna atribución testamentaria falla por no haber avisado del riesgo de que esto sucediera (así, por ejemplo, el *solicitor* no aconseja la división de una cotitularidad en mano común y el beneficiario previsto por el causante se ve en la imposibilidad de adquirir la participación que el causante quiso dejarle). Esta responsabilidad puede ser tanto contractual como extracontractual y, dependiendo de los casos, será exigible por el causante (o por su herencia) o bien por el beneficiario perjudicado.

D) TESTAMENTOS PRIVILEGIADOS O ESPECIALES (*PRIVILEGED WILLS*)

Siguiendo la tradición romana, que se mantuvo parcialmente con anterioridad, el *Wills (Soldiers and Sailors) Act 1918* permite que ciertos sujetos realicen testamentos informales, tanto respecto del *personalty* como del *realty*.

Son testadores privilegiados:

- los soldados en campaña, con la precisión de que tanto el término «soldado» como la situación contemplada, han sido interpretados en sentido amplio;
- los marineros y navegantes cuando se han hecho al mar;
- los miembros de la marina o de las fuerzas navales de Su Majestad, aunque no se encuentren en alta mar, pero siempre que se encuentren en circunstancias que permitirían que un soldado gozase del privilegio.

El privilegio consiste en la inexistencia de formalidad alguna de otorgamiento (el testamento puede ser oral, no se requiere la concurrencia de testigos, etc.) y en el hecho de que la manifestación de voluntad valdrá como testamento incluso si falta la voluntad de testar, pero siempre que exista una declaración de intenciones respecto de la disposición de bienes. Además, el testamento vale aunque el causante no tuviese edad de testar. Por otro lado, si

³⁰ Sobre el *secret trust*, puede verse *infra i*).

no es revocado, conservará su eficacia, a pesar de que el testador pierda el privilegio con posterioridad.

La doctrina aboga por la derogación de esta especialidad testamentaria, porque las razones que aconsejan el respeto de unas mínimas formalidades rigen, tal vez incluso con mayor intensidad, en los casos contemplados.

E) LA CAPACIDAD PARA TESTAR

Por lo que respecta a la edad, el testamento otorgado por un menor de 18 años no es válido, salvo que se trate de un testador privilegiado.

Por otro lado, para poder otorgar un testamento válido, la persona debe estar en posición de entender tres cosas:

- 1) los efectos de su testamento³¹;
- 2) el alcance de su patrimonio³²;
- 3) las pretensiones que puedan tener otros sujetos sobre ese patrimonio³³.

Se presta especial atención a los supuestos de falsa aprehensión de la realidad (*delusion*), como particularidades respecto de la general capacidad para testar. El causante sufre una *delusion* si vive con una creencia irracional que no puede ser disipada con argumentos racionales; así, por ejemplo, si estima que le rodean fantasmas o si tiene manías persecutorias. A menudo, es difícil distinguir la *delusion* de una visión simplemente equivocada de las cosas con las radicales diferencias en cuanto a los efectos que ello produce³⁴. De todos modos, es preciso tener en cuenta que la *delusion*, por absurda que sea, no priva de validez al testamento si no afecta a las disposiciones en él realizadas³⁵.

El causante debe ser capaz al otorgar testamento, aunque en ocasiones se ha estimado que es suficiente que lo sea en el momento de

³¹ *Banks v Goodfellow* (1870) LR 5 QB 549, 565.

³² *Wood v Smith* [1993] Ch 90, CA; el objetivo no es tanto que se conozca exactamente a cuánto asciende el patrimonio propio, sino observar que, si la propia concepción sobre el mismo es irreal, denota falta de capacidad mental.

³³ *Wood v Smith* [1993] Ch 90, CA; *Boughton v Knight* (1873) LR 3P&D 64, 65-66.

³⁴ En *Dew v Clark* (1826) 3 Add 79, 162 ER 410, un causante que creía que su hija, de moral estricta y hábitos religiosos, era un «monstruo» fue considerado incapaz para disponer sobre esta base y, por tanto, el testamento donde se la desheredaba fue descartado.

³⁵ *Banks v Goodfellow* (1870) LE 5 QB 549, donde se estimó que un causante que temía la presencia de fantasmas y espíritus malignos tenía capacidad suficiente para testar a favor de su sobrina: al parecer, su falsa comprensión de la realidad se consideró irrelevante a los efectos de disponer de su patrimonio.

dar las instrucciones precisas para otorgarlo³⁶. De todos modos, si la *delusion* afecta sólo a una parte del testamento, el resto puede conservar su validez. De ahí que esta situación merezca un tratamiento diferenciado al de la capacidad para testar en sentido estricto: la *delusion* sólo afecta al negocio en cuanto sea determinante de un contenido que sin ella no se le hubiere conferido.

Con frecuencia, la impugnación del testamento se fundamenta en lo que podríamos llamar la falta de conocimiento y aprobación (*lack of knowledge and approval*): si el testador otorga un documento como si fuese su testamento y resulta que no es éste el negocio que pretendía otorgar, le falta el *conocimiento y aprobación*, y el testamento no superará el *probate*. Igualmente, se excluirán las palabras que figuren en el testamento sin que el testador tuviese conocimiento de ellas. Si el problema radica en que el testador no ha entendido el sentido legal de algún término (estaríamos ante un supuesto de error), el término se mantiene y será una cuestión de interpretación averiguar cuál fue la voluntad del causante.

Justamente para casos de error, existe la posibilidad de rectificación judicial (*rectification*) del testamento. El *Administration of Justice Act 1982, s 20*, permite que el tribunal rectifique el contenido del testamento cuando tenga la fundada creencia de que no se adecua a la voluntad del testador³⁷; esto puede ser debido a un error de expresión (literalmente, un *clerical error*, es decir, un error de quien redactó el documento) o de una incorrecta comprensión de las instrucciones del causante. Las adiciones realizadas por la autoridad judicial pueden ser de importancia³⁸, pero, como contrapartida, el tiempo para solicitar esta rectificación es limitado.

Tratamiento aparte merecen la coacción y el fraude. En materia testamentaria, la *undue influence* se relaciona necesariamente con la idea de coacción, alejándose de la mera persuasión: el testador es forzado a elaborar un testamento que no quería otorgar.

En cambio, el fraude (*fraud*) se considera concurrente siempre que el testador sea conducido a confusión o a error de manera intencionada; así, por ejemplo, si se le dice que uno de sus posibles beneficiarios ha fallecido, o que ha llevado a cabo una conducta que el testador reprobaría.

³⁶ *Parker v Felgate* (1883) 8 PD 171.

³⁷ Respecto de muertes acaecidas con anterioridad al 1 de enero de 1983, la única forma de modificar el testamento, pero exclusivamente en el sentido de eliminar lo que no se correspondiese con la intención del testador, pasaba por la falta de conocimiento y aprobación, comentada líneas más arriba.

³⁸ Así, por ejemplo, en *Wordingham v Royal Exchange Trust Co Ltd* [1992] Ch 412.

Se trata de dos alegaciones distintas, con efectos también diferentes. Una demanda por *undue influence* conduce en la práctica generalidad de los casos a la ineficacia del testamento o de la disposición afectada, mientras que el fraude seguramente comportaría el establecimiento de un *constructive trust*³⁹, aunque de hecho no se encuentran casos en que una demanda basada en una alegación de fraude haya tenido éxito, de modo que no existen argumentos de autoridad que establezcan cuáles serían las consecuencias de tal proceder⁴⁰.

F) LA IMPUGNACIÓN DEL TESTAMENTO (*CHALLENGING A PURPORTED WILL*)

No es tarea fácil la de impugnar un testamento, debido al hecho de que el causante ya ha fallecido y puede resultar complicada la prueba de su capacidad o de las circunstancias concurrentes al tiempo del otorgamiento.

En la actualidad, como ya se ha apuntado, se observa una tendencia a impugnar por falta de conocimiento y aprobación, en lugar de acudir al fraude o a la coacción. Las ventajas se cifran en la carga de la prueba (que parece favorecer a quien alega la concurrencia de «circunstancias sospechosas» en el otorgamiento) y las costas, que en estos supuestos suelen imputarse a la herencia. Un ejemplo de autoridad, un *leading case* en la materia, es *Wintle v Nye*⁴¹, donde la sospecha recaía sobre el abogado que había redactado el testamento; en el fondo, las alegaciones conducían inevitablemente a la noción de fraude y la normativa procesal hubiera exigido su alegación separada, pero la House of Lords, en apelación, estimó que el juez de instancia no había informado suficientemente al jurado de la especial fuerza con la que debía operar la carga de la prueba sobre el abogado, que había redactado el testamento en el cual aparecía como un importante beneficiario⁴².

³⁹ Un *constructive trust* es el que nace por obra de la ley (en su aplicación judicial) en determinados supuestos, sobre la base más o menos firme de una presuposición de consentimiento inicial, aunque su falta de consurrencia efectiva no tiene por qué impedir que surja el *trust*; se contraponen, pues, al *express trust*, en el cual se afirma abiertamente en el momento de su constitución (generalmente con trasferencia del derecho real) que el *beneficial interest* redundan en sujeto distinto al que ostenta el *legal title*.

⁴⁰ KERRIDGE, R., *Succession*. En BIRKS, P. (ed.), *English Private Law*, cit., p. 538, cita como caso de alegación de fraude *Betts v Doughty* (1879) 5 PD 26, señalando que en el supuesto enjuiciado las partes llegaron a un acuerdo y, por tanto, se sigue sin conocer cuál sería el resultado de una alegación de fraude exitosa.

⁴¹ [1959] 1 WLR 284, HL.

⁴² Para un análisis sobre estas cuestiones, KERRIDGE, R., «Wills Made in Suspicious Circumstances: The Problem of the Vulnerable Testator» [2000] 59 CLJ 310-34.

G) REVOCACIÓN, ALTERACIÓN, REVIVISCENCIA Y REPUBLICACIÓN DE TESTAMENTOS

i) Revocación (*revocation*)

Existen cuatro maneras de revocar un testamento o un codicilo⁴³:

En primer lugar, la revocación puede tener lugar por testamento o codicilo posterior y puede ser expresa (*express*) o tácita (*implied*). La primera no tendrá efecto revocatorio si pertenecía a un testamento condicional, y la condición no se ha cumplido, o si es la propia cláusula revocatoria la que es condicional. La revocación tácita tiene lugar en la medida en que el testamento o el codicilo posterior contengan cláusulas incompatibles o incongruentes (*inconsistent*) con el anterior testamento o codicilo.

Este tipo de revocación podrá probarse incluso si el testamento o el codicilo posterior se han perdido o destruido, siempre que se pueda acreditar con una razonable probabilidad que existió de forma válida y cumpliendo los requisitos legalmente exigibles.

En segundo lugar, una disposición testamentaria quedará sin efecto por testamento o codicilo puramente revocatorios (*revocation by duly executed writing*). Cualquier documento posterior, que cumpla los requisitos exigidos para el otorgamiento de un testamento, puede contener la voluntad de revocar el testamento anterior.

En tercer lugar, se contempla también la revocación material (*revocation by destruction*). Para este tipo de revocación, se requiere un acto de destrucción y la intención de revocar. El acto de destrucción no tiene por qué ser total (seguramente basta con la destrucción de la propia firma o de la de los testigos), pero no es suficiente con tachar el contenido, escribir detrás que queda revocado o tirarlo a la basura⁴⁴. Se reputa también revocado el testamento si el acto de destrucción es realizado por un tercero en presencia y bajo la dirección del testador. En cuanto a la intención de revocar, ésta sólo puede estimarse concurrente si el testador es capaz en el momento de destruir y si cree que el testamento que destruye era un testamento válido; si, contrariamente, piensa que ya estaba revocado, la destrucción no revoca. Si la destrucción sólo afecta a parte del testamento, se interpretará que ha querido des-

⁴³ Téngase en cuenta que el cambio de circunstancias, una vez otorgado el testamento, no tiene efecto alguno sobre el mismo, salvo lo que se dirá más adelante en caso de separación o divorcio. Así, por ejemplo, el nacimiento posterior de un hijo no afectaría a la validez de una disposición efectuada sin tenerlo en cuenta.

⁴⁴ *Cheese v Lovejoy* (1877) 2 PD 251, CA.

truirlo íntegramente si desturbe la firma, pero no si únicamente tacha *legacies* concretos.

Si el testamento se encontraba en poder del causante la última vez que se tuvieron noticias del mismo y ha desaparecido en el momento de su fallecimiento, se presume la destrucción y, por tanto, la intención de revocar. Pero la fuerza de la presunción varía en función del grado de seguridad en la custodia⁴⁵.

En cuarto y último lugar, la revocación puede tener lugar por nuevo matrimonio. Como norma general, el matrimonio revoca el testamento de cualquiera de las partes, con independencia de que exista o no intención de revocar. El matrimonio nulo (*void*) no tiene fuerza revocatoria, pero sí el anulable (*voidable*), aunque después efectivamente se anule. Esto genera problemas cuando el matrimonio es anulable por falta de consentimiento⁴⁶. Para testamentos otorgados a partir del 1 de enero de 1983, se ha establecido de manera clara que el testamento realizado en contemplación de un futuro matrimonio no queda revocado cuando éste se celebra. Para los testamentos anteriores, la regla, que tiene el mismo fundamento lógico, presenta más complejidad en su aplicación, por faltar una previsión expresa⁴⁷.

En cualquier caso, téngase en cuenta que la revocación –salvo la que tiene lugar por razón de matrimonio– puede haber sido condicional, en cuyo caso sólo producirá efecto cuando se cumpla la condición. Si la revocación se realiza en testamento o documento revocatorio, su carácter condicional o no será una cuestión de interpretación⁴⁸, mientras que si estamos ante una revocación por destrucción, será una cuestión de hecho, para cuyo establecimiento se admitirán pruebas respecto de las declaraciones de intenciones efectuadas por el causante⁴⁹.

ii) Alteración (*Alteration*)

Toda alteración realizada con posterioridad al otorgamiento del testamento se tiene por no puesta, de conformidad con *Wills Act 1837*, s 28. Si la alteración (tachadura, borrón, etc.) se realizó con anterioridad a la formalización, forma parte del testamento y, por consiguiente

⁴⁵ *Sugden v Lord St Leonards* (1876) 1 PD 154, CA.

⁴⁶ *Re Davey* [1981] 1 WLR 164.

⁴⁷ Todas estas reglas de revocación se aplican también a los testadores privilegiados, con la única diferencia de que pueden otorgar testamentos informales.

⁴⁸ Para un caso de revocación implícitamente condicionada, puede verse *Re Finne-more* [1991] 1 WLR 793.

⁴⁹ Serían supuestos de revocación por destrucción condicionada, por ejemplo, aquellos en los que el causante sólo la quisiera para el caso de que se formalizase válidamente un testamento posterior, o si debía revivir un testamento anterior. Sobre esta cuestión puede verse, por ejemplo, *In the Estate of Southerden* [1925] P 177, CA.

te, vale como tal, siempre y cuando no se estime que fue meramente deliberativa, cosa que se presume, como ya ha habido ocasión de comentar, si unas partes aparecen escritas a lápiz, frente a otras escritas a tinta. Igualmente, existe una presunción *iuris tantum* conforme a la cual toda alteración que no haya sido *attested* ha sido realizada con posterioridad al testamento. Si el testamento es confirmado, también las alteraciones posteriores a la formalización pero anteriores a la confirmación resultarán integradas en el testamento⁵⁰.

Por el contrario, si la alteración se ha realizado de conformidad con las formalidades legalmente requeridas para la validez del testamento (firma o iniciales del testador salvando la enmienda y estampadas o reconocidas frente a dos testigos simultáneamente), forma parte del testamento.

Como excepción a la regla general, según la misma *Wills Act 1837, s. 21*, si una alteración no formalizada se ha realizado con la intención de revocar el testamento y ha convertido en ilegibles («*non apparent*») las palabras que se querían revocar, la revocación de lo descartado se tendrá por buena. Existe casuística considerable respecto de cuándo se entiende que las palabras se han hecho ilegibles; en general, lo serán cuando no se puedan ver por medios naturales, con independencia de que la aplicación de medios químicos o infra-rojos pudieran desvelarlas. Si la alteración obliterante se realizó de modo condicional (por ejemplo, a la efectividad de algún otro legado que se pretendía realizar) el incumplimiento de la condición determinará la ineficacia de la alteración y, para descubrir el contenido eliminado, serán admisibles cualesquiera medios de prueba.

iii) Reviviscencia y confirmación (*Revival and republication*)

Aunque la revocación de un segundo testamento no hace revivir al primero, un testamento o un codicilo pueden revivir, siempre que existan —es decir, que no hayan sido destruidos— por nueva formalización del mismo documento o bien por el otorgamiento de un codicilo posterior que refleje la voluntad de darle nueva eficacia, lo cual será una cuestión de interpretación. La fecha del testamento será la del momento en que se le restituye la eficacia.

La confirmación (*confirmation or republication*) de un testamento tiene lugar si es formalizado de nuevo o si se otorga un codicilo con referencia a ese testamento⁵¹, de modo que no se hace revivir un

⁵⁰ Pero debe tenerse en cuenta que ello sólo ocurre cuando la confirmación se lleva a cabo por testamento, pero no si tiene lugar por codicilo, puesto que en este caso la alteración se presume posterior no sólo al testamento, sino también al codicilo.

⁵¹ Sin necesidad de que el codicilo refleje la intención de confirmar el testamento; basta que se refiera a él.

testamento anteriormente revocado. Se entiende que la fecha del testamento confirmado es la de la confirmación, aunque se respeta la voluntad del causante, en el sentido de que no se permite que el cambio de fecha conduzca a la ineficacia de disposiciones que hubieran sido eficaces de haberse mantenido la fecha más antigua.

H) TESTAMENTOS VINCULADOS O RECÍPROCOS (*MUTUAL WILLS*)

El derecho inglés admite que dos o más personas⁵² puedan acordar una cierta distribución de todo o parte de su patrimonio para el momento en que se abran sus respectivas sucesiones, de modo que el superviviente quede vinculado al referido acuerdo cuando fallezca el primero de los testadores.

Para la efectividad de este tipo de disposiciones se requiere:

a) el acuerdo (*the arrangement*): las partes convienen en una cierta distribución de sus bienes y otorgan sus respectivos testamentos de conformidad con dicho acuerdo. Generalmente, el acuerdo establece que los bienes pasen al superviviente, bien de modo absoluto, bien con carácter vitalicio, para luego revertir en los beneficiarios pactados, pero nada obsta a que el superviviente no reciba atribución alguna del premuerto, sino que meramente mantenga los bienes en *trust* para los beneficiarios finales;

b) que se acuerde la vinculación del superviviente: no es ni siquiera preciso que las partes otorguen testamentos de contenido igual o similar, pero lo que sí se requiere es que pacten la vinculación del superviviente⁵³, lo cual significa que convienen en no revocar los testamentos otorgados en aplicación del acuerdo una vez haya fallecido uno de ellos. Las averiguaciones en torno a si hubo o no acuerdo de vinculación pueden resultar complejas, especialmente si no existe documento alguno que exponga claramente la intención de las partes al respecto;

c) que se produzca el hecho determinante de la vinculación: aunque no siempre ha estado claro cuál es el evento determinante de

⁵² No se encuentran casos en que una pluralidad de personas hayan otorgado testamentos vinculados, pero en teoría es admisible. Por lo general, los testamentos vinculados son otorgados por marido y mujer y tienen como finalidad asegurar que sus respectivos patrimonios pasarán a unos beneficiarios determinados o que determinadas personas serán excluidas de sus sucesiones (así, por ejemplo, si se acuerda que los bienes pasarán a una fundación benéfica, aunque no esté especificada, de manera que no se pueda disponer a favor de determinados parientes).

⁵³ Pueden verse, en este sentido, *Re Goodchild* [1997] 1 WLR 1216, CA; *Re Oldham* [1925] Ch 75.

la vinculación, en la actualidad se tiende a entender que radica en el primer fallecimiento⁵⁴; en consecuencia, mientras ambas partes viven, los testamentos pueden ser alterados, revocados por acuerdo de las partes o incluso por voluntad de uno solo de ellos⁵⁵.

La vinculación no supone una imposibilidad de revocar el testamento, pero sí priva de eficacia a la revocación, puesto que la *equity* estima que el superviviente mantiene la propiedad afectada en concepto de *trustee*, generándose un *constructive trust* que sujeta incluso a los albaceas del testamento revocatorio. Por tanto, no es que este segundo testamento sea inválido, pero no será eficaz en orden a privar de virtualidad a la disposición mutua.

Un problema por el momento no resuelto es el relativo al efecto del nuevo matrimonio del superviviente en cuanto a la revocabilidad del testamento; únicamente se ha comentado su irrelevancia *obiter dicta* y en un supuesto en que los testadores eran de edad avanzada y, por tanto, ya no podían tener más hijos⁵⁶. Por otro lado, tampoco queda claro hasta qué punto resultan limitadas las facultades de disposición del superviviente, tanto respecto de los bienes recibidos del premuerto, como de los suyos propios⁵⁷.

La incertidumbre sobre aspectos esenciales de la regulación, como los que se acaban de apuntar, explica la poca aplicación de la figura, puesto que la misma finalidad se puede conseguir por otros medios más seguros y menos proclives a generar problemas, como puede ser un *trust* constituido de manera expresa.

I) SECRET TRUSTS

La figura del *secret trust* puede ser empleada por el testador cuando no quiere que sea público y notorio a quién beneficia en su testamento; en consecuencia, un beneficiario testamentario o abintestato promete al testador que mantendrá los bienes en *trust* para el beneficiario realmente querido. Ello puede hacerse sin que en el testamento aparezca referencia alguna a la intención última del causante, o bien se puede hacer constar que el adquirente reci-

⁵⁴ *Re Dale* [1994] Ch 31.

⁵⁵ *Dufour v Pereira* (1769) Dick 419, 21 ER 332.

⁵⁶ *Re Goodchild* [1996] 1 WLR 694.

⁵⁷ Únicamente aparece un caso australiano, *Birmingham v Renfrew* (1937) 57 CLR 666 Australian HC, donde se sugiere que las facultades de disposición no deben verse cercenadas en vida, salvo cuando las enajenaciones respondan a la intención de defraudar el acuerdo. Más recientemente, puede verse también *Healey v Brown* [2002] WTLR 849, donde se sostiene que el *constructive trust* afecta sólo a la propiedad recibida del premuerto, pero esta opinión no es bien recibida por la doctrina.

be la atribución en *trust*, pero sin especificar quiénes serán los beneficiarios finales. En este último caso se habla de un *half-secret trust*.

Esta institución goza de escaso favor entre los autores, habida cuenta de los múltiples problemas que puede generar y de la inseguridad que se cierne incluso sobre la admisibilidad de la figura. Efectivamente, los *secret trusts* han sido admitidos por los tribunales⁵⁸ desde el caso *Thynn v Thynn*⁵⁹, pero parecen chocar frontalmente con la letra de la *s 9, Wills Act 1837*, además de no resultar claro si constituyen *express or constructive trusts*, con las consiguientes dificultades que ello puede generar, especialmente debido a los requerimientos específicos de los *trusts of land*. Otras cuestiones, como las relativas a la premoriencia del *trustee* o del beneficiario respecto del causante, tampoco se resuelven de modo pacífico. Por todo ello, no parece un método de disposición testamentaria aconsejable.

J) LA INTERPRETACIÓN DEL TESTAMENTO

El Derecho inglés se enfrenta, como todos los ordenamientos que admiten la libertad de disponer *mortis causa*, con las dificultades inherentes a la interpretación del testamento, que, por definición, se generan una vez que el otorgante ya ha fallecido. Generalmente se entiende que no hay cuestión alguna a interpretar si el sentido literal de las palabras empleadas por el causante coincide con el significado que quiso darles; en cambio, si existe divergencia entre ambos, será preciso inclinarse por la interpretación literal o gramatical (*literal or grammatical approach*) o bien por la subjetiva o intencional (*intentional, inferential or purposive approach*).

Durante el siglo XIX inglés, convivieron ambas tendencias, tanto en el contexto doctrinal⁶⁰ como en el judicial. En este último marco, los juristas del *Common Law* se inclinaron por la interpretación subjetiva o intencional, mientras que los de la *Chancery* adoptaron el criterio literal, pero existían abundantes excepciones en uno y otro caso, y la propia *House of Lords* contaba con partidarios

⁵⁸ Con preferencia de los *fully secret trusts* sobre los *half secret*, quizá porque se confunden los primeros con la incorporación por referencia.

⁵⁹ (1684) 1 Vern 296, 23 ER 479.

⁶⁰ Es clásica la contraposición entre la postura literal de Sir James Wigram (*An Examination of the Rules of Law Respecting the Admission of Extrinsic Evidence in Aid of the Interpretation of Wills*, 1831) y la intencional de FV Hawkins (*Concise Treatise on the Construction of Wills*, 1st edn 1863; 5th edn as *Hawkins on the Construction of Wills*, by R. KERRIDGE, 2000).

de ambas posturas⁶¹. En general, prevaleció la fuerza de la interpretación literal. Ya en el siglo xx, el enfrentamiento entre ambas posturas puede verse, por ejemplo, en *Perrin v Morgan*⁶² y *Re Rowland*⁶³.

Estas y otras decisiones fueron erosionando gradualmente el criterio literal, cuya virtualidad mermó en extremo tras el contundente rechazo que mostró el *Law Reform Committee*, en su informe *Interpretation of Wills 1973*, respaldando sin lugar a dudas el criterio subjetivo o intencional.

No obstante, los miembros de la Comisión no lograron conciliar sus posturas respecto de una de las posibles pruebas extrínsecas que pueden conducir a averiguar cuál fue la voluntad del causante. Los tipos de prueba extrínseca a considerar son tres:

a) pruebas relativas a las circunstancias que rodearon al testador al tiempo de otorgar testamento; no hay duda sobre su admisibilidad, puesto que resulta esencial para conectar el testamento con los beneficiarios y con los bienes a repartir;

b) pruebas sobre el uso del lenguaje por parte del testador; así, por ejemplo, si se puede acreditar que llamaba siempre al hijo de su esposa «hijo» o no. Los partidarios de la interpretación intencional admitían este tipo de pruebas; no así los defensores de la interpretación literal;

c) pruebas sobre la intención dispositiva del testador: así, si afirmó en alguna ocasión, pongamos por caso, que había otorgado testamento a favor de determinada persona.

El *Law Reform Committee* se encontraba dividido respecto de este último tipo de pruebas extrínsecas. La cuestión no quedó resuelta hasta 1982, cuando se promulgó la *Administration of Justice Act 1982* (de aplicación a sucesiones abiertas a partir del 1 de enero de 1983), de cuya *s 21* se desprende que incluso este tercer tipo de pruebas serán admisibles, siempre que no se pueda averiguar cuál fue la intención del testador por otros medios —así, por ejemplo, acreditando su uso habitual del lenguaje—.

Todavía en términos generales, es preciso tener en cuenta que las cuestiones de interpretación son competencia de la *Chancery Division*; de ahí que, generalmente, con anterioridad a 1983, se

⁶¹ Lord Wensleydale defendió la interpretación literal; en cambio, Lord St Leonards se inclinó decididamente por la intencional. Estos dos magistrados son, pues, ejemplos de marcadas excepciones a la distinción entre *Chancery lawyers* y *Common lawyers* a estos efectos, puesto que el primero era un *Common lawyer* y el segundo un *Chancery lawyer*.

⁶² [1943] AC 399.

⁶³ [1963] 1 Ch 1.

tendiese a la interpretación literal, muy especialmente cuando el testador hubiese empleado expresiones técnicas⁶⁴.

Por lo demás, existen también reglas particulares para la interpretación de ciertas disposiciones testamentarias, que sin embargo admiten siempre la prueba en contrario de la intención del testador. No obstante, las reglas más antiguas (contenidas en *Wills Act 1837, s 24* y siguientes, y también, por ejemplo, en *Law of Property Act 1925, s 61*), sólo admiten como prueba en contrario la que aparezca del propio texto testamentario⁶⁵, mientras que las establecidas en leyes más modernas (como, por ejemplo, *Family Reform Act 1979, Adoption Act 1976*) admiten cualquier tipo de prueba en contrario, en consonancia con el abandono del criterio de interpretación literal.

Como ejemplos de este tipo de reglas de interpretación específicas, pueden citarse entre otras muchas, las que se establecieron en *Family Law Reform Act 1969, s 1* (por lo que se refiere a la mayoría de edad y a todas las expresiones que puedan girar en torno a ella); *Adoption Act 1976, s 39 y s 42 (1)* (en cuanto a equiparación de los hijos adoptivos a los hijos por naturaleza); *Family Law Refrom Act 1987, s 19* (en cuanto a la irrelevancia del carácter legítimo o ilegítimo de la filiación a efectos sucesorios); *Wills Act 1837, s 28* (invirtiendo la regla de interpretación vigente con anterioridad, este precepto presume que las disposiciones testamentarias sobre *realty (devises)* se consideran ilimitadas –y no vitalicias y con limitaciones en la facultad de disposición–, salvo que se desprenda del testamento una intención en sentido contrario).

Igualmente, existen una serie de disposiciones conocidas como *class-closing rules*. Con esta expresión se hace referencia al conjunto de reglas de interpretación que intentan dar solución a los problemas de determinación del conjunto de sujetos llamados a suceder cuando éstos vienen defininidos por su pertenencia a un grupo, en particular, a un grupo de parientes. Así, por ejemplo, si el causante dispuso de bienes a favor de «los hijos de A», se tratará de averiguar cuáles de los nacidos con posterioridad a la apertura de la sucesión deben ser llamados, sin que el reparto sucesorio se eternice.

⁶⁴ Véase, por ejemplo, *Re Cook* [1948] Ch 212; en cambio, en *Re Bailey* [1945] Ch 191, el criterio había sido mucho más flexible.

⁶⁵ No obstante, el modo de escapar de la estrechez de estas normas puede encontrarse en la noción de un «contexto» del documento, divisado por algunos jueces con anterioridad a la reforma en materia de interpretación, y que en la actualidad deberá regir con más motivo para las reglas dictadas a su amparo.

Especial importancia reviste la norma de interpretación contenida en *Wills Act 1837, s 3 y 24*, cuyo cometido es el de determinar qué bienes y qué beneficiarios resultan comprendidos en la disposición testamentaria (*the date from which a will speaks*). La s 3 derogó la regla de derecho anteriormente vigente conforme a la cual no se podía transmitir por medio de *devise* la *real property* adquirida con posterioridad al otorgamiento del testamento. Por otro lado, la s 24 establece que los testamentos se interpretan, salvo intención en contrario, con referencia a los bienes que integren el patrimonio del causante en el momento de su fallecimiento; es decir, como si el testamento se hubiese otorgado justo antes de la apertura de la sucesión. Por tanto, si el causante ha dispuesto a favor de A de sus acciones en la compañía X, debe recibir las que estuviesen en su patrimonio al momento de su fallecimiento, con independencia de que, en el momento de testar, hubiese más o menos. Pueden surgir contiendas respecto de la intención contraria del causante a la aplicación de esta regla; parece que dos datos pueden indicar su concurrencia: la referencia al presente (esto es, al momento del otorgamiento) y la descripción detallada, pero las decisiones judiciales no son claras al respecto⁶⁶. Por el contrario, respecto de los beneficiarios se entiende que el testamento se refiere a los que lo fuesen en el momento del otorgamiento, con independencia de que hayan dejado de serlo cuando se abra la sucesión: así, una disposición a favor del Primer Ministro, pongamos por caso, se refiere a quien lo fuese en el momento de testar⁶⁷.

IV. INEFICACIA DE ATRIBUCIONES TESTAMENTARIAS Y ABINTESTATO (*FAILURE OF GIFTS BY WILL OR OF INTERESTS ON INTESTACY*)

A) CAUSAS DE INEFICACIA DE DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS

1. **Ademption**

Si el objeto de un *specific legacy* no forma parte del patrimonio del causante en el momento del fallecimiento, se dice que *the gift is adeemed*. Pierde toda eficacia. Esta causa de ineficacia no rige para

⁶⁶ Pueden verse, por ejemplo, *Re Sikes* [1927] 1 Ch 364; *Re Willis* [1911] 2 Ch 563; *Re Gibson* (1866) LR 2 Eq 669.

⁶⁷ *Re Whorwood* [1887] 34 Ch D 446, CA.

los *general legacies*; de ahí que resulte tan relevante la tarea de interpretar si una determinada disposición es específica o genérica. Tampoco los *demonstrative legacies* están sujetos a *ademption*, puesto que si no se pueden satisfacer con los bienes indicados por el causante, se acude al resto de su patrimonio.

A efectos de la *ademption*, lo que importa es que cambie la sustancia del bien, no que se altere el nombre o la forma, pero la frontera entre una y otra situación no es siempre clara⁶⁸.

Por otro lado, la *ademption* también tiene lugar, aunque el causante no haya enajenado todavía el bien, si ha celebrado un contrato transmisivo respecto del mismo con posterioridad al momento de testar. Hasta que se complete la enajenación, el beneficiario del *legacy* puede aprovechar el bien, pero la contraprestación por la transmisión se integra en el remanente⁶⁹. También los contratos condicionales y las opciones ejercitadas con posterioridad al fallecimiento del causante pueden dejar la disposición testamentaria sin efecto.

2. Abatement

Esta causa de ineficacia es el resultado de la reducción de disposiciones testamentarias para hacer frente a los gastos, deudas y responsabilidades del caudal hereditario. Las reglas de reparto de la carga entre los sucesores se contienen en *Administration of Estates Act 1925 s 34 (3)* y *First Schedule, Part II*. De conformidad con estas reglas, los *gifts* de la misma clase se reducen proporcionalmente, los *general legacies* se reducen antes que los *specific legacies and devises* y los *demonstrative legacies* son considerados *specific* en tanto puedan ser satisfechos con las partidas designadas por el causante.

3. El beneficiario o su cónyuge es uno de los testigos

Aunque existen una serie de excepciones⁷⁰, como regla general la disposición testamentaria que beneficia a uno de los testigos o a

⁶⁸ Pueden contrastarse, a este respecto, *Re Slater* [1907] 1 Ch 665, CA y *Re Dorman* [1994] 1 WLR 282.

⁶⁹ En cambio, si el contrato se celebró con anterioridad al otorgamiento del testamento, el legatario tendrá derecho al producto de la enajenación.

⁷⁰ Así, por ejemplo, no rige si el testigo contrajo matrimonio con el beneficiario con posterioridad al otorgamiento del testamento; si se trata del testamento de un testador privilegiado; si la atribución lo era sólo en *trust*; si se confirma por medio de un codicilo posterior debidamente formalizado; si la participación del testigo en cuestión puede considerarse superflua (por ejemplo, si era un tercer testigo).

su cónyuge es nula de pleno derecho, sin perjuicio de que pueda acabar respondiendo por los daños y perjuicios causados el *solicitor* que hubiese redactado el testamento sin avisar a los implicados; la compensación debida puede ascender al valor de la atribución fallida. Nótese que en estos supuestos el testamento conserva su validez; es sólo la atribución la que la pierde.

4. **Uncertainty**

Esta causa de ineficacia incluye tanto la indeterminación del objeto de la disposición como la relativa a los beneficiarios. La única excepción la encontramos en las disposiciones a favor de instituciones benéficas, que se mantendrán aunque no se haya especificado cuál es la destinataria.

B) CAUSAS DE INEFICACIA PROPIAS DE LAS DISPOSICIONES TESTAMENTARIAS, PERO QUE AFECTAN IGUALMENTE A LOS SUCESORES ABINTESTATO

1. **Lapse**

A no ser que la situación haya sido prevista por el causante (por ejemplo, por medio de un *substitucional gift* –mecanismo parecido a la sustitución vulgar), la premoriencia del beneficiario al causante determina la ineficacia de la disposición realizada a favor de aquél. Cuando existe una pluralidad de beneficiarios, el tipo de atribución (*joint tenancy* o bien *tenancy in common*)⁷¹ determinará que haya o no acrecimiento; es decir, que el fallecimiento de uno comporte la extinción de su cuota o bien que no haya extinción mientras sobreviva uno solo de los beneficiarios.

Para muertes ocurridas a partir del 1 de enero de 1926, el *Law of Property Act 1925, s 184*, establece, respecto de los derechos reales inmobiliarios, que en caso de incertidumbre respecto de cuál de dos personas ha fallecido primero, se presume que el más joven ha sobrevivido al de mayor edad⁷². Esta regla, no obstante, no rige entre esposos desde 1953 (*Administration of Estates Act 1925, s 46, as amended by the Intestates' Estates Act 1952, s 1(4)*); de

⁷¹ Véase para estos dos tipos de comunidad el epígrafe VII de este estudio.

⁷² Se entiende que la regla rige también cuando varias muertes se hayan producido de manera simultánea: *Hickman v Peacey* [1945] AC 304, HL.

conformidad con *Law Reform (Succession) Act 1995, s 1*, el cónyuge debe sobrevivir al menos 28 días para suceder al premuerto.

Por otro lado, *Wills Act 1837, s 33*, redactada conforme a la *s 19 Administration of Justice Act 1982*, establece un derecho de representación en favor de los descendientes en línea directa del causante, cuando uno de ellos haya premuerto.

2. **Dissolution of Marriage**

Para fallecimientos ocurridos a partir del 1 de enero de 1996, de conformidad con la *s 18A Wills Act 1837* [reformada por la *s 3 Law Reform (Succession) Act 1995*], el ordenamiento trata al cónyuge divorciado como si hubiese premuerto al causante, de modo que las atribuciones a su favor no tendrán efecto. Esto soluciona en buena medida los problemas que surgían a raíz de la legislación anterior (conforme a la cual si el causante divorciado no había contraído nuevo matrimonio ni otorgado nuevo testamento, la disposición a favor del ex cónyuge seguía en pie), pero aún así parece aconsejable otorgar nuevo testamento tras un divorcio.

C) CAUSAS DE INEFICACIA PROPIAS DE CUALQUIER TIPO DE SUCESIÓN

1. **Murder and Manslaughter**

Hasta el año 1870, la propiedad de los homicidas y de los asesinos pasaba a la Corona. Desde la referida fecha, esta regla fue abolida, pero se generó judicialmente la *forfeiture rule* conforme a la cual los homicidas y asesinos no pueden resultar beneficiados en la sucesión de su víctima. No obstante, la regla no es clara, porque no define, por ejemplo, a qué tipos concretos de delito se refiere y parece que no afecta a los que hayan sido declarados no culpables por desequilibrio mental. El *Forfeiture Act 1982* atribuye a los tribunales la facultad de modificar la regla si consideran que conduce a resultados injustos en el caso tratado, para algunos tipos de delito.

2. **Disclaimer**

La renuncia por parte del beneficiario de una disposición testamentaria puede ser expresa o tácita, pero no podrá tener lugar

con posterioridad a la aceptación inequívoca de la atribución⁷³. Si varias disposiciones favorecen a un mismo beneficiario, éste puede aceptarlas o repudiarlas independientemente las unas de las otras⁷⁴.

En todo caso, si falla un *legacy* o un *devise*, los bienes objeto del mismo se integran en el remanente y, si no hay disposición sobre el remanente, se abre la vía intestada.

V. LA EJECUCIÓN Y ADMINISTRACIÓN DEL CAUSAL RELICTO

El gestor del caudal relicto puede ser un *executor* o bien un *administrator*. El *executor* es nombrado por el causante y el *administrator* por el juez, pero ambos reciben la impropia denominación de *personal representatives*. La terminología es incorrecta, desde el punto de vista inglés, puesto que tanto se ocupan del *personalty* como del *realty*.

La designación testamentaria de un *executor* puede ser pura o condicional y referirse a todos los bienes o sólo a algunos. Puede ser expresa, pero también se encuentran nombramientos implícitos, en cuyo caso se hace referencia a *executors according to the tenor* (por ejemplo, si el causante ha dicho: «quiero que A pague mis deudas»). Además, el causante puede otorgar poderes de nombramiento a un tercero o a uno de los designados para el caso de premoriencia de alguno de los *co-executors*, por ejemplo, y el juez puede sustituir las previsiones del causante en un número importante de supuestos, de conformidad con *Administration of Justice Act 1985, s 50*.

El cargo es personal e intrasferible *inter vivos*, pero puede transmitirse *mortis causa* al *executor* del *executor*; en este caso se afirma que este último es un *executor by representation*. Se crea así una cadena de *executors* que sólo se rompe si alguno muere intestado, si uno de ellos no nombra *executor* o bien si no se obtiene el *probate*.

Cualquier persona puede ser nombrada *executor* (incluyendo a los propios beneficiarios del testamento, a profesionales del Derecho o contables, así como a las *trust corporations*). No con-

⁷³ *Re Hodge* [1940] Ch 260.

⁷⁴ *Re Joel* [1943] Ch 311, CA, distinguiendo esta situación de aquella otra en la que se hubiese dispuesto de varios bienes por medio de una sola disposición testamentaria, en cuyo caso la aceptación no puede ser parcial.

viene nombrar a un menor o a un incapaz, porque no podrán obtener el *probate*.

Si se trata de nombrar un *administrator* y el causante ha dejado testamento, se establece⁷⁵ un orden de nombramiento que tiene en cuenta a los designados como beneficiarios y a los posibles llamados por la vía intestada para el remanente. Si el causante no ha dejado testamento, se prefiere al cónyuge viudo y, en su defecto, al resto de llamados a la sucesión intestada. A falta de beneficiarios, el *Treasury Solicitor* puede solicitar la administración, por considerar que el patrimonio constituye *bona vacantia*. A falta de llamados conforme a estas reglas, puede solicitar la administración un acreedor. El juez, por lo demás, puede excluir a cualquiera de estas personas si las considera inidóneas. Como regla general, si uno de los beneficiarios es un menor o bien si el testamento conlleva que se establezca un *life interest*, se nombrará como administrador, bien a una *trust corporation*, bien a un número de administradores no inferior a dos.

El nombramiento efectivo de los representantes y el reconocimiento de sus poderes de actuación forman parte del proceso de control judicial conocido como *probate*, cuya principal finalidad es la de verificar la autenticidad del testamento⁷⁶. En sentido más amplio, la expresión se emplea también para hacer referencia a toda la actuación conducente al pago de deudas, gastos e impuestos y posterior distribución del caudal relicto entre los beneficiarios.

VI. *FAMILY PROVISION*: ÓRDENES DE MANUTENCIÓN

Como se ha apuntado al principio de este capítulo, la libertad de testar en Inglaterra y Gales es muy amplia; de hecho, no se restringe la facultad del causante de disponer de todos sus bienes con independencia de cuáles sean sus parientes o familiares supervivientes, ni tampoco vienen protegidas las expectativas económicas de estos últimos por medio de instituto alguno semejante a la legítima continental. No obstante, desde 1938⁷⁷, el legislador permite que ciertos allegados puedan solicitar judicialmente que se les atribuyan medios de subsistencia con cargo al caudal relicto. En la actualidad, estas órdenes judiciales vienen sujetas a la *Inheritance*

⁷⁵ *Non-Contentious Probate Rules 1987*, r 20.

⁷⁶ Cuya necesidad deriva del carácter ológrafo de los testamentos ingleses; como puede comprobarse, la función notarial es inexistente en este ámbito.

⁷⁷ *Inheritance (Family Provision) Act 1938*.

(*Provision for Family and Dependants*) Act 1975, reformada por la *Law Reform (Succession) Act 1995*, así como por la *Civil Partnership Act 2004*; en este último caso, se equipararon completamente las uniones de personas del mismo sexo a las uniones matrimoniales a estos efectos.

La solicitud de una de estas órdenes puede formularse ante distintos órganos jurisdiccionales. Debe presentarse dentro de los seis meses siguientes a la obtención del *probate* o de las *letters of administration*, aunque este período es prorrogable judicialmente⁷⁸.

Pueden solicitar este tipo de órdenes seis clases de personas distintas, pero conviene remarcar desde ahora que existen dos niveles de prestación o *standards* distintos a estos efectos: el correspondiente al cónyuge viudo (al que ahora debe añadirse, en igualdad de condiciones, el *civil partner*) y el llamado *maintenance standard*. El primero busca atribuir al superviviente el tipo de provisión que sería *adecuado*, según las circunstancias, que recibiese el cónyuge o compañero/a⁷⁹; el segundo, en cambio, persigue averiguar cuál es el nivel de prestación de manutención que, también atendiendo a las circunstancias del caso, sería *conveniente* que recibiese el solicitante del caudal relicto.

Para merecer una de estas atribuciones, es preciso que: a) la distribución de bienes hecha en el testamento o resultante de la aplicación de las reglas de la sucesión intestada no responda adecuadamente a las necesidades y situación del solicitante, de conformidad con un criterio objetivo, basado en el análisis de las circunstancias concurrentes; b) posteriormente, el juez decida ejercitar su facultad de otorgar una orden de las que ahora se comentan, atendiendo a los distintos parámetros que marca la ley para cada tipo de solicitante. En este segundo momento, la decisión del juez es discrecional.

En todo caso, en aras de otorgar o no la provisión, el juez debe tener en cuenta la capacidad económica presente y futura del solicitante, de los restantes solicitantes y de los beneficiarios; las obligaciones y responsabilidades que gravan el caudal relicto; la incapacidad física o mental del solicitante o de cualquier otro beneficiario,

⁷⁸ *Re Salmon* [1981] Ch 167.

⁷⁹ Se incluye en esta categoría al cónyuge o al compañero/a, pero, en cambio, el cónyuge separado entra en la segunda categoría de solicitantes, al igual que el divorciado. Pero en supuestos de separación y divorcio, el juez puede, discrecionalmente, elevar al cónyuge o ex cónyuge a la primera categoría, si el divorcio o la orden de separación han tenido lugar dentro de los doce meses inmediatamente anteriores al fallecimiento y la solicitud de alimentos/manutención se hubiese formulado, pero todavía no determinado. Estas reglas se extienden a los *civil partners* por obra del *Civil Partnership Act 2004*, s 71 y *Schedule 4, Part 2*.

así como cualquier otro dato que el juez pueda estimar relevante, como puede ser la conducta del solicitante hacia el premuerto.

Pueden obtener una orden de manutención las siguientes personas:

a) El cónyuge viudo (o *civil partner*). Retiene la condición de cónyuge aquel cuyo matrimonio es anulable, pero no ha sido todavía anulado, así como el que contrajo de buena fe un matrimonio nulo, pero todavía no disuelto o anulado, siempre que no haya contraído ulterior matrimonio. Se estima que el cónyuge superviviente debe tener al menos los mismos derechos sobre el caudal relicto que tendría el divorciado sobre el patrimonio del ex cónyuge. Además de tener en cuenta las circunstancias a valorar en todo caso, en este supuesto el juez debe sopesar también la edad del solicitante, la duración del matrimonio, la contribución del solicitante al bienestar de la familia del fallecido, así como lo que presumiblemente se le hubiera atribuido en un pleito de divorcio. Nótese que la situación en que quede el superviviente no podrá ser igual a la derivada de un divorcio, por el hecho de que el cónyuge premuerto no va a seguir generando ingresos; en consecuencia, no es extraño que el superviviente pueda percibir por esta vía más de lo que le correspondería si el matrimonio hubiese finalizado por divorcio⁸⁰.

b) El ex cónyuge y el que contrajo matrimonio nulo, siempre que no se haya casado de nuevo. Estas pretensiones no suelen prosperar, habida cuenta de que el juez que conoce de la causa matrimonial tiene amplios poderes para establecer las medidas que estime oportunas y, además, se tiende a buscar el *clean break*, siempre que ello sea posible.

c) El conviviente (*cohabitant*). Si el fallecimiento tiene lugar a partir del 1 de enero de 1996, también la persona que ha convivido con el causante durante los dos últimos años, «como marido y mujer»⁸¹ (o como *civil partner*)⁸², puede tener derecho a una orden alimenticia en términos parecidos a los reflejados en el apartado anterior.

d) Hijos del causante. Además de tener en cuenta las circunstancias generales, el juez atenderá al modo en que el hijo solicitante está siendo educado o debería estar siendo educado. Igualmente,

⁸⁰ *Re Bunning* [1984] Ch 480; sobre la posibilidad de establecer en estos casos derechos vitalicios, habida cuenta de que no es tan necesario un *clean break*, *Re Besterman* [1984] Ch 458, CA.

⁸¹ Esta expresión ha generado problemas de interpretación. Puede verse, a título de ejemplo, *Re Watson (dec'd)* The Times, 31 December 1998.

⁸² *Inheritance (Provision for Family and Dependants) Act 1975*, s 1 (A) and 1 (B) (introducida esta última por la *Civil Partnership Act 2004*, s 71 y Schedule 4, Part 2).

se considerarán cuestiones como el hecho de que el hijo hubiere trabajado para el causante sin remuneración o con remuneración insuficiente o aplazada, que el causante hubiese sucedido a otra persona (por ejemplo, al otro progenitor), puesto que se entendía que los bienes revertirían en el hijo, etc. Se admiten también las solicitudes por parte de hijos mayores de edad⁸³, cuyo éxito dependerá generalmente de que todavía no hayan finalizado su formación o de que alguna circunstancia personal les impida acceder al mercado laboral.

e) Menores o adultos a los cuales el causante hubiese tratado como hijos por razón de matrimonio, en cualquier tiempo; es decir, hijos del cónyuge a los cuales el causante hubiese brindado trato familiar. En este caso, el juez debe tener en cuenta el mismo tipo de circunstancias que respecto de los hijos, pero además debe valorar si el causante asumió alguna responsabilidad respecto de la manutención de estas personas, si sabía que no eran hijos suyos y si otro sujeto puede ostentar el deber de alimentarlas. Parece que debe regir una regla análoga cuando la relación fáctica se haya establecido entre el causante y el hijo de su *civil partner*.

f) Dependientes del causante. Quien solicite la manutención con base en esta categoría debe acreditar que, inmediatamente antes del fallecimiento del causante, éste realizaba aportaciones sustanciales en aras de satisfacer las necesidades del solicitante. Debe tenerse en cuenta por qué el causante asumió esta carga⁸⁴, con qué extensión y durante cuánto tiempo. Esta categoría incluye a personas que no conviviesen con el causante^{85, 86}.

Si alguno o algunos de los solicitantes obtienen la orden de manutención, ésta puede adoptar distintas formas, que van desde la fijación de una pensión periódica hasta el pago de una cantidad alzada, pasando por el establecimiento de un *trust* o bien por la transmisión de propiedad, ya sea de manera definitiva, ya sea para su enajenación.

⁸³ Véase, no obstante, el enfoque restrictivo de Oliver, J., en *Re Coventry* [1980] Ch 461, 465, CA; también *Re Dennis* [1981] 2 All ER 140, 145.

⁸⁴ Sobre esta cuestión, *Re Beaumont* [1980] Ch 444, 452-3; *Jelley v Iliffe* [1981] Fam 128, CA.

⁸⁵ *Re B (dec'd)* [2000] 1 All ER 665.

⁸⁶ Debe notarse que una interpretación literal de esta categoría, en contraste con la contemplada *supra c)*, puede llevar a resultados absurdos. Así, por ejemplo, si una pareja convive, pero no se llenó el requisito de los dos años establecidos para las uniones de hecho, pudiera resultar que fuese más difícil para quien ha prestado asistencia al causante durante sus últimos tiempos obtener una orden de manutención que no a quien no se ha ocupado de él lo más mínimo y simplemente vivía a su costa. De ahí que los tribunales realicen una interpretación conjunta de la situación, teniendo en cuenta el cariño y el apoyo recíproco que se presta una pareja que convive: *Bishop v Plumley* [1991] 1 WLR 582, CA.

VII. OTRAS ATRIBUCIONES NO SUCESORIAS

Aparte de la distribución de bienes por efecto de las reglas del derecho de sucesiones, y de la particularidad relativa a la *family provision* que se acaba de resumir, el Derecho inglés conoce también otras transmisiones de situaciones jurídicas patrimoniales que se producen a raíz de la muerte de una persona, pero que no tienen carácter sucesorio; es decir, siguen las reglas propias del concreto instituto de que se trate en cada caso, y no el régimen jurídico sucesorio. Entre ellas, destacan las siguientes:

A) SITUACIONES DE COPROPIEDAD (JOINTLY OWNED PROPERTY)

Tanto sobre bienes muebles como sobre inmuebles, el Derecho inglés reconoce dos formas de copropiedad:

1. *Beneficial tenancy in common*, en la que cada cotitular tiene un derecho separado (*a separate interest*) sobre su cuota, de modo que cuando uno de ellos fallece, su cuota de participación pasa a sus sucesores en virtud de las reglas propias de la sucesión, testada o intestada.

2. *Beneficial joint tenancy*, en la que opera el *jus accrescendi*, habida cuenta de la existencia de un solo interés en la cosa y un derecho de supervivencia. Este tipo de cotitularidad, cuando no tenga origen legal, puede ser dividida y convertida en una *tenancy in common*. Tanto su constitución como su disolución pueden tener cabida en el genérico marco de la ordenación del patrimonio por causa de muerte, a pesar de no integrarse ni en la vía testada ni en la intestada. Por ello, si el abogado no aconseja la división (*severance*) de la cotitularidad, responderá de los daños ocasionados a los beneficiarios del testamento que por esta causa habrán perdido las atribuciones que el causante quiso realizar a su favor.

B) PROPIEDAD EN TRUST

Si una persona ostenta el título legal de propiedad (*legal title to property*), pero otra ostenta el título de beneficiario (*beneficial title*), los sucesores del primero recibirán su título legal, pero no el de beneficiario, y ello con independencia del tipo de *trust* (*express, resulting or constructive*) ante el cual nos hallemos.

C) BENEFICIARIOS DE PLANES DE PENSIONES (PENSION FUND NOMINATIONS)

Los planes de pensiones vinculados a un puesto de trabajo normalmente incluyen una cláusula conforme a la cual si el trabajador fallece antes de alcanzar la edad de la jubilación, una determinada cantidad sea pagada por parte de los *trustees* del fondo a las personas designadas por el trabajador. Esta designación en determinados supuestos será considerada una disposición testamentaria y por tanto estará sujeta a los requisitos de forma propios del testamento y a la tributación correspondiente. Por razones fiscales, se intentan evitar estas consecuencias.

D) STATUTORY NOMINATIONS

Los titulares de ciertos tipos de inversiones pueden disponer de ellos por medio de la designación de una persona que deba recibirlos cuando se produzca el fallecimiento de su titular inicial. Estas designaciones no están sujetas a las formalidades del testamento y, al no involucrar la intervención de abogados, vinieron a recibir la denominación de *poor men's wills*. La expresión «*statutory nominations*» deriva de que, durante el siglo XIX, numerosos *statutes* establecieron esta posibilidad. El límite dentro del cual puede funcionar este mecanismo ronda las £5.000.

Son *ambulatory*, lo cual significa que, igual que el testamento, no tendrán eficacia hasta la muerte del causante, pero se diferencian de aquél en que son menos formales, la capacidad necesaria para llevarlos a cabo se alcanza a los 16 años y no quedan revocados por el otorgamiento de un testamento posterior. Por tanto, no conviene acudir a este mecanismo cuando se tenga intención de otorgar testamento en el futuro.

E) DONACIONES *MORTIS CAUSA*

Concebidas como un híbrido entre las disposiciones testamentarias y los negocios jurídicos *inter vivos*⁸⁷, se entiende que deben cumplir tres requisitos⁸⁸:

⁸⁷ *Re Beaumont* [1902] 1 Ch 889, 892.

⁸⁸ *Re Craven's Estate (No 1)* [1937] Ch 423, 46; *Ward v Turner* (1752) 28 ER 275, 2 Ves Sen 431.

1. Deben realizarse en contemplación de una muerte relativamente próxima
2. Es preciso que se haya querido supeditar su eficacia al fallecimiento
3. El donante debe haberse desprendido (*to have parted with dominion*) de la cosa antes de su fallecimiento. Esto puede tener lugar por medio de la entrega del objeto, o de los medios necesarios para obtener una cosa mueble o de un documento equivalente a la entrega (*which amounts to transfer*).

Parece que todo bien mueble es susceptible de ser objeto de donación *mortis causa*, y en un caso de 1991⁸⁹, el tribunal de apelación admitió que, aunque estas donaciones constituyen una anomalía en el Derecho inglés, ello no implica que deba excluirse que puedan recaer sobre bienes inmuebles.

Las donaciones *mortis causa* son revocables hasta el momento del fallecimiento del donante y se entenderán revocadas si el donante se recupera de la enfermedad en cuya contemplación las realizó⁹⁰. Producido el fallecimiento, la donación deviene firme.

⁸⁹ *Sen v Headley* [1991] Ch 425.

⁹⁰ *Staniland v Willott* (1850) 42 ER 416, 3 Mac & G 664.

