

LA PROTECCIÓN DE LA PERSONA CON DISCAPACIDAD A
TRAVÉS DEL FIDEICOMISO DE RESIDUO

*THE PROTECTION OF PERSONS WITH DISABILITIES THROUGH
THE RESIDUE TRUST*

Actualidad Jurídica Iberoamericana N° 20 bis, junio 2024, ISSN: 2386-4567, pp. 430-449

Jésica
DELGADO
SÁEZ

ARTÍCULO RECIBIDO: 4 de marzo de 2024

ARTÍCULO APROBADO: 18 de abril de 2024

RESUMEN: La Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica ha supuesto la adaptación de nuestro ordenamiento a la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (Nueva York, 2006). El Derecho de sucesiones ha sido afectado por esta modificación y, en consecuencia, una de las instituciones reformadas formalmente ha sido la sustitución fideicomisaria de residuo cuando uno de los hijos legitimarios del causante padece una discapacidad. En consecuencia, este trabajo pretende presentar algunas breves notas sobre esta modalidad de sustitución regulada en el párrafo cuarto del artículo 808 CC.

PALABRAS CLAVE: Discapacidad; legitimario; sustitución fideicomisaria; fideicomiso de residuo.

ABSTRACT: Law 8/2021, of 2 June, reforming civil and procedural legislation to support persons with disabilities in the exercise of their legal capacity has meant the adaptation of our legal system to the Convention on the Rights of Persons with Disabilities (New York, 2006). Succession Law has been affected by this modification and, consequently, one of the formally reformed institutions has been the substitution of residuary trusts when one of the legitimate descendants of the deceased suffers from a disability. Consequently, this paper aims to present some brief notes on this type of substitution regulated in the fourth paragraph of Article 808 CC.

KEY WORDS: Disability; person entitled to a reserved share; trust; fiduciary; trustee.

SUMARIO.- I. PLANTEAMIENTO GENERAL.- II. ALGUNAS PARTICULARIDADES SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS FIDUCIARIOS.- 1. El concepto de persona con discapacidad.- 2. La desaparición de la condición de discapacidad.- 3. La necesidad de que el fiduciario sea legitimario del fideicomitente.- 4. Diversidad de legitimarios con discapacidad.- III. EXTENSIÓN DE LA SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA.- IV. MODALIDAD DEL FIDEICOMISO. V. CONCLUSIONES.

I. PLANTEAMIENTO GENERAL.

La Ley 8/2021, de 2 de junio, por la que se reforma la legislación civil y procesal para el apoyo a las personas con discapacidad en el ejercicio de su capacidad jurídica ha modificado un sinnúmero de preceptos del Código Civil español para adaptarlos a la Convención de Nueva York de 2006, sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad que en España entró en vigor el 3 de mayo de 2008. La reforma ha supuesto un cambio en el sistema vigente en España hasta septiembre de 2021, en el que prevalecía la sustitución en la toma de las decisiones que afectaban a las personas con discapacidad por otro basado en el respeto a la voluntad, deseos y preferencias de la persona, que, será la encargada de tomar sus propias decisiones.

Para lograr la adaptación efectiva del derecho de sucesiones a la Convención de Nueva York ha sido necesario modificar un gran número de preceptos e instituciones y este ha sido el caso de la sustitución fideicomisaria que en beneficio de los legitimarios con discapacidad ha conllevado la reforma de los artículos 782 y 808 del Código Civil (en adelante CC).

Prestando especial atención al artículo 808 CC se puede examinar que el precepto determina que la legítima que corresponde a los hijos son las dos terceras partes del haber hereditario; se mantiene la posibilidad de mejorar a un descendiente en una de las dos partes que conforma la legítima de los hijos y se determina que el tercio restante del haber hereditario es de libre disposición. Hasta aquí no se ha introducido ninguna novedad, pero a continuación, se han incorporado dos nuevos párrafos. El primero de ellos, esto es, el párrafo cuarto del artículo 808 CC, establece que “cuando alguno o varios de los legitimarios se encontraren en una situación de discapacidad, el testador podrá disponer a su favor de la legítima estricta de los demás legitimarios sin discapacidad. En tal caso, salvo disposición contraria del testador, lo así recibido por el hijo beneficiado quedará gravado con sustitución fideicomisaria de residuo a favor de los que hubieren visto afectada su legítima estricta y no podrá aquel disponer de tales bienes ni a título gratuito ni por acto *mortis causa*”.

• Jéssica Delgado Sáez

Investigadora posdoctoral, Universidad de Salamanca. Correo electrónico: jessicadelgado@usal.esv

Esta disposición permite que los progenitores puedan beneficiar a los hijos que sean legitimarios y que padezcan una discapacidad al poder disponer para ellos no sólo de la mejora sino también de la legítima estricta, con la consecuencia de que los demás legitimarios podrían quedar desheredados, es decir, la Ley 8/2021 ha permitido, a través del párrafo cuarto del artículo 808 del Código, que el testador grave con una sustitución fideicomisaria de residuo la legítima estricta de los legitimarios no discapacitados en favor de instituir fiduciario a un legitimario en situación de discapacidad. El causante puede así atribuir, aun en condición de fiduciario, los dos tercios de legítima a uno o varios de sus descendientes que se encuentren en esta situación como meros herederos fiduciarios¹.

Se comprueba que a pesar del férreo régimen de legítimas que rige en el Derecho español que predica la intangibilidad cualitativa y cuantitativa de las legítimas², ésta puede ser gravada con una sustitución fideicomisaria en favor de un legitimario con discapacidad en aras de otorgarle una mayor protección personal y patrimonial que al resto de legitimarios³.

En consecuencia, y como ya se ha anunciado, a través de la Ley 8/2021, de 2 de junio, el legislador permite la tangibilidad cuantitativa de la legítima estricta cuando el testador tenga descendientes legitimarios con discapacidad, aumentando el número de personas que pueden ser beneficiarias de toda la legítima estricta y, además, la ha implementado a través de la sustitución fideicomisaria de residuo permitiendo, de este modo, que el fiduciario disponga onerosamente de los bienes que componen la legítima estricta de los restantes legitimarios sin discapacidad⁴.

Por ello, durante este breve trabajo se va a intentar plantear algunas cuestiones que la doctrina considera fundamentales sobre la sustitución fideicomisaria a

- 1 BUSTO LAGO, J.M.: "Artículo 808", en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil* (coord. R. BERCOVITZ RODRIGUEZ-CANO), 5.ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, p. 1066. DÍAZ ALABART, S.: "Derecho de sucesiones y discapacidad", en AA.VV.: *El nuevo sistema de apoyos a las personas con discapacidad y su incidencia en el ejercicio de su capacidad jurídica* (coord. N. ÁLVAREZ LATA), Thomson Reuters Aranzadi, 2022, p. 225.
- 2 El Código Civil adoptó un sistema de legítima castellana que, no siendo de vinculación absoluta de los bienes del causante, está bastante alejado de los que se inspiran en la conocida como libertad de testar, en los cuales el causante puede disponer libremente de sus bienes para después de su muerte. Más bien al contrario, la legítima reconocida en el Código civil español es muy amplia, tanto por los sujetos reconocidos como legitimarios, como por la porción de la herencia a la que afectan, sobre todo en el caso de los descendientes; además se configura como una institución de naturaleza imperativa, de suerte que las normas para asegurar la llamada intangibilidad de la legítima tanto en sus aspectos cualitativos como cuantitativos resultan absolutamente inderogables por el testador y la institución se protege incluso frente a sus actos *inter vivos*. Orden de 4 de febrero de 2019, por la que se encomienda a la Sección de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación el estudio de los regímenes sucesorios de legítimas y libertad de testar. (Disponible en: https://www.mjusticia.gob.es/es/AreaTematica/ActividadLegislativa/Documents/I292430803576-Orden_de_4_de_febrero_de_2019__por_la_que_se_encomienda_a_la_seccion_de_derecho_civil_de_la_comisio.PDF).
- 3 PLANAS BALLVÉ, M.: "La renovada sustitución fideicomisaria sobre la legítima estricta: instrumento de protección al hijo con discapacidad", *Revista de Derecho civil*, 2022, núm. 3, p. 436.
- 4 En este sentido, también, BOTELLO HERMOSA, P.: "La legítima estricta ¿colectiva? Tras la Ley 8/21", *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2023, núm. 795, p. 233.

favor del legitimario con discapacidad y que, en ciertas ocasiones, el legislador no ha regulado claramente como pueden ser las diversas cuestiones que pueden presentarse en la persona del legitimario favorecido por la sustitución y el alcance y modalidad de esta sustitución.

Este planteamiento general no puede finalizar sin mencionar que, a raíz de los debates doctrinales y jurisprudenciales sobre la intangibilidad de la legítima estricta, el Ministerio de Justicia encomendó a la Sección de Derecho Civil de la Comisión General de Codificación el estudio de los regímenes sucesorios de la legítima y libertad de testar a través de la Orden de 4 de febrero de 2019. De este encargo se espera la elaboración de un informe en el que se analice lo que se considere favorable y adverso al régimen sucesorio de legítimas y al régimen sucesorio de libertad de testar y de las Propuestas presentadas se escogerá una u otra para, si procede, impulsar una futura reforma. El tiempo dirá si la facultad de gravar el tercio de legítima estricta a favor del legitimario con discapacidad desaparecerá en aras de una mayor libertad testamentaria del causante que le faculte libremente para otorgar sus bienes.

II. ALGUNAS PARTICULARIDADES SOBRE LA SITUACIÓN DE LOS FIDUCIARIOS.

I. El concepto de persona con discapacidad.

Se acaba de hacer referencia a la posibilidad de que el testador grave la legítima estricta de los legitimarios en favor de descendientes legitimarios con discapacidad pero ¿qué se entiende por persona con discapacidad? Hay que acudir a la Disposición Adicional cuarta del Código Civil para arrojar luz sobre este asunto y esta explica que a los efectos de los artículos 782 y 808 CC, entre otros y por lo que aquí interesa, se entenderá por discapacidad aquella “hecha al concepto definido en la Ley 41/2003, de 18 de noviembre, de protección patrimonial de las personas con discapacidad y de modificación del Código Civil, de la Ley de Enjuiciamiento Civil y de la Normativa Tributaria con esta finalidad⁵, y a las personas que están en situación de dependencia de grado II o III⁶ de acuerdo con la Ley 39/2006, de 14

5 A los efectos de la Ley 42/2003 se puede entender por persona con discapacidad la que presente una discapacidad psíquica igual o superior al 33 por ciento o la que presente una discapacidad física o sensorial igual o superior al 65 por ciento (art. 2).

6 Conforme al artículo 26 de la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, el Grado II de dependencia significa que la persona con discapacidad sufre una dependencia severa y la persona “necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria dos o tres veces al día, pero no quiere el apoyo permanente de un cuidador o tiene necesidades de apoyo extenso para su autonomía personal”. El Grado III es reservado para persona con discapacidad que sufren una gran dependencia, que se produce cuando “la persona necesita ayuda para realizar varias actividades básicas de la vida diaria varias veces al día y, por su pérdida total de autonomía física, mental, intelectual o sensorial, necesita el apoyo indispensable y continuo de otra persona o tiene necesidades de apoyo generalizado para su autonomía personal”.

de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia”.

Teniendo en consideración las normas apuntadas, es suficiente con tener una resolución administrativa que declare la discapacidad de la persona dejando de depender esta declaración de una sentencia judicial⁷. La solución aportada puede provocar desigualdades entre españoles pues es posible que cada Comunidades Autónomas tenga sus propias reglas de tramitación de estas resoluciones administrativas y, en consecuencia, dependerán del lugar de residencia y de la apreciación de los distintos Grados de dependencia por parte de los tribunales, dando lugar a inseguridad jurídica. La doctrina se muestra crítica con la Disposición Adicional cuarta del CC por dos razones, en primer lugar, porque considera que se ha ampliado de forma desproporcionada el número de personas que pueden ver gravada su legítima estricta porque es suficiente con obtener una resolución administrativa y, en segundo lugar, porque puede dar lugar a situaciones de desigualdad entre las personas con discapacidad dependiendo de su lugar de residencia⁸. De esta forma, en la práctica, la apreciación de las diferentes categorías de discapacidad que se han mencionado es totalmente insegura e irregular⁹.

2. La desaparición de la condición de discapacidad.

Teniendo en consideración lo expuesto en el anterior epígrafe, ¿qué ocurriría si la persona con discapacidad dejara de tener el grado de discapacidad al que se refiere la Disposición Adicional cuarta del Código? Se debe diferenciar si la pérdida de condición de persona con discapacidad se ha producido antes o después del fallecimiento de causante.

Si la pérdida de la condición de persona con discapacidad se produce antes del fallecimiento del causante quedará extinguida la disposición testamentaria y ello supondría la ineficacia de la sustitución fideicomisaria que no llegaría a desplegar sus efectos y, en consecuencia, la legítima estricta se adjudicaría a los descendientes legitimarios por partes iguales y, lo mismo ocurriría, con el tercio de mejora si de las disposiciones del testador no se pudiera deducir lo contrario¹⁰.

Si la pérdida de la condición de persona con discapacidad se produce después del fallecimiento del causante y ya convertida la persona con discapacidad en

7 BOTELLO HERMOSA, P.: “La legítima estricta”, cit., p. 237.

8 ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: “Las disposiciones testamentarias en beneficio de la persona con discapacidad: la sustitución fideicomisaria”, en AA.VV.: *La persona con discapacidad en el derecho de sucesiones* (coord. M. LERDO DE TEJADA, G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, J.P. MURGA FERNÁNDEZ, M. GARCÍA MAYO), Aranzadi, Cizur Menor, 2023, ep. IV.1.

9 AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: “Artículo 782”, en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil* (coord. R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), 5ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, p. 1040.

10 DÍAZ ALABART, S.: “Derecho de sucesiones”, cit., p. 226. MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario favorecido con la sustitución fideicomisaria especial*, Dykinson S.L., 2020, p. 111.

fiduciario pues la sustitución fideicomisaria ya ha desplegado toda su eficacia, la cuestión se complica. La doctrina es pacífica y considera que debe entenderse que la sustitución fideicomisaria se extingue automáticamente – aunque los colegitimarios tengan que reclamar la extinción del fideicomiso – porque desaparece la causa que justificaba el gravamen sobre la legítima y, ello dará lugar, a que los legitimarios-fideicomisarios, puedan recuperar los bienes objeto de fideicomiso en pago de su legítima¹¹. De este modo, la recuperación de la capacidad por parte del fiduciario opera como una condición resolutoria del gravamen y, por lo tanto, perdida la condición de persona con discapacidad, desaparece la sustitución fideicomisaria¹².

Otra cuestión que debe tenerse presente es que la Ley 39/2006, de 14 de diciembre, de Promoción de la Autonomía Personal y Atención a las personas en situación de dependencia, en su artículo 30, dispone la revisabilidad del grado de dependencia, incluso de oficio, puesto que la situación de dependencia puede registrar diversas variaciones. De esta forma, si se erradicara la situación de dependencia o existiera una mejoría que hiciera que la persona no se encontrara en el Grados II o III, sería posible que la sustitución fideicomisaria se extinguiera pues, perdida la condición de discapacidad, desaparece el gravamen¹³.

3. La necesidad de que el fiduciario sea legitimario del fideicomitente.

Otra cuestión que debe tenerse en consideración y que la Ley 8/2021, de 2 de junio ha venido a precisar, es si la persona sobre la que recae la sustitución fideicomisaria deber ser legitimario del causante o sería suficiente con que fuera descendiente del causante¹⁴. Ahora, se exige expresamente en el artículo 808 CC que el fiduciario debe ser legitimario del causante y se acaba, de esta forma, con la polémica suscitada en épocas pasadas¹⁵. Los descendientes del causante que no tienen la condición de legitimario – los nietos, por ejemplo–, no podrán

11 DÍAZ ALABART, S.: “Derecho de sucesiones”, cit., p. 226. DOMÍNGUEZ LUELMO, A.: “La reforma del Derecho de sucesiones en la Ley 8/2021: Derecho sustantivo y Derecho transitorio”, en AA.VV.: *El nuevo derecho de las capacidades: de la incapacitación al pleno reconocimiento* (dir. E. LLAMAS POMBO, N. MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, E. TORAL LARA), Wolters Kluwer, Madrid, 2021, p. 405. CHAPARRO MATAMOROS, P.: “La sustitución fideicomisaria sobre la legítima estricta en favor del legitimario con discapacidad tras la Ley 8/2021, de 2 de junio”, *Retos del Derecho de sucesiones en el siglo XXI* (dir. A. ARRÉBOLA BLANCO), Reus, Madrid, 2023, pp. 672- 673.

12 MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 111. ORTEGA DOMÉNECH, J.: “Constitución de una sustitución fideicomisaria a favor de heredero con discapacidad sobre el tercio de legítima estricta: cuestiones y problemas a la luz de la reforma introducida por la Ley 8/2021, de 2 de junio”, en AA.VV.: *Modificaciones sucesorias, discapacidad y otras cuestiones. Una mirada comparativa* (coord. P. REPRESA POLO), Reus, Madrid, 2022, p. 128.

13 CABEZUELO ARENAS, A.L.: “El fideicomiso de residuo del art. 808.IV CC: cambio de condiciones subjetivas del fiduciario”, *Aranzadi Doctrinal*, 8/2021, p. 32.

14 La redacción anterior a la modificación realizada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, del artículo 808 CC refería como posibles beneficiarios de la sustitución fideicomisaria a los “hijos o descendientes que hubieran sido judicialmente incapacitados”, en consecuencia, la nueva letra de la Ley, referida exclusivamente a los “hijos legitimarios” ha reducido el número de quienes pueden ser beneficiarios de este tipo de sustitución.

15 Sobre ello MORENO FLÓREZ, R.M., *El fiduciario*, cit., pp. 142- 147, en especial, explica que “la argumentación de que sólo el legitimario puede ser fiduciario se ve reforzada por el hecho de que esta sustitución comporta un gravamen del tercio de legítima estricta [...]. Este gravamen pesa sobre los legitimarios y sería forzado pensar que en él pueden ser beneficiados los descendientes no legitimarios, que lo único con lo que se les

ser beneficiados como fiduciarios a pesar de que se encuentren en situación de discapacidad, si bien, esta regla encuentra su excepción cuando los descendientes del causante tengan la condición de legitimario por derecho de representación, en caso contrario, esto es, si no ostentan este derecho, el causante podrá favorecerlos por vía de mejora pero no pueda afectar a las legítimas estrictas de los legitimarios¹⁶.

Si se da la posibilidad de que el nieto sea legitimario por derecho de representación podría percibir de su abuelo, no sólo la porción de legítima que le corresponde por derecho de representación, sino también el resto del tercio de legítima estricta, con el gravamen previsto en el párrafo cuarto del artículo 808 CC, de este modo, se podría producir una situación absurda e ilógica, como explica MORENO FLÓREZ, porque podría darse el caso de que la diferencia de edad entre el incapacitado fiduciario y los legitimarios fideicomisarios sea tan grande que las posibilidades de que éstos últimos perciban los bienes será puramente ilusoria¹⁷.

4. Diversidad de legitimarios con discapacidad.

Y, por último, si son varios los legitimarios que están en situación de discapacidad ¿el causante debería designarlos conjuntamente como fiduciarios?

Se debe partir de que la posibilidad de constituir la sustitución fideicomisaria es para el testador una facultad y no una obligación¹⁸ y de que, además, esta cuestión no queda clara en el texto de la Ley. Para dar una respuesta, DOMÍNGUEZ LUELMO¹⁹ tiene en cuenta que si se tiene en consideración el artículo 808 CC debería hacerse un "llamamiento conjunto como fiduciarios a todos los hijos con discapacidad" del causante y, de esta forma, "se estaría limitando las facultades dispositivas del testador pues tendría que establecer una sustitución fideicomisaria en beneficio de todos sus hijos con discapacidad". En caso contrario, estaría gravando las legítimas de estos último. Quizá hubiera sido más beneficioso permitirle al testador designar sólo a uno o a algunos de sus hijos con discapacidad como fiduciarios a pesar de que esto supusiera gravar la legítima de los demás

puede beneficiar es con el tercio libre o con el de mejora, ya que la mente de la ley es que con la legítima o con gravámenes sobre ella, sólo pueden ser beneficiados los descendientes que sean legitimarios".

- 16 ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: "Las disposiciones testamentarias", cit., ep. IV.I. APARICIO VAQUERO, J.P.: "Artículos 782, 808 y 813.II", en AA.VV.: *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad* (dir. M.P. GARCÍA RUBIO, M.J. MORO ALMARAZ), Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2022, p. 568. BOTELLO HERMOSA, P.: "La legítima estricta", p. 254. CHAPARRO MATAMOROS, P.: "La sustitución fideicomisaria", cit., p. 405. LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I.: "La sustitución fideicomisaria en favor de personas con discapacidad", *Revista Jurídica del Notariado*, 2023, núm. 116, p. 22.
- 17 MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 146.
- 18 MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 148.
- 19 DOMÍNGUEZ LUELMO, A.: "La reforma del Derecho", cit., p. 405. CHAPARRO MATAMOROS, P.: "La sustitución fideicomisaria", cit., p. 656.

hijos con discapacidad – contrario a lo que se interpreta de la letra de la Ley –, pues, se debe tener en consideración que no todos los hijos podrían tener el mismo grado de discapacidad o la misma situación patrimonial²⁰.

Contraria a esta opinión se muestra DÍAZ ALABART pues considera la posibilidad referida *supra* como un evento posible puesto que del artículo 808 CC puede interpretarse que el testador puede instituir un solo fiduciario o más de uno cuando sean varios hijos los discapacitados, eso sí, habrá que entender que el legitimario con discapacidad designado recibirá su legítima sin ningún gravamen y que los demás legitimarios con discapacidad no podrán ver gravada su legítima²¹.

En definitiva, parece razonable pensar que si sólo concurren en la herencia legitimarios con discapacidad sean llamados conjuntamente como fiduciarios; otra cosa sería si, concurrieran legitimarios con discapacidad y sin discapacidad pues, en este supuesto concreto, creo que podría constituirse un fideicomiso a favor de uno sólo de los legitimarios con discapacidad teniendo en consideración que la legítima de los restantes legitimarios con discapacidad no podría ser gravada. Ahora bien, las designaciones realizadas por el causante, en aras a intentar beneficiar a todos, deberán llevarse a cabo teniendo en consideración el grado y tipo de discapacidad de cada uno de ellos (no es lo mismo una discapacidad física que intelectual) y su situación patrimonial.

III. EXTENSIÓN DE LA SUSTITUCIÓN FIDEICOMISARIA.

Tal y como pone de relieve DOMÍNGUEZ LUELMO²² “los artículos 782 y 808 CC siguen sin resolver uno de los interrogantes que más se ha discutido por la doctrina: si para que el testador pueda ordenar esta sustitución fideicomisaria es necesario que el hijo que se encuentre en situación de discapacidad sea destinatario del tercio de mejora y de libre disposición”.

El artículo 808 CC dispone que “cuando alguno o varios de los legitimarios se encontraren en una situación de discapacidad, el testador podrá disponer a su favor de la legítima estricta de los demás legitimarios sin discapacidad”. Por un lado, este precepto no impone necesariamente la necesidad de mejorar a los fiduciarios ni siquiera de atribuirles el tercio de libre disposición.

Por otro, refiere que el legitimario con discapacidad beneficiario de la sustitución fideicomisaria heredará su cuota de legítima estricta en propiedad y la legítima

20 En el mismo sentido ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: “Las disposiciones testamentarias”, cit., ep. IV.I. MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 148.

21 DÍAZ ALABART, S.: “Derecho de sucesiones”, cit., p. 229. MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 150.

22 DOMÍNGUEZ LUELMO, A.: “La reforma del Derecho”, cit., p. 406.

del resto de colegitimarios sin discapacidad como fiduciario. En consecuencia, el gravamen al tercio de legítima sólo afecta a la parte de dicha porción que hubiera sido de los fideicomisarios no a la porción del fiduciario²³.

Asimismo, aunque el precepto permita que se grave la legítima de los colegitimarios sin discapacidad no parece permitir que se grave la legítima estricta de un legitimario en situación de discapacidad ni la del propio instituido fiduciario²⁴.

Además, el párrafo cuarto del artículo 808 CC sólo hace referencia al tercio de legítima estricta, nada se dice, como razonablemente podría pensarse, de que, si el testador quisiera beneficiar y proteger a ese hijo, legitimario con discapacidad, lo mejoraría porque sería preferible esta última opción a gravar la legítima de los restantes colegitimarios. Por contra, el precepto se refiere únicamente al tercio de legítima estricta por lo que no impone la atribución del tercio de mejora a los legitimarios discapacitados²⁵.

Frente a lo dispuesto por el párrafo cuarto del artículo 808 CC un sector doctrinal considera que si se grava la legítima estricta a favor del legitimario discapacitado también debería atribuírsele el tercio de mejora puesto que “el gravamen excepcional de la legítima estricta sólo tiene justificación para obtener una protección patrimonial mayor y no tendría sentido admitir la sustitución fideicomisaria sobre la legítima estricta cuando el testador no dispone de la mejora para el discapacitado”²⁶. Otro sector considera que es posible que si el testador lo desea pueda mejorar a otros hijos o nietos con el tercio de mejora. Otra cosa es que esta sea la opción más lógica puesto que no es razonable que se permita al testador establecer un gravamen tan excepcional para los colegitimarios del discapacitado a la vez que conserva por entero su ámbito de libertad testamentaria²⁷. Esta opción podría justificarse en que el testador pueda seguir teniendo cierta autonomía para disponer de su patrimonio²⁸ pues no es requisito *sine qua non* mejorar al

23 BOTELLO HERMOSA, P.: “La legítima estricta” cit., p. 235. CARRIÓN OLMOS, S.: “Un debate abierto: ¿modificación o supresión del régimen de legítimas en el Código Civil español?, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2022, núm. 16bis, p. 3023. CERVILLA GARZÓN, M.D.: “La sustitución fideicomisaria y la protección de las personas con discapacidad”, en AA.VV.: *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad* (dir. G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, M. GARCÍA MAYO), Wolters Kluwer, 2021, pp. 697-698.

24 MARTÍN SANTISTEBAN, S.: “Reforma civil en materia testamentaria para el apoyo a personas con discapacidad”, *Revista de Derecho Patrimonial*, 2022, núm. 57, p. 88.

25 ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: “Las disposiciones testamentarias”, cit., ep. IV.2. MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 159.

26 ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: “Las disposiciones testamentarias”, cit., ep. IV.2. CERVILLA GARZÓN, M.D.: “La sustitución fideicomisaria”, cit., pp. 694- 695. MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 160. Para la última autora se debe tomar en consideración “las consecuencias que para el resto de los legitimarios acarrea el gravamen de la legítima estricta. Ordenando esta sustitución fideicomisaria a favor de la persona con discapacidad, el resto de los legitimarios sufren un importante recorte en sus derechos”.

27 DÍAZ ALABART, S.: “Derecho de sucesiones”, cit., p. 89. PLANAS BALLVÉ, M.: “La renovada sustitución”, cit., p. 437.

28 MORENO FLÓREZ, R.M.: *El fiduciario*, cit., p. 160.

legitimario con discapacidad para que la sustitución fideicomisaria sea eficaz y, lo mismo ocurriría con el tercio de libre disposición²⁹.

En cuanto a la atribución del tercio de libre disposición a la persona con discapacidad beneficiada por la sustitución fideicomisaria también hay posiciones encontradas. De una parte, un sector considera que el testador no tendría la obligación de atribuir el tercio de libre disposición a sus hijos con discapacidad designados como fiduciarios³⁰. Por otra, existe otro sector doctrinal que considera que la excepcionalidad que supone gravar el tercio de legítima estricta a favor del legitimario con discapacidad sólo podría justificarse en el caso de que se dejase la totalidad de la herencia a la persona con discapacidad ya que, en caso contrario, el testador antepondría sus intereses personales a los de los legitimarios porque le estaría privando de su derecho para beneficiar a otros³¹ y, si esta situación llegara a darse, los hijos fideicomisarios podrían impugnar el gravamen sobre sus legítimas. Este razonamiento sería coherente con la finalidad protectora del artículo 808.IV CC y no sería lógico que el testador que persigue proteger patrimonialmente al hijo con discapacidad no agote todas las posibilidades que el Código le brinda para lograr su propósito puesto que, de otra forma, podría incurrir en comportamientos contrarios que impedirían salvaguardar todo lo posible al hijo con discapacidad³².

IV. MODALIDAD DEL FIDEICOMISO.

El legislador en el artículo 808 CC dispone que en los supuestos en que se constituye una sustitución fideicomisaria a favor de un legitimario con discapacidad se está ante la modalidad de sustitución fideicomisaria de residuo³³, presunción *iuris tantum* que sólo podrá ser destruida por voluntad expresa del testador. Antes de

29 CABEZUELO ARENAS, A.L.: "El fideicomiso de residuo", cit., p. 36.

30 CARRIÓN OLMOS, S.: "Un debate abierto", cit., p. 3021. CERVILLA GARZÓN, M.D.: "La sustitución fideicomisaria", cit., pp. 694- 695. DÍAZ ALABART, S.: "La sustitución fideicomisaria sobre el tercio de legítima estricta a favor de hijo o descendiente incapacitado judicialmente: art. 808 CC reformado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre", *Revista de Derecho Privado*, 2004, núm. 88-3, pp. 267- 268. DOMÍNGUEZ LUELMO, A.: "La reforma del Derecho", cit., p. 405. MARTÍN SANTISTEBAN, S.: "Reforma civil en materia, cit., p. 89. PLANAS BALLVÉ, M.: "La renovada sustitución", cit., p. 437.

31 AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: "Artículo 813", en AA.VV.: *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad*, (dir. C. GUILARTE MARTÍN-CALERO), Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 943 y ss.

32 CABEZUELO ARENAS, A.L.: "El fideicomiso de residuo", cit., pp. 35- 36.

33 "Antes de la reforma realizada por la Ley 8/2021, la doctrina mayoritaria entendía que no era posible permitir que la legítima estricta fuera gravada mediante la sustitución fideicomisaria de residuo porque el fiduciario podía disponer de la legítima estricta del resto de los legitimarios no discapacitados y, ello daba lugar, a la vulneración de la intangibilidad cuantitativa de la legítima estricta pudiendo suponer, en algunos casos, la desheredación de algunos legitimarios sin justa causa tasada en el ordenamiento" BOTELLO HERMOSA, P.: "La legítima", p. 238. ESPEJO LERDO DE TEJADA, M.: "El gravamen de la legítima en el Código Civil. Situación de la reforma del mismo por la Ley de Protección Patrimonial de las personas con discapacidad", *Revista Jurídica del Notariado*, 2005, núm. 53, p. 133.

RIVERA ÁLVAREZ, J.M.: "La reforma de la sustitución fideicomisaria en la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad y la indisponibilidad de la legítima estricta a favor de los hijos o descendientes", en AA.VV.: *Libro Homenaje al profesor Manuel Albaladejo García* (coord. J.M. GONZÁLEZ PORRAS, F.P. MÉNDEZ GONZÁLEZ), Universidad de Murcia, Murcia, 2004, p. 4204.

la reforma llevada a cabo por la Ley 8/2021, la letra del artículo 808 CC se refería a una sustitución fideicomisaria ordinaria, de modo que, la calificación de “residuo” por parte del legislador se ha otorgado con la finalidad de proporcionar una mayor protección patrimonial a la persona con discapacidad. Por consiguiente, la controversia viene marcada por la facultad del fiduciario de disponer de los bienes a título oneroso que permite la nueva redacción del artículo y, de esta forma, lo que diferencia al fideicomiso de residuo de la sustitución fideicomisaria ordinaria es la indeterminación sobre los bienes que el fideicomisario va a recibir pues dependerá de las facultades dispositivas de que disfrute el fiduciario y del ejercicio que haga de estas³⁴. Ello se debe a que “frente a la sustitución fideicomisaria ordinaria, en el denominado fideicomiso de residuo se faculta al primer llamado para disponer de los bienes hereditarios o fideicomitados, por lo que la posición del fideicomisario queda en términos materiales notoriamente disminuida. [...] Hay un primer llamamiento pleno, total, e ilimitado en vida del beneficiario; el primer llamado es un heredero completo en el tiempo y en las facultades que adquiere, con una sola restricción que operará después de su muerte; la herencia fideicomitada se integra plenamente en el patrimonio del primer llamado y pasa a responder de las deudas de este como los demás bienes que integran hasta ese momento dicho patrimonio, sin ninguna relación de preferencia entre unos y otros, y esta responsabilidad persiste al fallecimiento de ese primer llamado; el llamamiento al residuo en modo alguno limita en vida las facultades del primer llamado, que es dueño pleno y con plenas facultades de disposición *inter vivos*. Ese llamamiento al residuo lo único que implica es que una vez fallecido el primer llamado y liquidadas sus deudas, los bienes que procedan del fideicomitente, quedan sustraídos a la ley que regulará la sucesión del primer llamado, y seguirán el orden sucesorio predeterminado por el fideicomitente”³⁵.

De este modo, en el fideicomiso de residuo, el fiduciario no está obligado a conservar los bienes y puede disponer de estos a título oneroso, pero no a título gratuito ya sea *inter vivos* o *mortis causa*. Esta última posibilidad de disponer de los bienes a título gratuito e *inter vivos*, resultaría llamativa ya que el objeto de la Ley 8/2021 es la protección de la persona con discapacidad y que ésta pueda ejercer su capacidad jurídica en igualdad de condiciones con los demás, por lo que, sería ilógico que para conseguirlo se le permitiera a la persona con discapacidad donar los bienes que integran la legítima estricta de los demás legitimarios³⁶. Además, como se reitera, estaría excluido todo acto dispositivo que no fuera para atender a la

34 CERVILLA GARZÓN, M.D.: “La sustitución fideicomisaria”, cit., pp. 698- 699, explica que “tanto el fiduciario como el fideicomisario en el fideicomiso de residuo son herederos, aunque en distinto orden, según la voluntad del testador. Lo que sucede es que, para el segundo llamado, la cantidad o patrimonio que va a recibir se encuentra indeterminado, pues su determinación estará en función del uso que el fiduciario haga de la facultad dispositiva que le ha otorgado el testador”.

35 Resolución de 9 de junio de 2015, de la Dirección General de los Registros y del Notariado [BOE de 29 de julio de 2015].

36 MARTÍN SANTISTEBAN, S.: “Reforma civil en materia”, cit., p. 89.

necesidad de la persona con discapacidad consiguiendo con el mismo un beneficio patrimonial para la persona con discapacidad, de forma contraria, si se llevara a cabo cualquier acto que no respondiera a satisfacer la necesidad de la persona con discapacidad, podría ser impugnado por los fideicomisarios asumiendo estos últimos la carga de la prueba. Es más, la consecución de la protección patrimonial de la persona con discapacidad – fin del fideicomiso de residuo – se consigue sólo admitiendo disposiciones onerosas en las que el beneficio con estas disposiciones se integre en el patrimonio afectado por el fideicomiso³⁷.

Consecuentemente, sólo disposición en contrario del testador convertirá este tipo de sustitución en sustitución fideicomisaria ordinaria en la que el legitimario beneficiado tendrá la obligación de conservar y transmitir a los demás legitimarios los bienes recibidos en virtud de la disposición que el testador hubiera realizado sobre la legítima estricta³⁸.

Ante la sustitución fideicomisaria de residuo, los restantes coherederos sin discapacidad adquirirán en el momento de la restitución los bienes de los que el fiduciario no haya dispuesto onerosamente pues el “artículo 783 del Código Civil permite que el testador autorice al fiduciario a no devolver al fideicomisario el todo de la herencia, en cuanto dispone que el “fiduciario estará obligado a entregar la herencia al fideicomisario, sin otras deducciones que las que correspondan por gastos legítimos, créditos y mejoras, salvo el caso en que el testador haya dispuesto otra cosa”. Así, en el fideicomiso de residuo el testador autoriza al instituido en primer lugar para que disponga de los bienes de la herencia, con las limitaciones y para los supuestos que eventualmente pueda haber determinado, y ordena que el resto que quedare en el momento de la restitución pase a otras personas a la que llama sucesivamente a la herencia. [...] También ha de entenderse que la contraprestación adquirida por el fiduciario al enajenar no se entiende que subroga al bien salido del patrimonio, sujeta por tanto a la restitución, salvo voluntad contraria del deudor pues en caso contrario se trataría en realidad de una sustitución íntegra en cuanto a su valor económico y no “de residuo”³⁹. De esta forma, el testador es el árbitro que concede facultades de disposición al fiduciario pues es quien confiere o no facultades de disposición al legitimario con discapacidad⁴⁰.

La modalidad de fideicomiso de residuo puede ser de dos tipos según la doctrina establecida por la jurisprudencia del Tribunal Supremo⁴¹. En primer

37 CERVILLA GARZÓN, M.D.: “La sustitución fideicomisaria”, cit., pp. 702- 703.

38 ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: “Las disposiciones testamentarias”, cit. ep. IV.2.

39 STS 7 noviembre 2008 (Tol 1401738).

40 PLANAS BALLVÉ, M.: “La renovada sustitución”, cit., pp. 439- 440.

41 Entre otras STS 21 noviembre 1956 (Tol 4379555); STS 7 enero 1959 (Tol 4348948); STS 29 enero 1962 (Tol 4333606); STS 25 mayor 1971 (Tol 4268706); STS 2 septiembre 1987 (Tol 1739880) y STS 28 enero 2009

lugar, las sustituciones fideicomisarias de residuo *de eo quod supererit* “de lo que quede” que conlleva que el fiduciario tendrá facultades de disposición *inter vivos* sobre concretos bienes fideicomitados pero no sobre todos pues la intención del testador, explica BOTELLO HERMOSA⁴², es que “una vez llegado el término o cumplida la condición, ciertos bienes vayan a parar al fideicomisario”.

Y, por otro lado, las sustituciones fideicomisarias de residuo *si aliquid supererit* “si queda algo”, en las que no hay límites a la facultad de disposición pues el fiduciario que puede disponer *inter vivos* de todos los bienes fideicomitados onerosamente (o de forma gratuita pero para ello necesitara la autorización expresa del testador⁴³) por lo que podría ocurrir que el fideicomisario no recibiera nada⁴⁴. PLANAS BALLVÉ⁴⁵ considera que el legislador español se ha decantado por esta modalidad de fideicomiso “si queda algo” pues el hijo beneficiario podrá disponer de los bienes a título oneroso para sufragar las necesidades originadas por la situación de discapacidad en la que se encuentra. De esta forma, el fideicomisario está sometido a “una condición suspensiva, esto es, a que el heredero fiduciario no haya dispuesto de la totalidad del patrimonio recibido del causante por el primer llamado. Así, para el segundo llamado, el fideicomisario, va a recibir una cantidad indeterminada, porque lo estará en función del uso que el fiduciario haga de la facultad dispositiva que le haya otorgado el testador”.

En suma, si nada prevé el testador, el fiduciario podrá disponer de los bienes a título oneroso *inter vivos* y, en consecuencia, podría ser posible que tras su disposición patrimonial el resto de los legitimarios no recibieran nada o simplemente recibieran lo que el legitimario con discapacidad no hubiera enajenado o el bien equivalente de la enajenación o su sobrante por medio de subrogación real. Esta presunción sólo puede ser desvirtuada por disposición expresa del testador convirtiendo la sustitución en ordinaria.

(Tol 1.448.810).

- 42 BOTELLO HERMOSA, P.: “La legítima estricta”, cit., p. 239. En el mismo sentido, DOMÍNGUEZ LUELMO, A.: “La reforma del Derecho”, cit., p. 408.
- 43 La STS de 13 de noviembre de 1948 (Tol 4.461.694) en la que se discute el alcance de la sustitución comisaria de residuo establece que “el instituido primeramente en la sustitución fideicomisaria viene obligado a conservar como mero usufructuario los bienes de la herencia y a transmitirlos al sustituto en el momento fijado por él fideicomitente, al paso que el fiduciario de residuo puede disponer de los bienes por acto “inter-vivos” y aun por acto “monis causa”, si para esto hubiera sido autorizado también por el testador, viniendo solamente obligado a restituir lo que le quedase al tiempo de su muerte”
- 44 BARBA, V.: “Capacidad para otorgar testamento, legitimarios y protección de la persona con discapacidad”, *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, 2021, núm. 31, ep. VIII. BOTELLO HERMOSA, P.: “La legítima estricta”, cit., p. 240. DOMÍNGUEZ LUELMO, A.: “La reforma del Derecho”, cit., p. 408.
- 45 PLANAS BALLVÉ, M.: “La renovada sustitución”, cit., pp. 438-439. En el mismo sentido BOTELLO HERMOSA, P.: “La legítima estricta”, cit., p. 242. CARRIÓN OLMOS, S.: “Un debate abierto”, cit., p. 3026.

V. CONCLUSIONES.

La sustitución fideicomisaria no precisa que el legitimario beneficiado por la misma tenga modificada su capacidad por sentencia judicial pues es suficiente con que la discapacidad se declare en una resolución administrativa.

Asimismo, la sustitución fideicomisaria que se puede atribuir en virtud del párrafo cuarto del artículo 808 CC designa como beneficiarios a los legitimarios con discapacidad y no a ningún otro descendiente, siendo esta una sustitución fideicomisaria de residuo y, siempre y cuando el testador no declare lo contrario. Igualmente, la condición de persona con discapacidad tiene que darse en el momento de la apertura de la sucesión y durante todo el fideicomiso pues, si la persona recuperara su capacidad, la sustitución fideicomisaria se extinguiría y los demás legitimarios podría recibir su legítima estricta.

En cuanto a la posibilidad de que existan varios legitimarios con discapacidad, el legislador no ha establecido si debe hacerse un llamamiento conjunto o sucesivo para beneficiarles con la sustitución fideicomisaria por lo que sería consecuente pensar que el testador podría decidir la constitución de la sustitución en función del grado de discapacidad y la situación patrimonial de cada uno de los legitimarios con discapacidad o, incluso, un llamamiento conjunto de todos los legitimarios con discapacidad.

Al legitimario con discapacidad, fiduciario, podrá otorgársele el tercio de legítima estricta en detrimento de los demás legitimarios (su porción de la legítima estricta en propiedad y la del resto de colegitimarios por fideicomiso) pero, en cuanto, el tercio de mejora y el de libre disposición las posiciones doctrinales son enfrentadas; si bien, la letra de la Ley no dispone nada al respecto y podría entenderse que el testador podría disponer de ellos para otros descendientes o terceras personas, respectivamente. De este modo, es lógico pensar que, si se está gravando el derecho de otros legitimarios respecto de su legítima estricta a favor del legitimario con discapacidad y se está transgrediendo el régimen de legítimas que rige en el Derecho español para proporcionar los cuidados necesario tanto personal como patrimonialmente a la persona con discapacidad, resultaría totalmente irracional no asignar los tercios de mejora y libre disposición al legitimario con discapacidad en favor de descendientes o terceros.

Por último, la modalidad de sustitución fideicomisaria es de residuo, como ya se apuntado y, a raíz de la reforma operada por la Ley 8/2021, de 2 de junio, bajo la modalidad *si aliquid supererit* "si queda algo", por lo que el legitimario beneficiado por la sustitución podrá disponer de los bienes a título oneroso *inter vivos* pero no a título gratuito ni *mortis causa* y, consecuentemente el fideicomisario podrá o

no recibir algún bien dependiendo de la disposición que haya el fiduciario de los bienes.

BIBLIOGRAFÍA

ÁLVAREZ ÁLVAREZ, H.: “Las disposiciones testamentarias en beneficio de la persona con discapacidad: la sustitución fideicomisaria”, en AA.VV.: *La persona con discapacidad en el derecho de sucesiones* (coord. M. LERDO DE TEJADA, G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, J.P. MURGA FERNÁNDEZ, M. GARCÍA MAYO), Aranzadi, Cizur Menor, 2023, pp. 355- 373.

AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: “Artículo 782”, en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil* (R. coord. R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), 5ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 1039- 1041.

AMUNÁTEGUI RODRÍGUEZ, C.: “Artículo 813”, en AA.VV.: *Comentarios a la Ley 8/2021 por la que se reforma la legislación civil y procesal en materia de discapacidad* (dir. C. GUILARTE MARTÍN-CALERO), Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 934- 952.

APARICIO VAQUERO, J.P.: “Artículos 782, 808 y 813.II”, en AA.VV.: *Comentario articulado a la reforma civil y procesal en materia de discapacidad* (dir. M.P. GARCÍA RUBIO, M.J. MORO ALMARAZ), Civitas Thomson Reuters, Cizur Menor, 2022, pp. 559- 574.

BARBA, V.: “Capacidad para otorgar testamento, legitimarios y protección de la persona con discapacidad”, *La Ley Derecho de Familia: Revista jurídica sobre familia y menores*, 2021, núm. 31.

BOTELLO HERMOSA, P.: “La legítima estricta ¿colectiva? Tras la Ley 8/21”, *Revista Crítica de Derecho Inmobiliario*, 2023, núm. 795.

BUSTO LAGO, J.M.: “Artículo 808”, en AA.VV.: *Comentarios al Código Civil* (coord. R. BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO), 5ª ed., Thomson Reuters Aranzadi, Cizur Menor, 2021, pp. 1065- 1066.

CABEZUELO ARENAS, A.L.: “El fideicomiso de residuo del art. 808.IV CC: cambio de condiciones subjetivas del fiduciario”, *Aranzadi Doctrinal*, 8/2021, pp. 27- 44.

CARRIÓN OLMOS, S.: “Un debate abierto: ¿modificación o supresión del régimen de legítimas en el Código Civil español?”, *Actualidad Jurídica Iberoamericana*, 2022, núm. 16bis, pp. 3010- 3039.

CERVILLA GARZÓN, M.D.: “La sustitución fideicomisaria y la protección de las personas con discapacidad”, en AA.VV.: *Un nuevo orden jurídico para las personas con discapacidad* (dir. G. CERDEIRA BRAVO DE MANSILLA, M. GARCÍA MAYO), Wolters Kluwer, 2021, pp. 691- 706.

CHAPARRO MATAMOROS, P.: "La sustitución fideicomisaria sobre la legítima estricta en favor del legitimario con discapacidad tras la Ley 8/2021, de 2 de junio", *Retos del Derecho de sucesiones en el siglo XXI* (dir. A. ARRÉBOLA BLANCO), Reus, Madrid, 2023, pp. 641- 677.

DÍAZ ALABART, S.: "Derecho de sucesiones y discapacidad", en AA.VV.: *El nuevo sistema de apoyos a las personas con discapacidad y su incidencia en el ejercicio de su capacidad jurídica* (coord. N. ÁLVAREZ LATA), Thomson Reuters Aranzadi, 2022, pp. 191-238.

DÍAZ ALABART, S.: "La sustitución fideicomisaria sobre el tercio de legítima estricta a favor de hijo o descendiente incapacitado judicialmente: art. 808 CC reformado por la Ley 41/2003, de 18 de noviembre", *Revista de Derecho Privado*, 2004, núm. 88-3, pp. 259- 270.

DOMÍNGUEZ LUELMO, A.: "La reforma del Derecho de sucesiones en la Ley 8/2021: Derecho sustantivo y Derecho transitorio", en AA.VV.: *El nuevo derecho de las capacidades: de la incapacitación al pleno reconocimiento* (dir. E. LLAMAS POMBO, N. MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, E. TORAL LARA), Wolters Kluwer, Madrid, 2021, pp. 369- 422.

ESPEJO LERDO DE TEJADA, M.: "El gravamen de la legítima en el Código Civil. Situación de la reforma del mismo por la Ley de Protección Patrimonial de las personas con discapacidad", *Revista Jurídica del Notariado*, 2005, núm. 53, pp. 113- 160.

LORA-TAMAYO RODRÍGUEZ, I.: "La sustitución fideicomisaria en favor de personas con discapacidad", *Revista Jurídica del Notariado*, 2023, núm. 116, pp. 11- 56.

MARTÍN SANTISTEBAN, S.: "Reforma civil en materia testamentaria para el apoyo a personas con discapacidad", *Revista de Derecho Patrimonial*, 2022, núm. 57, pp. 73- 94.

ORTEGA DOMÉNECH, J.: "Constitución de una sustitución fideicomisaria a favor de heredero con discapacidad sobre el tercio de legítima estricta: cuestiones y problemas a la luz de la reforma introducida por la Ley 8/2021, de 2 de junio", en AA.VV.: *Modificaciones sucesorias, discapacidad y otras cuestiones. Una mirada comparativa*, (coord. REPRESA POLO, P.), Reus, Madrid, 2022, pp. 87- 163.

PLANAS BALLVÉ, M.: "La renovada sustitución fideicomisaria sobre la legítima estricta: instrumento de protección al hijo con discapacidad", *Revista de Derecho civil*, 2022, núm. 3, pp. 429- 444.

RIVERA ÁLVAREZ, J.M.: "La reforma de la sustitución fideicomisaria en la Ley de protección patrimonial de las personas con discapacidad y la indisponibilidad de la legítima estricta a favor de los hijos o descendientes", en AA.VV.: *Libro Homenaje al profesor Manuel Albaladejo García*, (coord. GONZÁLEZ PORRAS, J.M., MÉNDEZ GONZÁLEZ, F.P.), Universidad de Murcia, Murcia, 2004, pp. 4185- 4206.

