

LA "DEFINICION" DEL DERECHO CIVIL ESPECIAL DE BALEARES Y LOS CONFLICTOS DE LEYES

TOMAS MIR DE LA FUENTE

Profesor Adjunto interino de Derecho financiero y tributario

Un hombre tenía dos hijos y dijo el más joven de ellos al padre, *dame la parte de la herencia que me corresponde*. Les dividió la herencia y pasados pocos días, el más joven, reuniéndolo todo, partió a una tierra lejana, y allí disipó *toda su hacienda* viviendo disolutamente...

El se enojó y no quiso entrar; pero su padre salió y le llamó. El respondió y dijo a su padre: Hace ya tantos años que te sirvo sin jamás haber traspasado tus mandatos, y nunca me diste un cabrito para hacer fiesta con mis amigos; y al venir este hijo tuyo, que ha consumido *su fortuna* con meretrices, le matas un becerro cebado. El le dijo: Hijo tu estás siempre conmigo y *todos mis bienes tuyos son*; más era preciso hacer fiesta y alegrarse...

(De la parábola del hijo pródigo. Lucas 15. 11-14 y 15. 28-32).

SUMARIO: I. LA "DEFINICION" EN LA COMPILACION DE DERECHO CIVIL ESPECIAL DE BALEARES. II. LA "DEFINICION" COMO FUENTE DE CONFLICTOS DE LEYES: A) *La vecindad civil mallorquina del padre futuro causante y del hijo renunciante*: a) La doctrina tradicional: 1) La formulación de Luis Pascual González; 2) Su triple fundamento: 2.1. El Derecho histórico y la costumbre; 2.2. El Código Civil: 2.2.1. Antes del Decreto 1830/74, de 31 de mayo; 2.2.2. Después de dicho Decreto: 2.2.2.1. El Título preliminar del Código Civil; 2.2.2.2. El artículo 9, 8º y su punto de conexión; 2.2.2.3. El régimen aplicable como consecuencia jurídica; b) Revisión de esta doctrina y confirmación formal; c) Crítica de fondo y nuevas perspectivas. B) *El cambio de vecindad del padre futuro causante como conflicto móvil*: a) El nuevo artículo 9, 8º del Código Civil; b) Crítica: 1) Validez del pacto y eficacia ilimitada; 2) La cuestión de la acomodación a las nuevas legítimas.

I. LA "DEFINICION" EN LA COMPILACION DE DERECHO CIVIL ESPECIAL DE BALEARES

Tres son los artículos de la *Compilación de Derecho civil especial de Baleares* que se refieren a la "definición". Los artículos 50, 65 y 80. El primero y el último, de forma expresa, aunque solamente aquél, directamente. El segundo, tácitamente, y por remisión al primero.

El Artículo 50, en el Libro de las disposiciones aplicables en la isla de Mallorca, dispone que, por la "definición", los hijos e hijas emancipados pueden renunciar y dar finiquito a las legítimas y demás derechos en la sucesión de sus padres en contemplación de alguna donación o ventaja que éstos les hicieren en vida.

El artículo 65, por su parte, dispone que, en la isla de Menorca, no rige el artículo 50.

El artículo 80, a su vez, proclama que será de aplicación en las islas de Ibiza y Formentera lo dispuesto en el artículo 50 sobre la "definición".

II. LA "DEFINICION" COMO FUENTE DE CONFLICTOS DE LEYES

Interesa a nuestro estudio la solución de los conflictos de leyes que pueden surgir como consecuencia de la aplicación del Derecho vigente en punto a "definición". Conflictos que pueden nacer, no solo por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional, sino también por la variedad de regímenes jurídicos aplicables en las distintas islas en la materia, tan diversos, que, como se ha visto, incluso llegan a no admitir la institución.

A) *La vecindad civil mallorquina del padre futuro causante y del hijo renunciante*

Si el conflicto de leyes surge cuando en una relación jurídica aparece

alguno de sus elementos conectados con un país o región distinto a aquél donde se trata de dar forma jurídica a aquella relación o reconocer sus efectos, pudiendo aparecer en contacto con otra legislación los sujetos, es obvio que, en la “definición”, el conflicto más frecuente será el planteado por el otorgamiento de donaciones o ventajas por un padre de vecindad mallorquina (o ibicenca o formenterense) en cuya contemplación su hijo de distinta vecindad (adquirida derivativamente por cualquier causa) renuncia y da finiquito a las legítimas o demás derechos en la sucesión de aquél. Caso de que sea posible.

a) La doctrina tradicional

Quien primero se planteó la cuestión de esta posibilidad, como tantas otras cuestiones, fue Luis Pascual González.

1) La formulación de Luis Pascual González

Luis Pascual González (1) consideró que, para otorgar “definición”, el hijo o hija “deben disfrutar la regionalidad civil mallorquina, y, asimismo, el padre o madre. Ello resulta de los Privilegios, de la costumbre e incluso de las normas del Código de general aplicación”.

2) Su triple fundamento

La tesis de Luis Pascual González era, al tiempo en que se hizo, irreprochable. Hoy, no tanto. Porque, si es innegable, en la situación actual de los estudios históricos, que la vecindad foral del hijo que renuncia a la legítima ha sido, en Mallorca, lo legal y consuetudinario, hoy, después de las reformas del Código Civil posteriores a la Compilación de 1961, sobre todo, es discutible que esta doble condición personal venga exigida “por las normas del Código Civil de general aplicación”.

2.1. El Derecho histórico y la costumbre

Que lo fuera en nuestra tradición jurídica, encarnada en las antiguas Leyes y costumbres, más que en la doctrina, parece claro.

El Privilegio de Jaime I, de 12 de marzo de 1274 se otorgó a “los prohombres y a la Universidad de Mallorca” y el del Rey Sancho de 8 de

(1) *La definición. Institución de Derecho Sucesorio Contractual. Derecho Foral de Baleares*, Palma de Mallorca 1962, pág. 54.

noviembre de 1319 “al pueblo de Mallorca”, refiriéndose a “hijo o hija de la Ciudad y Reino de Mallorca” (2).

La costumbre, reflejada en los instrumentos notariales, es la de exigir vecindad foral en padres e hijos “definidores” (3).

2.2. El Código Civil

Que la doble condición vecinal mallorquina fuera exigida en el Código Civil, y, de rechazo, en razón de los antiguos artículos 12 y 13 (por ser obligatorios en todas las provincias del Reino las disposiciones de su título preliminar, en cuanto determinan los efectos de las Leyes y los “Estatutos”...), en Mallorca, era sostenible, y, posiblemente, hasta cierto, antes de la Compilación, y, aún, tal vez, después de ella. Por algo, nadie lo negó. Pero, que lo sea, hoy, después de la reforma del título preliminar del Código Civil, hay que demostrarlo, pues, hay ya quien lo ha negado (4).

Veamos si es posible hacerlo.

2.2.1. Antes del Decreto 1.830/74, de 31 de mayo

Con anterioridad al Decreto 1.830/74, de 31 de mayo, por el que se sancionó con fuerza de ley el texto articulado del título preliminar del Código Civil, la tesis de Luis Pascual González era sostenible. Y era sostenible porque, por una parte, el artículo 10 disponía que “las sucesiones legítimas y las testamentarias, así respecto al orden de suceder como a la cuantía de los derechos sucesorios y a la validez intrínseca de sus disposiciones, se regularán por la Ley nacional de la persona de cuya sucesión se trate...” (5) y, por otra, el 9 que “las leyes relativas a... la condición y capacidad legal de las personas obligan a los españoles, aunque residan a país extranjero” (6).

(2) Pascual González, *La definición...*, cit., págs. 31 y ss., 76 y ss.

(3) *Ibidem*, págs. 59 y ss.

(4) Ferrer Pons, J. *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XX-XI. Vol. 1º. *Artículos 1 a 65. Compilación de Baleares*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1980, pág. 776.

(5) Aunque no contempla la sucesión contractual permitía, en lo foral, estar, en las regiones que la admitían, al Derecho propio; en nuestro caso, a la doctrina tradicional mencionada.

(6) Pudiéndose pensar que las prohibiciones de los artículos 816 y 1271, 2º del Código Civil constituyen un aspecto de la capacidad de obrar, y, por estar ésta sometida —por bilateralización de la norma del antiguo artículo 9 y extensión foralizada a los conflictos

La aplicación de estas reglas a los conflictos interregionales, sustituyendo la nacionalidad por la vecindad civil, como punto de conexión, y la eventual consideración de las prohibiciones de los artículos 816 (7) y 1271, 2º (8) del Código Civil, como integrantes del llamado estatuto personal, podía llevar, como llevó, a Luis Pascual Gonzalez, a buen seguro, a exigir la vecindad civil mallorquina (o ibicenca y formenterense) en las dos partes interesadas en la “definición”, pues dichas prohibiciones afectarían al hijo que no estuviera sometido, en lo personal, el Derecho aplicable en la isla de Mallorca sino al Código Civil.

Ahora bien, que fuera sostenible no significa que esta teoría no fuera, por lo menos, discutible. Como lo era, porque, el artículo 10 no hablaba de la sucesión contractual (y menos de pactos sucesorios abdicativos), lo que hacía posible, si se asignaba a la “definición” una cualificación contractual y no sucesoria, acudir a norma de conflicto más conforme con el Derecho de obligaciones —posiblemente la autonomía de la voluntad—, y, sobre todo, porque se podía pensar, no sin razón, que las prohibiciones de los artículos 816 y 1271, 2º del Código Civil no son aspectos de la capacidad de obrar sino límites a la negociabilidad o al contenido u objeto de los contratos.

2.2.2. Después de dicho Decreto

Hoy, la tesis de Luis Pascual González ha sido contradicha, como decíamos, por esto hay que preguntarse si es correcta, y aún, la más adecuada al título preliminar del Código.

En este planteamiento no hay que olvidar que, aunque la Exposición de Motivos del Decreto 1.830/74 disponga que “lo establecido en las respectivas Complicaciones no resulta alterado por el nuevo título preliminar” y su artículo 2 que “el presente texto articulado del título preliminar del Código Civil no altera lo regulado en las Complicaciones de los Derechos especiales o forales”, lo cierto es que, por una parte, la Compilación de Baleares nada dice al respecto, y, por otra, el nuevo

interregionales— a la ley de la vecindad civil de cada una de las partes contratadas o interesadas, si una de ellas —particularmente el hijo— es de Derecho Común o Foral distinto del aplicable en las islas de Mallorca, Ibiza y Formentera, no cabía.

(7) Toda renuncia o transacción sobre la legítima futura entre el que la debe y sus herederos forzosos es nula, y éstos podrán reclamarla cuando muera aquél; pero deberán traer a colación lo que hubiesen recibido por la renuncia o transacción.

(8) Sobre la herencia futura no se podrán, sin embargo, celebrar otros contratos que aquéllos cuyo objeto sea practicar entre vivos la división de un caudal conforme al artículo 1.056.

artículo 13 proclama la aplicación general y directa en toda España de las disposiciones del título preliminar, entre las que se encuentran los artículos 9, 10 y 11, delineando un nuevo sistema conflictual, superador del anterior “insuficiente, de suyo, y desfasado” (9).

Y este nuevo sistema de normas de solución de conflictos ha sido, precisamente, el que ha permitido a Jaime Ferrer Pons (10) llegar a conclusiones distintas de las mantenidas por Luis Pascual González.

2.2.2.1. El Título preliminar del Código Civil

El artículo 16 dice que “será ley personal (en los conflictos de leyes que pueden surgir por la coexistencia de distintas legislaciones civiles en el territorio nacional) la determinada por la vecindad civil”.

El artículo 9, 1º, por su parte, dispone que la Ley personal “regirá... la sucesión por causa de muerte”, y, además, en su apartado 8º, que la sucesión por causa de muerte se regirá por “la ley personal del causante en el momento de su fallecimiento..., sin embargo, las disposiciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento, conservarán su validez aunque sea otra la ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última”. Y en el apartado 7º que “las donaciones se regirán, en todo caso, por la ley nacional del donante”.

2.2.2.2. El artículo 9, 8º y su punto de conexión

Al no ser la “definición” necesariamente, una donación, sino hacerse en contemplación de ella, y no siempre, hay que estar, en el punto que nos interesa, a los números 1º y 8º del artículo 9 exclusivamente (11).

De tales normas se sigue, especialmente de la segunda, que las prohibiciones de los artículos 816 y 1271, 2º del Código no afectan a la capacidad de obrar sino a la sucesión por causa de muerte. Idea que confirman, en cuanto a la “definición” (y, en la medida que significan dero-

(9) Exposición de Motivos del Decreto 1830/74, de 31 de mayo.

(10) *Comentarios...*, cit., pág. 776.

(11) La “definición” se puede hacer en contemplación de ventajas distintas de una donación, aunque lo normal y corriente es que sea, precisamente, en atención a la donación que se hace al hijo en el mismo instrumento en que se acepta, atribuyéndole el carácter de finiquito de legítima.

gación, para las que se rijan por la Compilación, en cuanto a sus disposiciones aplicables en las islas de Mallorca, Ibiza y Formentera), los artículos 50 y 80 de la Compilación, que se encuentran comprendidos, respectivamente, en títulos rubricados “de las sucesiones”. Como no podía menos que hacerse, siendo, como es, un pacto sucesorio de los llamados abdicativos o de non succedendo, y suponiendo, siempre, la extinción del derecho a la legítima del hijo que la pacta o declara.

2.2.2.3. El régimen aplicable como consecuencia jurídica

Lo que el legislador quiere (12) es que los pactos sucesorios se rijan por la ley personal de aquel sobre cuya sucesión se pacta. Y su ley personal, precisamente, en el momento del pacto. En nuestro caso, en el que se “defina”.

Ahora bien, ¿qué significa que las “definiciones” se rijan por la ley personal del padre cuya sucesión se trate al tiempo de otorgarse.

Evidentemente, significa que dicho pacto sucesorio se someterá al régimen establecido en la Compilación de Baleares para la “definición”, en todos sus aspectos. Entre ellos la aptitud legal de quienes la otorgan. Tanto el hijo que renuncia como el padre futuro causante que donó o concedió la ventaja en cuya contemplación se da el hijo por pagado y finiquitado de la legítima.

A este particular respecto, ante el silencio de la Compilación, hay que estar al Derecho histórico y a la costumbre, que han exigido, según testimonio autorizado (13), también en el hijo la vecindad civil mallorquina.

A menos que tales elementos interpretativos no tengan el sentido que les atribuye Luis Pascual González o se les niegue virtualidad integradora (14). Como no creo que piense negarles Jaime Ferrer Pons, cuando, en justificación de su opinión, se limita a decir: “primero, porque la definición es una institución de derecho sucesorio, y, más especialmente

(12) Si no fuera así, debería suprimirse la expresión “pactos sucesorios” y sustituirla por otra más expresiva, como “heredamiento, contrato sucesorio o sucesión contractual” u otra, que excluya los pactos abdicativos.

(13) Pascual González, *La definición...*, cit., págs. 54 y otras.

(14) Sobre este tema, vid. Clar Garau, R. *Comentarios...*, cit., págs. 50 y ss.; Masot Miquel, M., *El Derecho Civil de Mallorca después de la Compilación*, Ed. Embat, Palma de Mallorca 1979, págs. 493 y ss.

referida al sistema legitimario, y no debe olvidarse que en materia de sucesiones para determinar la legislación aplicable, hay que atender a la vecindad civil del causante; segundo, porque, como se verá seguidamente (artículo 9, apartado 8 del Código Civil), las normas de Derecho común atienden a la vecindad del causante, en el momento del pacto sucesorio, para determinar la validez de éste". (15)

Pero es que, aunque no fuera posible acudir a la costumbre para integrar el artículo 50 de la Compilación, habría que aplicarla, como fuente supletoria en defecto de ley. Porque no habría precepto aplicable ni en la Compilación ni en el Código Civil (16). Y, si no hay ley aplicable, ha de acudirse a la costumbre probada, antes que a los principios generales del Derecho, entre los que se encuentra el que inspira al axioma "donde la ley no distingue no debe hacerlo el intérprete", en el que, el último término, se fundaría la tesis de Jaime Ferrer Pons.

b) Revisión de esta doctrina y confirmación formal

Después de todo lo dicho es imposible dejar de afirmar que sea necesaria la vecindad civil mallorquina tanto del padre como del hijo definidores.

Por otra parte, además, el hecho de que el artículo 2 del Decreto 1.830/74 disponga que el texto articulado del título preliminar del Código Civil no altera lo regulado en las Compilaciones de los derechos forales o especiales (que justifica la Exposición de Motivos diciendo que "sería un contrasentido pensar en cualquier cambio, regresión o falta de armonía") es suficiente para entenderlo así, porque aquella norma debe entenderse como prohibición de que ninguna norma de las contenidas en dichas Compilaciones puede resultar afectada, ni total ni parcialmente, por el principio de derogación de las normas, según el cual *lex posterior derogat anterior*, tal como sostiene Rodrigo Bercovitz Rodríguez Caro (17), y esta prohibición hay que referirla no solo a las normas de

(15) *Comentarios...*, cit., pág. 776.

(16) Cuya norma material prohíbe los contratos sobre la herencia futura, declarando la nulidad de toda renuncia o transacción sobre la legítima, y cuya norma de conflicto (caso de tener que aplicarse, por virtud del artículo 16, 1-2º, en relación con el artículo 12, 2) reenviaría de nuevo a la personal del futuro causante (que nada dice expresamente) antes que a la del hijo renunciante, que, si fuera de Derecho Común, tampoco diría nada, pues, como se sabe, la cuestión de la validez del pacto sucesorio sobre legítimas no afecta a su capacidad ni a la de su padre.

(17) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO I. *Artículos 1 a 41 del Código Civil*, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid 1978, pág. 526.

las Compilaciones que se ocupan de cuestiones propias del Derecho interregional, como algunas de las de Vizcaya y Alava (artículos 10 y 41), Aragón (artículo 94), Cataluña (artículo 103) y Navarra (leyes 148, 200, 253, 452 y 500) sino a las sustantivas. Incluso las inducidas. Como la que nos ocupa, en aras del artículo 2 de la Compilación de Baleares.

c) Crítica de fondo y nuevas perspectivas

De lo expuesto hasta ahora se desprende que la exigencia de vecindad foral mallorquina (o ibicenca, en su caso) en el hijo que “define” no resulta de la norma de conflicto, sino de la material del Derecho balear (incluida de una interpretación integradora propiciada por el artículo 2 de la Compilación, que se justifica en la tradición jurídica balear, encarnada en antiguas Leyes y costumbres) o de costumbre local aplicable en defecto de ley.

Pero, como sea que esta exigencia, hoy, pudiera resultar anacrónica, en razón de la realidad social de nuestro tiempo (en el que es frecuente, por razón de matrimonio o residencia, que muchos hijos de mallorquines, originariamente aforados, dejen de serlo) hay que pensar en si, en beneficio no solo del parte (18), sino del hijo, y hasta de la familia entera, conviene facilitar la utilización de esta institución. Lo que, evidentemente, se conseguiría permitiendo la “definición” a estos hijos no mallorquines de padres que siguen siéndolo.

Por esto, antes que defender a ultranza la exigencia tradicional de doble vecindad foral, conviene asegurarse de que, efectivamente, viene impuesta por la Historia, y aún, en este caso, preguntarse si no debe ser olvidada y sustituida por una interpretación como la que auspicia el artículo 3, 1º del Código Civil (19).

Por lo pronto, y en cuanto a la costumbre, se me ocurre pensar que el hecho de que, en las fórmulas notariales, se destaque la circunstancia de la vecindad regional de todos los otorgantes (20), a lo mejor, no supone más que la constatación de un hecho frecuente, pero no necesario, que demostraría “diuturnitas”, pero no “opinio iuris”.

(18) Cerdá Gimeno, J., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XXXI. Vol. 2º. *Artículos 66 a 86. Compilación de Baleares*, Editorial Revista Derecho Privado, Madrid 1980, pág. 529, le llama beneficiario, en contraposición al hijo, a quien llama renunciante.

(19) Clar Garau, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XX-XI. Vol. 1º. *Artículos 1 a 65. Compilación de Baleares, cit.*, págs. 50 y ss.

(20) Pascual González, *La definición...*, *cit.*, págs. 59 a 61.

La convicción de las partes acerca de la absoluta necesidad, en todo caso, se relacionaría con el antiguo Privilegio del Rey Jaime I, que, aunque concedido a los prohombres y a la Universidad de Mallorca (y confirmado por el Rey Sancho I a los Jurados, en nombre de todo el pueblo de la Ciudad y Reino de Mallorca, y a dicho Pueblo), realmente, solo beneficiaba a los padres mallorquines. Y no a los hijos de éstos, porque donaciones se les habían de poder hacer siempre, y sin necesidad de renunciar a nada.

Privilegio que, más que concesión, además, era confirmación de una costumbre anterior, que originó pleitos y que se justificaba en la necesidad de capitales para los hijos que pretendían establecerse con independencia del padre o de las aportaciones al matrimonio de las hijas o a las Ordenes religiosas de los hijos o hijas que profesaban. En cualquier caso, una justa causa que supone el abandono de la familia, con la pérdida del concurso de su esfuerzo a la economía doméstica, que debía compensarse de alguna forma, en beneficio del padre y el resto de los hijos. Y esta forma es la extinción de la legítima futura, por la vía de la renuncia (21).

Por esto, aunque la costumbre antigua, y sobre todo el Privilegio, se refieran a padres e hijos de la Ciudad y Reino de Mallorca, su aplicación posterior, muchos siglos después, en una situación social (y más aún política) distinta, a supuestos impensables cuando se constituyeron, como lo es el de la existencia de familias con miembros de distinta vecindad, y hasta nacionalidad, ha de ser posible, a casos distintos, como el que nos ocupa, sin que ello suponga desvirtuarla, sino, al contrario, confirmación y hasta revitalización de la institución.

El establecimiento de los hijos en la Península, con la posible pérdida inconsciente de su vecindad, por simple residencia, o el matrimonio de la hija con vecinos no baleares o extranjeros (más que la entrada en religión) son supuestos frecuentes que hacen aconsejable, admitirles como aptos para la “definición”. En beneficio del padre, y de los hermanos, y, aún, del propio hijo. Pues, no hay que olvidar, que la “defini-

(21) Los textos hablan de “definición hecha a alguno de vosotros o de los vuestros... de alguna hija...” o de “definición hecha por la hija al padre”.

Sobre la costumbre que confirma, al parecer, el Privilegio de Jaime I, vid. Pascual González, *La definición...*, cit., pág. 35 y Cerdá Gimeno, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XXXI. Vol. 2º. *Artículos 66 a 86. Compilación de Baleares*, cit., págs. 520 y ss.

ción”, en la medida de que, previa o simultáneamente, supone una donación al hijo, es un negocio jurídico, que, incluso cuando es contrato (como lo es normalmente), no es conmutativo sino aleatorio. Y no, necesariamente, bilateral ni oneroso (22).

Si no se admite a estos hijos como eventuales “definidores” resultaría que, por contra, al no recogerse en Privilegios, sino en costumbres, serían admitidos a los heredamientos ibicencos o a las donaciones universales, y, consiguientemente, a la celebración de un contrato sucesorio activo. A pesar de que, también lo corriente ha sido, y es, que, en estas sucesiones contractuales, el padre y el hijo intervinientes sean de la misma vecindad balear. Porque lo normal es que las sucesiones contractuales, como las “definiciones”, se otorguen en Mallorca y por los mallorquines.

B) El cambio de vecindad del padre futuro causante como conflicto móvil

La “definición” plantea también la cuestión de un eventual “conflicto móvil” en el caso de cambio de vecindad del padre entre la fecha de la “definición” y la de su fallecimiento. Pues, en este supuesto, la sucesión no ha de regirse por el mismo Derecho material que se tuvo en cuenta al otorgarse aquélla.

a) El nuevo artículo 9, 8º del Código Civil

Este precepto ha previsto la hipótesis diciendo que “las disposi-

(22) Están por la onerosidad, Pascual González, *La definición...*, cit., pág. 52; Ferrer Pons, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XXXI. Vol. 1º. *Artículos 1 a 65. Compilación de Baleares*, cit., pág. 772; y Cerdá Gimeno, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XXXI, Vol. 2º. *Artículos 66 a 86. Compilación de Baleares*, cit., pág. 350.

Este último, no obstante, admite que “no parece ser un contrato sinalagmático del que deriven obligaciones para ambas partes”, aunque, antes, haya dicho que es “bilateral”. Vid., también, Mir de la Fuente, T., *El Derecho Civil especial de Baleares y los Impuestos sobre Sucesiones y Transmisiones Patrimoniales*, en *Crónica Tributaria* nº 14, pág. 53, mi opinión al respecto, que no es, contra lo que puede haberse pensado (vid. Ferrer Pons, *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XXXI. Vol. 1º. *Artículos 1 a 65. Compilación de Baleares*, cit., pág. 772) la de que la “definición” sea, sin más precisiones, un negocio gratuito, sino la de que, a efectos de la liquidación del impuesto “no hay dudas acerca de que la donación, en cuya contemplación se define, no es una donación onerosa o con causa onerosa, sino una donación con la causa propia de los contratos de pura beneficencia, es decir, la liberalidad del donante. Lo que supone distinguir, como se distingue, la “definición” de la donación en cuya contemplación se hace.

ciones hechas en testamento y los pactos sucesorios ordenados conforme a la ley nacional del testador o del disponente en el momento de su otorgamiento, conservarán su validez aunque sea otra la ley que rija la sucesión, si bien las legítimas se ajustarán, en su caso, a esta última”.

b) Crítica

1) Validez del pacto y eficacia ilimitada

Que la “definición” conserva su validez se desprende de la literalidad misma del precepto. Y la plenitud de sus efectos deriva de los hechos de que, por una parte, el objeto de la “definición” sea, normalmente y como mínimo, la legítima futura, y, por otra parte, su efecto, para el hijo, después de la muerte del padre, sea la irrevocable extinción de sus derechos en la sucesión de aquél. Por ello es irrelevante que la legítima a que renuncia el hijo deba ajustarse a la ley que rija la sucesión cuando se abra, y no la que regía cuando se otorgó la “definición”. Posiblemente, por esto, el Código usa la expresión “en su caso”.

Si la ley por la que se haya de regir la sucesión del padre fuera alguna de las especiales de cada una de las islas Baleares, el cambio sería, prácticamente, irrelevante, porque la legítima de los hijos y descendientes es de igual cuantía en todas las islas (23).

Si la ley fuera alguna de las otras españolas, la irrevocabilidad del pago y finiquito ha de tener mayor trascendencia económica, en beneficio o perjuicio de cada una de las partes, según los casos.

2) La cuestión de la acomodación a las nuevas legítimas

El hecho de que el Código Civil disponga que los pactos sucesorios conservarán su validez, pero las legítimas se ajustarán, en su caso, a la ley que rija la sucesión (es decir, la personal del causante vigente al tiempo de su fallecimiento), nada significa en contra de lo expuesto.

En opinión de Jaime Ferrer Pons (24) es perfectamente defendible esta postura (“aunque con esfuerzo interpretativo”), por lo siguiente:

1º) Porque, cuando se dice “en su caso”, se deja abierto un resquicio,

(23) Aunque de distinta naturaleza la de las islas de Mallorca y Menorca, en donde es *pars bonorum*, que la de las de Ibiza y Formentera, en que es *pars valoris bonorum*.

(24) *Comentarios al Código Civil y Compilaciones Forales*. TOMO XXXI. Vol. 1º. Artículos 1 a 65. Compilación de Baleares, cit., pág. 777.

cual es el de que no siempre debe haber legítima en su sucesión, y la “definición” podría encontrar encaje en tal supuesto, ya que, en esencia, implica la extinción de la legítima; 2º) Porque, si se mantiene, la validez de los pactos sucesorios activos, siempre que no se refieran a la legítima, por más que repercutan en ella, no parece difícil admitir pactos que eliminan a futuros legitimarios; y 3º) Porque es conveniente mantener unos pactos, que merecen ser respetados por su carácter irrevocable y que han sido convenidos con vocación de permanencia, pues de otra forma, se verían afectados por un cambio de vecindad que podría haberse producido, incluso, sin necesidad de la intervención de la voluntad.

Además, creo que no hay que olvidar: 1º) Que el legislador del nuevo Código no piensa en otros pactos sucesorios que los activos, olvidándose de los abdicativos (25); y 2º) Que el Código, al hablar de acomodarse (en la Exposición de Motivos), y de ajustarse (en el articulado), y presentar tales adaptaciones a la legítima del régimen sucesorio del causante al tiempo de su muerte, como algo secundario y eventual, respecto de la afirmación principal de la validez del pacto, parece querer dictar una norma inspirada en, como dice Miguel de Angulo (26), una suerte de petrificación de los efectos derivados de la nacionalidad antigua, que es claro índice del principio general del favor negotii y probable reflejo de la doctrina de los derechos adquiridos.

Parece que lo que quiere el Código Civil es respetar la voluntad manifestada en el testamento o contrato, con el límite natural de las legítimas, que, en el momento en que se abra la sucesión, hayan de resultar exigibles, y que, incluso en el momento del otorgamiento, constitúan ya el límite de la libertad de testar o contratar, en su caso, aunque su cuantía previsible fuera distinta de la que luego, por razón del cambio de nacionalidad o vecindad, pueda resultar.

Por esto la acomodación puede afectar a las donaciones universales (27), pero no a la “definición”, cuya validez y eficacia son absolutas.

(25) Recuérdese que habla de disponente y no de otorgante o contratante.

(26) *Comentarios a las reformas del Código Civil*, Tecnos, Madrid 1974, Vol. I, pág. 484.

(27) Coll Carreras, M., *Sucesión contractual en Baleares, Jornada de Derecho Foral*. Iltre. Colegio de Abogados de Baleares, Palma 1977, pág. 61; Masot Miquel, M., *El contrato sucesorio en el Derecho Foral de Mallorca. La donación universal de bienes presentes y futuros*, Palma 1976, pág. 163.