**TEMA 112. LA MEJORA: CONCEPTO, NATURALEZA Y CLASES. PERSONAS QUE PUEDEN MEJORAR Y SER MEJORADAS. DELEGACIÓN DE LA FACULTAD DE MEJORAR. PROMESAS DE MEJORAR Y NO MEJORAR. GRAVÁMENES SOBRE LA MEJORA. REVOCACIÓN**

#### LA MEJORA: CONCEPTO

La mejora representa una feliz combinación entre 2 criterios antagónicos como son el de la libertad de testar y el de la sucesión forzosa.

El sistema de legítimas del CC es de origen romano, si bien y a diferencia de los ordenamientos forales introduce una variedad típicamente castellana pero de influencia germánica cual es la mejora –su origen se sitúa en la ley Dum Inlicita del rey visigodo Chindasvinto y las Leyes de Toro recogieron la fórmula de “mejora de tercio y quinto”.

808 Constituyen la legítima de los hijos y descendientes las dos terceras partes del haber hereditario del padre y de la madre.

Sin embargo podrán éstos disponer de una parte de las dos que forman la legítima, para aplicarla como mejora a sus hijos o descendientes.

*Cuando alguno de los hijos o descendientes haya sido judicialmente incapacitado, el testador podrá establecer una sustitución fideicomisaria sobre el tercio de legítima estricta, siendo fiduciarios los hijos o descendientes judicialmente incapacitados y fideicomisarios los coherederos forzosos.*

*La tercera parte restante será de libre disposición.*

823 El PADRE o la MADRE podrán disponer en concepto de mejora a favor de alguno o algunos de sus hijos o descendientes, ya lo sean por naturaleza, ya por adopción, de una de las dos terceras partes destinadas a la legítima".

A la vista de estos preceptos legales, la doctrina distingue entre la mejora propiamente dicha y el 1/3 de mejora:

. La mejora propiamente dicha es aquella disposición testamentaria mediante la cual los padres *benefician económicamente* a alguno o algunos de sus hijos o descendientes.

. El 1/3 de mejora es la *porción de los bienes hereditarios* que los padres pueden usar para mejorar a sus hijos y descendientes. Dicho en otras palabras, es el límite a la facultad de mejorar.

#### NATURALEZA

La naturaleza jurídica de la mejora ha planteado numerosas cuestiones, ampliamente debatidas por la doctrina. En todo caso presupone:

**concurrencia plural** de descendientes en el momento del fallecimiento del causante

**distribución desigual** entre los descendientes.

**La mejora, ¿ES o NO LEGÍTIMA?**

♣ La doctrina tradicional, distinguía:

Si el testador NO había hecho uso de la facultad de mejorar: El 1/3 de mejora debe considerarse *legítima.*

Pero si el testador SI había hecho uso de la facultad de mejorar: el 1/3 de mejora NO puede considerarse legítima.

♣ La doctrina moderna, a partir de unos trabajos de VALLET, considera que la mejora solo es legítima frente a extraños (erga alteros), pero no lo es entre hijos y descendientes ni frente al testador (intra alteros), respecto de los cuales es de libre disposición. Argumentos:

* La legítima es indisponible; mientras que puede mejorarse a quien no es legitimario (vg. al nieto viviendo el padre, como luego vemos).
* La legítima ha sido tradicionalmente absolutamente intangible; mientras que sobre la mejora caben gravámenes (art 824). Si bien esto ha experimentado un importante cambio la ley de 18 de nov de 2003, que permite que la sustitución fideicomisaria grave la legítima estricta (808).
* La privación de la legítima requiere desheredación; mientras que para privar de la mejora basta con que el padre o madre hagan uso de la facultad de mejorar a otro hijo o descendiente.

**¿CUÁL ES LA POSICIÓN JURÍDICA DEL MEJORADO?**

* Para unos el mejorado tiene la cualidad de “*heredero*” con todas sus consecuencias (por ello, responderá de las deudas y cargas de la herencia). Pero está posición no puede mantenerse a la vista de lo que establece nuestro Cc (posibilidad de mejorar en cosa cierta –legado- y por acto inter vivos -829, 825, 827-).
* Para otros, el mejorado es un “legatario”. Su argumento básico es el art 833, según el cual ***el hijo ó descendiente mejorado podrá RENUNCIAR a la herencia y ACEPTAR la mejora***.
* La doctrina moderna rechaza ambas posturas. Lo discutible, advierte LACRUZ, no es si la mejora es legado, herencia o donación, sino si dicho legado, designación de heredero o donación se hacen o no a título de mejora (más que de una institución determinada estamos en presencia de una finalidad perseguida por diversas instituciones, VALLET). Argumentos:

+ La mejora puede atribuirse por medio de un acto *inter vivos* (capitulaciones matrimoniales o donación) o *mortis causa*.

+ El **art. 833** debe ser “interpretado” en el siguiente sentido:

Si la mejora hubiese sido atribuida a título de “legado”, este artículo 833 coincide plenamente con lo establecido en el **art 890** que permite al heredero, que sea al mismo tiempo legatario, renunciar la herencia y aceptar el legado; y viceversa.

Pero si la mejora hubiese sido atribuida a título de “heredero”, en este caso no cabe renunciar la cualidad de heredero y aceptar la mejora, pues lo prohíbe el art 990 *(****La aceptación o la repudiación de la herencia no podrá hacerse en parte, a plazo, ni condicionalmente****)*

**¿CABE EL Dº DE REPRESENTACIÓN EN EL 1/3 DE MEJORA?** Este debate surge con la nueva redacción que al **art 814.3º** Cc le dio la reforma de 13 mayo de 1981**: *Los descendientes de otro descendiente que no hubiere sido preterido, REPRESENTAN a éste en la herencia y no se consideran preteridos.***

Sobre el alcance de este art 814.3º existen varias opiniones doctrinales:

\* Los que consideran que estamos ante una *sustitución vulgar ex lege*, entienden que el descendiente tiene Dº a TODO lo atribuido por testamento al descendiente premuerto.

Los que consideran que estamos ante *un verdadero dº de representación*, discutiéndose el alcance de dicha representación:

. En principio, y a diferencia de otro tipo de representaciones en la testada (761, 857), TODO lo atribuido por testamento al descendiente premuerto.

. Los que consideran que es una medida dirigida a evitar la preterición errónea, entienden que el descendiente solamente tiene derecho sólo a la LEGITIMA, restringiéndolo todavía DIEZ PICAZO a la *legítima estricta* (la posición de DIEZ PICAZO supone que el dº de representación “nunca jugará” respecto a la mejora).

**¿COMO JUEGA EL Dº DE ACRECER EN LA MEJORA?** El precepto clave es el

Art 985 Entre los herederos forzosos el derecho de acrecer sólo tendrá lugar cuando la parte de libre disposición se deje a dos o más de ellos, o a alguno de ellos y a un extraño.

Si la parte repudiada fuere la legítima, sucederán en ella los coherederos por su derecho propio, y no por el derecho de acrecer.

Nada dice este artículo respecto de **la mejora.** Existen 2 posturas:

♣ La doctrina más tradicional, entiende que el dº de acrecer NO juega en la mejora, en base al siguiente argumento: *El art 985 no distingue entre legítima y mejora, cuando pudo haberlo hecho*.

♣ Pero la doctrina más moderna entiende que el dº de acrecer SI puede operar ó jugar en la mejora, en base a los siguientes argumentos:

. Que el tercio de mejora es de libre disposición entre los descendientes.

. Que si el testador puede lo más (como es gravar el tercio de mejora), debe poder lo menos (es decir, establecer el dº de acrecer entre los conmejorados)

. 675 (voluntad del testador) / Se trataría de una mejora tácita (Vallet)

♣ Una antigua RDGRN de 14 agosto 1.959 admitía el acrecimiento entre los conmejorados, mientras que una única STS 26 diciembre 1989 rechaza tal posibilidad.

En el tercio de **legítima estricta**, y en su caso en el de mejora (a salvo lo que acaba de referirse), en caso de renuncia de uno de los legitimarios, suceden los colegitimarios por derecho propio (no por acrecimiento). En consecuencia quedará sin efecto la sustitución vulgar prevista a favor de los hijos del renunciante en lo que perjudique a dicha legítima de los colegitimarios (pues **EL RENUNCIANTE NO HACE NÚMERO** en el CC -como tampoco el desheredado o el indigno- para el cálculo de la legítima (a diferencia de en Cataluña (451-6) y Baleares, donde SI hace número). La STS 10 de julio de 2003 así lo confirma, frente a antiguo criterio DGRN.

En suma los sustitutos, aunque sean descendientes, no tienen derecho a legítima estricta sino que dicha legitima ha de ir a parar al resto de los legitimarios.

#### Y CLASES

Por su cuantía:

**De totalidad** del tercio.

De parte del mismo, en cuyo caso el resto se integra en la legítima.

Por sus efectos:

Puras, **condicional**es, a plazo y modales.

**Revocables** e irrevocables

Por su origen, la mejora puede ser testamentaria o **contractual**. La mejora contractual, a su vez, puede ser:

De futuro: Como es *la* ***promesa*** *de mejorar ó no mejorar* del art 826 (que es uno de los pocos casos en que nuestro Cc admite la sucesión contractual)

De presente: Y que puede hacerse vía donación, cap. matrimoniales ó contrato oneroso (art 827)

Por la forma de ordenarla el testador, la mejora puede ser expresa o **tácita**. Se ha discutido muchísimo sobre si cabe ó no la mejora tácita, tratando de interpretar lo dispuesto en los arts 825 y 828 del Cc.

825 Ninguna DONACION por contrato inter vivos, sea simple o por causa onerosa, a favor de hijos o descendientes que sean herederos forzosos, SE REPUTARÁ MEJORA, si el donante no ha declarado de manera EXPRESA su voluntad de mejorar.

828 La MANDA o LEGADO hecha por el testador a uno de los hijos o descendientes NO SE REPUTARÁ MEJORA, sino cuando el testador haya declarado ser ésta su voluntad, o cuando no quepa en la parte libre.

Existen 3 posiciones doctrinales:

* Postura Negativa. No cabe la mejora tácita ni en sede de donaciones ni en sede de legados. Por tanto, las donaciones y legados deben imputarse de la siguiente forma:

deben imputarse a la legítima.

deben imputarse a la parte de libre disposición;

y si exceden, deben “reducirse”.

* Postura Amplia. Admiten las mejoras tácitas tanto en sede de donaciones como en sede de legados (VALLET y PUIG BRUTAU: pese a su tenor literal, lo que prohíbe el art. 825 son las mejoras presuntas, no las tácitas). Por tanto, las donaciones y legados deben imputarse de la siguiente forma:

deben imputarse a la legítima;

deben imputarse a la parte de libre disposición;

deben imputarse al 1/3 de mejora;

y si exceden, se “*reducirán*”.

*Según VALLET* ***tácito no se opone a expreso sino a presunto****. Afirma esta autor que, además de los supuestos previstos en los art 782 y 828, se mejora tácitamente, por ejemplo:*

*. Reconociendo el testador a sus hijos la legítima estricta al tiempo que instituye heredero universal a uno sólo de sus hijos o descendientes.*

*. Instituyendo heredero a un hijo y desheredando injustamente a los demás o preteriéndoles intencionalmente (dado que sólo podrán reclamar su legítima estricta)*

*. Realizando el causante una donación a favor de un descendiente que exceda de la legítima y de la parte libre.*

* Postura intermedia de LACRUZ. Para este autor solo se admiten mejoras tácitas respecto de los legados (por ser disposiciones *mortis causa*), pero no respecto de las donaciones *inter vivos* (dado el tenor literal del art 825).

Por el “objeto” de la mejora: Podemos distinguir entre la mejora sobre cosa determinada y la mejora de cuota:

♣♣ Sobre cosa determinada

829 La mejora podrá señalarse en una cosa determinada. Si el VALOR DE ÉSTA excediere del 1/3 destinado a mejora y de la parte de legítima correspondiente al mejorado, deberá el mejorado abonar la diferencia en metálico a los demás interesados.

La doctrina discute si cabe ó no imputar el exceso de valor también al 1/3 de libre disposición:

La doctrina más antigua niega esta posibilidad, argumentado el tenor literal del art 829.

Pero la doctrina moderna admite esta posibilidad *(se emplearía en este artículo el termino mejora “lato sensu”)*. De tal forma que el orden de imputación será el siguiente: 1º) Al 1/3 de mejora; 2) Al 1/3 de Libre Disposición; 3º) A la parte de la “legítima” del mejorado; y en 4º) el mejorado deberá la diferencia en metálico a los demás interesados.

♣♣ De cuota

832 Cuando la mejora NO hubiere sido señalada en cosa determinada, SERÁ PAGADA CON LOS MISMOS BIENES HEREDITARIOS, observándose en cuanto puedan tener lugar, las reglas establecidas en los artículos 1061 y 1062 para procurar la igualdad de los herederos en la partición de los bienes.

♣♣ Y la doctrina entiende que también cabría una “mejora de cuota con señalamiento de cosa determinada”. En este caso se puede plantear un doble problema:

Que el valor de la cosa determinada NO cubra la cuota, en cuyo caso la cuota deberá “completarse” con otros bienes hereditarios.

Que el valor de la cosa determinada EXCEDA de la cuota, en cuyo caso el mejorado deberá abonar la diferencia en metálico a los demás interesados (por aplicación 829)

#### PERSONAS QUE PUEDEN MEJORAR Y SER MEJORADAS

PUEDEN MEJORAR los ascendientes. A la vista de los **arts 808, a** pesar de que el **artículo 823** se refiera tan sólo al padre y a la madre, es evidente que también los demás ascendientes pueden mejorar.

* En la reserva matrimonial también puede mejorar el reservista (art **972**: ***A pesar de la obligación de reservar, podrá el padre o madre, segunda vez casado, mejorar en los bienes reservables a cualquiera de los hijos o descendientes del primer matrimonio, conforme a lo dispuesto en el artículo 823***)
* En la reserva lineal del 811 Cc la mayoría niega al reservista la facultad de mejorar (pues el reservatario sucede directamente del causante y no del reservista), si bien VALLET y LACRUZ la admiten a favor de los hijos y descendientes comunes (por analogía con lo dispuesto en el art 972). La jurisprudencia del TS se muestra vacilante, aunque en sus últimos fallos tiende a admitirla cuando los reservatarios sean descendientes del reservista. REMISION tema 120

En cuanto a las personas que PUEDEN SER MEJORADAS, no suscita ninguna dificultad que puedan ser mejorados los hijos y los demás descendientes:

* Aunque sean indignos, o estén desheredados, ya que el causante puede dejar sin efecto la indignidad o la desheredación (**arts 757 y 856)**.
* Según ALBADALEJO son también mejorables incluso los descendientes todavía no concebidos.

**MEJORA DEL NIETO**

Las Leyes de Toro permitieron mejorar a los nietos (viviendo sus padres –los hijos, que son en el caso los ÚNICOS legitimarios-).

En el Cc, dado el tenor literal del art 823 que se limita a establecer la posibilidad de mejorar a hijos ó descendientes, la cuestión no se puede resolver de una forma contundente.

Pero hoy en día se admite esta posibilidad sin discusión. Así lo han declarado tanto la RDGRN 16 junio 1989 como el TS en numerosas Sentencias, de las que se puede destacar la de 28 septiembre 2005. Y ello en base a los siguientes argumentos:

* Que la mejora del nieto fue admitida por nuestro Dº Histórico.
* Que los arts 782 y 824 admiten mejoras indirectas a favor de los nietos.
* Y que esta posibilidad no esta prohibida en ningún precepto legal. Al contrario: 823, 824 y 972

#### DELEGACIÓN DE LA FACULTAD DE MEJORAR

En principio, ex 670 Cc

830 La facultad de mejorar no puede encomendarse a otro

Excepción en el art 831 cuya actual redacción se debe a la Ley de 18 de Noviembre de 2.003, de Protección Patrimonial de Personas Discapacitadas.

831 1. No obstante lo dispuesto en el artículo anterior, podrán conferirse facultades al cónyuge en testamento para que, fallecido el testador, pueda realizar a favor de los hijos o descendientes comunes mejoras incluso con cargo al tercio de libre disposición y, en general, adjudicaciones o atribuciones de bienes concretos por cualquier título o concepto sucesorio o particiones, incluidas las que tengan por objeto bienes de la sociedad conyugal disuelta que esté sin liquidar.

Estas mejoras, adjudicaciones o atribuciones podrán realizarse por el cónyuge en uno o varios actos, simultáneos o sucesivos. Si no se le hubiere conferido la facultad de hacerlo en su propio testamento o no se le hubiere señalado plazo, tendrá el de dos años contados desde la apertura de la sucesión o, en su caso, desde la emancipación del último de los hijos comunes.

Las disposiciones del cónyuge que tengan por objeto bienes específicos y determinados, además de conferir la propiedad al hijo o descendiente favorecido, le conferirán también la posesión por el hecho de su aceptación, salvo que en ellas se establezca otra cosa.

2. Corresponderá al cónyuge sobreviviente la administración de los bienes sobre los que pendan las facultades a que se refiere el párrafo anterior.

3. El cónyuge, al ejercitar las facultades encomendadas, deberá respetar las legítimas estrictas de los descendientes comunes y las mejoras y demás disposiciones del causante en favor de ésos.

De no respetarse la legítima estricta de algún descendiente común o la cuota de participación en los bienes relictos que en su favor hubiere ordenado el causante, el perjudicado podrá pedir que se rescindan los actos del cónyuge en cuanto sea necesario para dar satisfacción al interés lesionado.

Se entenderán respetadas las disposiciones del causante a favor de los hijos o descendientes comunes y las legítimas cuando unas u otras resulten suficientemente satisfechas aunque en todo o en parte lo hayan sido con bienes pertenecientes sólo al cónyuge que ejercite las facultades.

4. La concesión al cónyuge de las facultades expresadas no alterará el régimen de las legítimas ni el de las disposiciones del causante, cuando el favorecido por unas u otras no sea descendiente común. En tal caso, el cónyuge que no sea pariente en línea recta del favorecido tendrá poderes, en cuanto a los bienes afectos a esas facultades, para actuar por cuenta de los descendientes comunes en los actos de ejecución o de adjudicación relativos a tales legítimas o disposiciones.

Cuando algún descendiente que no lo sea del cónyuge supérstite hubiera sufrido preterición no intencional en la herencia del premuerto, el ejercicio de las facultades encomendadas al cónyuge no podrá menoscabar la parte del preterido.

5. Las facultades conferidas al cónyuge cesarán desde que hubiere pasado a ulterior matrimonio o a relación de hecho análoga o tenido algún hijo no común, salvo que el testador hubiera dispuesto otra cosa.

6. Las disposiciones de los párrafos anteriores también serán de aplicación cuando las personas con descendencia común no estén casadas entre sí.

**Antecedentes del art 831.** El **Proyecto de 1851**, de forma innovadora, permitía que *en CM* pudiera pactarse que, muriendo intestado 1 de los cónyuges, pudiera el cónyuge viudo disponer libremente de los bienes del cónyuge difunto entre los hijos que quedarán de aquel matrimonio, incluso mejorar a alguno o algunos de ellos.

* En su primitiva redacción el CC solo permitía el ejercicio de esta facultad mediante CM otorgadas “antes” de la celebración del matrimonio.
* Sin embargo la Reforma de 1981 admitió que la delegación de la facultad de mejorar pudiese hacerse tanto en CM como en TESTAMENTO.
* **La** Ley de 18 de noviembre de 2003 modifica “profundamente” la redacción del art 831, permitiendo que el cónyuge viudo no solamente pueda mejorar y distribuir los bienes del cónyuge difunto entre sus hijos comunes, sino que también pueda APLAZAR la distribución de la herencia*.*

Con esta facultad se pretendía mantener la disciplina doméstica. En opinión de RIVAS, la nueva redacción del art 831 recuerda bastante a la FIDUCIA ARAGONESA. También en parte al alkar poderoso vasco o al heredero distribuidor balear.

**ELEMENTOS**

**Personales.** La facultad de mejorar se puede delegar a favor de:

* el Cónyuge del Testador

* la Pareja de Hecho del Testador (831.6 la asimila al cónyuge).
* según RIVAS, incluso entre personas que tengan descendencia en común (aun sin ser pareja de hecho registrada (incluso aunque no haya convivencia entre ellos –parece-)

En caso de nulidad o separación o divorcio de los cónyuges, estima RIVAS que en la actualidad dichas situaciones deben ser causa de extinción de la fiducia, en línea con el criterio sostenido por la Ley 15/2005, de 8 de julio que ha modificado los artículos 834 y 945 CC.

**Reales.** En virtud de esa delegación, el cónyuge viudo ó la pareja de hecho podrá a favor de los hijos “***comunes***”:

Realizar MEJORAS, incluso con cargo al 1/3 de libre disposición.

Realizar ADJUDICACIONES ó ATRIBUCIONES de BIENES CONCRETOS, incluidos bienes de la sociedad conyugal disuelta y no liquidada.

**Forma.** La delegación (no el ejercicio de facultades las concedidas) de estas facultades tras la Ley de 2003 antes citada, solamente puede hacerse mediante TESTAMENTO.

En cuanto a la posibilidad de que la delegación de facultades se haga a través de capitulaciones matrimoniales en lugar de testamento, algunos autores como Delgado Echevarría, lo consideran posible, pues la reforma de 2003 no lo prohíbe ni deroga los artículos del CC que permiten pactos relativos a la mejora en capitulaciones. Ahora bien, en ningún caso el nombramiento de fiduciario constituye materia contractual, por lo que parece que podrá revocarse siempre por testamento.

**Plazo para el ejercicio de facultades.** El sobreviviente no está “obligado a” sino que tiene la facultad de ejecutar la fiducia: puede ejecutarla -en uno o varios actos- total, parcialmente o no ejecutarla-. Posibilidades:

* Que el cónyuge difunto hubiera señalado un “*plazo determinado*”.
* Que el cónyuge difunto hubiera concedido al cónyuge viudo la posibilidad de que esas facultades las ejercitase “*en su propio testamento*”, en cuyo caso la distribución y la mejora quedarían aplazadas hasta su muerte.
* Y cuando no estemos en presencia de ninguno de los casos anteriores, el cónyuge viudo deberá ejercitar estas facultades en el plazo de 2 AÑOS, contados:

desde la apertura de la sucesión (si todos los hijos comunes son mayores de edad)

ó desde la emancipación del último de los hijos comunes (cuando existieran hijos comunes no emancipados).

*Se ha planteado la cuestión de si los hijos pueden exigir la entrega inmediata de la legítima estricta sin esperar los plazos que este artículo concede:*

*. Parte de la doctrina entiende que sí, por respeto al principio de intangibilidad de la legítima del art 813 CC.*

*. En cambio, Romero-Girón lo niega, pues la entrega de bienes en pago de la legítima podría frustrar el fin de la delegación, pues nada impide que el fiduciario haga uso de esos bienes para establecer, en caso de futura incapacitación, la sustitución del art 808. Además el apartado 3º del art 831 afirma que el cónyuge respetará la legítima estricta de los descendientes lo que hace suponer que no la han podido exigir hasta entonces.*

**“Límites” a esa facultad de mejorar.** Ahora bien, esta facultad de mejorar tiene los siguientes límites:

* Deberán RESPETARSE las legítimas estrictas, las mejoras y demás disposiciones que el I causante hubiera hecho en favor de los descendientes “comunes”. So pena de rescisión. Como novedad “se entenderán respetadas” aunque en todo o en parte HAYAN SIDO SATISFECHAS CON BIENES PERTENECIENTES SOLO AL CONYUGE SOBREVIVIENTE, lo que plantea cierta dificultad fiscal.
* También deberán RESPETARSE las legítimas y disposiciones del causante a favor de hijos o descendientes “no comunes”. Aún en caso de su PRETERICION ERRONEA.

Discute la doctrina si puede el sobreviviente liquidar por sí solo la sociedad de gananciales, como acto previo a la partición y, en ejercicio de la facultad delegada:

- RUEDA ESTEBAN da una respuesta afirmativa dado que el 831 concede al viudo la facultad de atribuir bienes de la sociedad conyugal ya disuelta pero todavía no liquidada.

- GARRIDO PALMA considera que lo correcto es la designación de un contador partidor, el cual, junto con el cónyuge viudo, proceda a la liquidación de la sociedad conyugal.

#### PROMESAS DE MEJORAR Y NO MEJORAR

826 **La promesa de mejorar o de no mejorar, hecha por escritura pública en capitulaciones matrimoniales, SERÁ VALIDA. La disposición del testador contraria a la promesa no producirá efecto**.

Se ha discutido ampliamente su NATURALEZA jurídica:

. para unos es un pacto sucesorio de naturaleza contractual (una excepción al art 1271), por tanto **IRREVOCABLE**, *salvo que el promitente se halla reservado la facultad de revocarla*.

. para otros es una simple declaración de voluntad unilateral del mejorante, por lo que sería en todo caso revocable *(posición minoritaria).*

Promesa de no mejorar (VALLET):

+ Si se promete a un hijo no mejorar a ninguno, podrá mejorarse a éste (y no a los otros, pues la promesa se hizo en interés personal del promisario, y no es justo convertirla en perjuicio suyo).

+ Si **se promete no mejorar a los hijos**, tampoco podrá mejorarse a los descendientes ulteriores (lo contrario sería eludir la finalidad de la promesa).

Alcance. También *se* ha discutido si la promesa de mejorar debe ceñirse al 1/3 de mejora ó **puede alcanzar también al 1/3 de libre disposición**. VALLET así lo entiende (tb así lo entendía la Ley 22 de Toro).

Efectos. Y puesto que son un contrato sucesorio, deben aplicarse las siguientes reglas PRI:

* Las reglas de la Indignidad y Desheredación.
* El favorecido puede repudiar.
* Si el mejorado premuere al promitente, se discute si transmite su dº a sus herederos.

La doctrina estima que quedarán sin efecto tales promesas si quedan sin efecto las capitulaciones matrimoniales en los supuestos de los artículos 1334 y 1335.

#### GRAVÁMENES SOBRE LA MEJORA

Mientras que según el **art 813** la “legítima” es intangible (con la única excepción de lo establecido en los arts 808 y 782 respecto de los hijos ó descendientes judicialmente incapacitados); no sucede lo mismo respecto de la “mejora”

824 No podrán imponerse sobre la mejora otros gravámenes que los que se establezcan en favor de los legitimarios ó sus descendientes.

782 Las sustituciones fideicomisarias nunca podrán gravar la legítima, salvo que graven la legítima estricta en beneficio de un hijo o descendiente judicialmente incapacitado en los términos establecidos en el artículo 808. Si recayeren sobre el tercio destinado a la mejora, sólo podrán hacerse en favor de los descendientes.

Señala VALLET que dentro del concepto de gravamen se puede incluir:

Legados

Condiciones, Términos y Modos

Sustituciones fideicomisarias (sólo a favor de otros descendientes).

Dº Reales u Obligaciones o prestaciones personales

No hay que olvidar, que junto a estos gravámenes “voluntarios”, el **art 834** del Cc atribuye al cónyuge viudo el usufructo del 1/3 de mejora cuando concurre con hijos o descendientes.

#### REVOCACIÓN

827 LA MEJORA, aunque se haya verificado con entrega de bienes, SERÁ REVOCABLE, salvo que se haya hecho por capitulaciones matrimoniales o por contrato oneroso celebrado con tercero.

Interpretando este artículo la doctrina distingue los siguientes supuestos:

* Mejora ordenada en testamento (revocable)
* Mejora hecha en CM

La doctrina mayoritaria estima que quedará sin efecto la promesa de mejora o mejora hecha en CM si quedan sin efecto dichas CM, bien porque siendo antenupciales tales capitulaciones no se celebre el matrimonio en el año siguiente (art 1334), bien por su invalidez (art. 1335) o porque se modifiquen.

*El fundamento de la irrevocabilidad, según la doctrina clásica, derivaba de la inmodificabilidad de las CM. Tal fundamento no puede hoy alegarse dado que a partir de la Ley de 2 de mayo de 1975 las CM son susceptibles de modificación. La interdependencia que existe entre los pactos y cláusulas que conforman las capitulaciones provoca que nunca sea posible la revocación UNILATERAL de la mejora pactada en CM.*

* Mejora hecha por contrato oneroso celebrado con 3º. Es irrevocable.

Donación en la que consta que ha sido hecha en concepto de mejora. Centrándonos en ésta:

* SCAEVOLA considera que se trataría de una donación *mortis causa*, con entrega de la posesión en precario y sin que en ningún caso se transmita la propiedad
* BONET considera que se trataría de un simple señalamiento de bienes en concepto de mejora, cuya propiedad no se adquiriría hasta el fallecimiento del causante.
* Otros consideran que se transmite la propiedad, pero sometida a la condición resolutoria de la posible revocación de la mejora *(la revocación de su carácter de mejora => revocación de la donación)*
* LACRUZ, en posición que parece adoptar la doctrina mayoritaria, considera que se trata de una donación *inter vivos* y que como tal transmite la propiedad de forma irrevocable (salvo 644 ss). Y si se revoca el “carácter de mejora”:

La donación subsistirá (a diferencia de otras posturas doctrinales, la revocación de su carácter de mejora NO implica la revocación de la donación)

En tal caso la donación se imputará: 1º) a la legítima; 2º) al 1/3 de libre disposición; y 3º) en lo que exceda de éste último se reducirá la donación.