



Universidad
Zaragoza

Trabajo Fin de Grado

Título del trabajo: Los derechos del cónyuge viudo en el Código Civil, Aragón y Cataluña.

Rights of widower spouse in Civil Law, Aragon and Cataluña.

Autor

Isabel Ferrer Manero

Director

Carmen Bayod López

Facultad de Derecho

2016-2017

SUMARIO



1. Listado de abreviaturas a emplear a lo largo del trabajo.
2. Razón de la elección del tema y justificación.
3. Antecedentes históricos.
4. Cuestiones previas.
 - 4.1 ¿Qué se entiende por viudo? Delimitación del concepto.
 - 4.2 Referencia a las parejas estables no casadas y parejas de hecho.
5. ¿Qué ley resulta aplicable? Repaso al concepto de vecindad civil y reglas para su aplicación.
6. Derechos del cónyuge superviviente en Derecho Común.
 - 6.1.1 La disolución de la sociedad de gananciales.
 - 6.1.2 Derecho a la vivienda familiar: propiedad o derecho de uso o habitación.
 - 6.1.3 Derecho al ajuar doméstico, ¿Es un derecho hereditario?
 - 6.1.4 Derecho a ser llamado en la sucesión intestada
 - 6.1.5 Derecho a la legítima y variación de la cuota en función de las personas con las que concurra en la sucesión. Conmutación.
7. Derechos del cónyuge superviviente en Derecho Foral Aragonés
 - 7.1.1 Derecho de viudedad como uno de los efectos del matrimonio.
 - 7.1.2 Regulación dispositiva al derecho de viudedad y libertad de pacto.
 - 7.1.3 El derecho de viudedad propiamente dicho y sus fases: Derecho expectante de viudedad y usufructo viudal. Causas de extinción.
 - 7.1.4 Derecho al ajuar doméstico adjudicación preferente y disposición de la vivienda habitual
8. Derechos del cónyuge superviviente en Derecho Catalán
 - 8.1.1 Situación del cónyuge viudo, llamamiento. Importancia de la Ley 10/2008 y las modificaciones que supuso.
 - 8.1.2 Derecho de ajuar doméstico de la vivienda familiar
 - 8.1.3 Derecho al año de viudedad: Qué es, naturaleza, requisitos, derechos y extinción.
 - 8.1.4 El usufructo universal y la facultad de conmutación.
 - 8.1.5 La cuarta viudal

9. Conclusión.

10. Bibliografía

10.1 Libros

10.2 Otros recursos

10.2.1 Legislación

10.2.2 Legislación Europea

10.2.3 Jurisprudencia

10.2.4 Recursos de internet

1.LISTADO DE ABREVIATURAS

- AA.VV: Autores varios
- Art. : Artículo
- BOE: Boletín Oficial del Estado
- BOA: Boletín Oficial de Aragón
- CCAA: Comunidad Autónoma
- Cc: Código Civil
- CE: Constitución Española
- (CE): Consejo Europeo
- CF Cat: Código de Leyes Civiles de Cataluña
- Ccc: Código Civil de Cataluña
- DOUE: Diario oficial de la Unión Europea
- DGRN: Dirección General de los Registros y del Notariado
- LEC: Ley de enjuiciamiento Civil
- Pp: Páginas
- NÚM: Número
- LAU: Ley de arrendamientos urbanos
- REM: Régimen económico matrimonial
- TC: Tribunal Constitucional
- TS: Tribunal Supremo
- TSJA: Tribunal Superior de Justicia de Aragón

2. RAZÓN DE LA ELECCIÓN DEL TEMA Y JUSTIFICACIÓN

Este trabajo tiene por objeto el estudio comparativo sobre la regulación y el reconocimiento de los Derechos del cónyuge viudo en el Código Civil, y en los territorios de Aragón y Cataluña.

Para ello realizaremos un estudio basado en la siguiente estructura: en primer lugar, haremos una breve introducción a los requisitos que se predicen necesarios para poder hablar de cónyuge viudo y su posible analogía con las parejas estables no casadas o parejas de hecho, analogía que variará en función de en qué regulación nos encontremos. En segundo lugar, haremos una breve referencia a los antecedentes históricos, a la ley aplicable y al concepto de vecindad civil, así como a los posibles conflictos de leyes que pueden surgir en este ámbito, para en tercer y último lugar abordar cuales son los derechos reconocidos a quien ostente la condición de viudo, según le resulte aplicable el Código Civil, el Derecho Foral Aragonés o el Derecho Catalán. En especial, nos centraremos en mayor medida en el Derecho Foral Aragonés, por ser el Derecho que nos es propio, y por ser considerado por muchos autores como modelo a exportar a otros territorios, sobre todo en cuanto a lo que al derecho de viudedad atañe y su consideración de *niña mimada* en el Derecho Aragonés.¹

Considero, que resulta de gran importancia, analizar en qué situación legal queda el cónyuge una vez que su consorte fallece, y que derechos se le reconocen.

En cuanto a la metodología empleada, el presente trabajo, no tiene por objeto el simple análisis de la regulación legal existente, sino que, también aludiremos a lo que opina la doctrina recogida en los diferentes manuales y monografías escritas sobre el tema, así como a la jurisprudencia más relevante a nuestro parecer.

Sigue siendo un debate no pacífico el delimitar este tema, si bien poco a poco se van perfilando cuestiones en las que ya no cabe duda sobre el reconocimiento o falta de este tipo de derechos, como en el caso de responder en qué situación queda el cónyuge superviviente en caso de encontrarse en un proceso de separación o que Derechos pueden reconocérsele a un miembro de una pareja estable no casada. Derechos que no sólo se reconocen teniendo causa de ello en el fallecimiento del otro cónyuge, sino que muchas

¹SAPENA TOMÁS, J Y JIMÉNEZ HERNÁNDEZ, J. «La viudedad aragonesa, efecto primario del matrimonio» en *Academia aragonesa de jurisprudencia y legislación*, 28 de septiembre de 2001.

veces derivan del matrimonio que ha existido entre los consortes. Sobre este punto incidiremos más adelante.

Decidí elegir este tema para mi Trabajo de Fin de Grado, por ser una materia civil que incluye Derechos de Familia y a su vez Derechos Sucesorios. Cuestión que quizá durante el grado no se perfila con tanta exactitud y claridad por la falta de tiempo y que en mi caso suscita interés.

Llevaré a cabo una exposición de las líneas generales para de manera final dar mis propias conclusiones acerca del tema en cuestión, si bien, y dejando clara mi postura desde el inicio, no soy de opinión favorable a que exista un reconocimiento distinto de este tipo de Derechos en función de la vecindad civil que se ostente.

3.ANTECEDENTES HISTÓRICOS

A continuación, haremos una breve referencia a la reticencia con la que los cuerpos legales han abordado el reconocimiento de los derechos del cónyuge viudo hasta la promulgación del Cc en el año 1889 y su posterior reforma del 13 de mayo de 1981 hasta la actualidad.

Históricamente, ni si quiera el Derecho Romano reconocía a la mujer que quedaba en situación de viudedad unos derechos sucesorios. Siendo el único llamamiento que en su favor se hacía el someterla a la *manus* del esposo fallecido, llamamiento que no se hacía en calidad de esposa, sino que era debido a su condición de *sui*.

El Edicto *Unde vir et uxor*, si contemplaba un posible llamamiento hacia el cónyuge viudo una vez que hubiesen sido llamados todos los parientes consanguíneos anteriores hasta el sexto grado. Reconocimiento que el Derecho Justiniano extinguió, y dada la infame situación que ello supuso para quien quedaba en situación de viudedad, la Compilación justiniana reconoció en favor de la viuda la llamada cuarta marital.

En Derecho Germánico, la cosa no fue distinta, ya que tampoco reconocía derechos propiamente sucesorios al cónyuge que quedaba viudo, más allá de los que pudieran derivarse del régimen económico matrimonial habido entre las partes.

En Derecho español también resultó infrecuente tener en consideración el reconocimiento de Derechos al cónyuge viudo en las legislaciones, hasta el punto de que, en ocasiones, se anteponía la sucesión a favor del Estado por encima de la del cónyuge (Leyes de Toro). Todo ello basado en la idea de que la sucesión de los bienes del causante radicaba en la de continuidad de la familia, en que ésta sólo era posible a través del traspaso de patrimonios y que, para asegurarla, era preciso excluir al cónyuge de cualquier derecho en la sucesión.

No es hasta la Ley de 16 de mayo de 1835, bajo el reinado de Fernando VII, cuando puede decirse que el cónyuge supérstite comienza a ser tenido en cuenta, y es que esta ley, en su art. 2 preveía un llamamiento en favor del cónyuge una vez que hubiesen sido llamados todos los descendientes, ascendientes y colaterales hasta el 4º grado. En caso de que el cónyuge llegase a suceder a su consorte, tenía la obligación de restituir los bienes de abolengo a la línea de la que procedían.

Destacar también el Proyecto de 1851 de Cc, que contemplaba un llamamiento a favor del cónyuge viudo, pero de nuevo, previo llamamiento de descendientes, ascendientes, extraños y del Estado. Llama la atención que, en este Proyecto, el Estado tenía derecho a 2/3 partes de la herencia del causante frente a 1/3 que es el que correspondería al viudo. Podríamos puntualizar, que lejos de avanzar, este anteproyecto nos recuerda a la idea que ya se recogía en las Leyes del Toro.

Años más tarde, y en el Anteproyecto de Cc de 1882, se produce un avance en cuanto a reconocer un llamamiento a favor del cónyuge en una posición más cercana, y sin necesidad de concurrir con nadie más y así aparecía recogido en el art. 963 de tal Anteproyecto donde se disponía que cuando el causante no tuviese hermanos y sobrinos fuesen o no de doble vínculo, será el cónyuge sobreviviente el que sucederá en todos los bienes del causante siempre y cuando no estuviesen separados por sentencia firme de divorcio.

El Código Civil de 1889 en su redacción originaria, y en cumplimiento de la Ley de Bases que había sido promulgada un año anterior, exponía en su art. 913 que a falta de herederos testamentarios la ley deferiría la herencia, a los parientes legítimos y naturales del difunto, al viudo o viuda y al Estado. Pese a que muchos autores criticaron este articulado por considerarlo una simple copia de la Base Decimoctava, supone un gran reconocimiento,

ya que por primera vez se prioriza la posición del cónyuge viudo, si bien únicamente era llamado a suceder a falta de: descendientes, ascendientes, hermanos, hijos de hermanos.

En esta época, se comienzan a tener en cuenta la situación en la que quedaba la viuda, ya que, en caso de existir otros parientes llamados a suceder, se le reconocía derechos tales como la cuarta marital siempre que demostrase la escasez de medios con los que contaba para sobrevivir o incluso la posibilidad de reclamar alimentos.

Tras la reforma del Cc llevada a cabo en 1981, se le otorga al cónyuge viudo un derecho a suceder de manera preferente cuando sólo concurriese con parientes colaterales.

Concluiremos este apartado remitiéndonos a lo que dice FERNÁNDEZ GONZÁLEZ REGUERAL² quien considera que las legislaciones de hoy en día se inclinan por dar prioridad al cónyuge en la sucesión del fallecido, y que su derecho sólo cede ante los descendientes del causante y en ocasiones ante los ascendientes. Y todo ello por basar el orden sucesorio sobre la familia, entendida como una comunidad de vida.

La visión del avance acaecido en la legislación española que hemos tratado de plasmar de manera muy genérica claramente influenciada por la mentalidad de la sociedad en cada momento histórico, ayuda a comprender el basto reconocimiento de Derechos que hoy día se le otorga a quien queda en situación de viudez. Así como el hecho de que España es un país rico en lo que a Derecho supone. De ello deriva la gran heterogeneidad que existe en materia de reconocimiento de derechos al cónyuge viudo, más si se tiene en consideración los territorios forales existentes y la ingente cantidad de instituciones de carácter consuetudinario que existen sobre todo en Aragón en la sucesión testada.

Como último aspecto a tener en cuenta, es que la sociedad de hoy día cambia a ritmos acelerados, igual que lo hacen los modelos de familia, el Derecho debería adecuarse de manera acorde a la sociedad actual puesto que resulta algo claramente evidente que ni la realidad ni la mentalidad de la mayoría de las personas es la misma que al momento de la redacción del Código y sus reformas.

² FERNÁNDEZ GONZÁLEZ REGUERAL, M «Los derechos del cónyuge viudo con base en el matrimonio» en *El presupuesto del matrimonio en los derechos sucesorios del cónyuge viudo*.

4.CUESTIONES PREVIAS

4.1¿QUÉ SE ENTIENDE POR VIUDO? DELIMITACIÓN DEL CONCEPTO

La Real Academia Española, define el término viudo como: «Persona que ha perdido a su cónyuge por haber muerto este no ha vuelto a casarse».

La situación de cónyuge viudo le atribuye una serie de derechos en materia sucesoria o de familia cuyo nacimiento se basa en el fallecimiento del otro cónyuge, siempre y cuando el sobreviviente y al momento del fallecimiento se encuentre:

- Casado con éste, no habiendo mediado ningún tipo de separación de hecho o de derecho (que no fuere la declaración de fallecimiento o la muerte) o divorcio. En caso de que el matrimonio presuntamente válido luego sea declarado nulo, los posibles derechos que se le reconociesen al cónyuge superviviente no desaparecen, ya que se presupone la buena fe, y así reza del art. 79 del Cc cuando se dice que la declaración de nulidad del matrimonio no invalidará los efectos ya producidos respecto de los hijos y del contrayente o contrayentes de buena fe.
- Con plena capacidad sucesoria, es decir, que el cónyuge superviviente no incurra en ninguna causa de indignidad ni haya sido desheredado.

Sólo cuando se den estos presupuestos, se producirá el reconocimiento legal de los derechos del cónyuge viudo.

En cuanto a la situación de que medie o haya mediado divorcio, separación de hecho o de derecho es preciso adentrarnos un poco más en este tema, ya que existen situaciones que se consideran de carácter intermedio y que plantean la controversia de si el cónyuge superviviente tiene o no derecho a la legítima.

En el caso de que el matrimonio sea declarado nulo, es preciso puntualizar, si éste hecho se produce de manera anterior al fallecimiento de uno de los cónyuges, en cuyo caso pierde todos los derechos que en su caso pudieren corresponderle como legitimario. (El matrimonio es como si no hubiere existido nunca). O si la nulidad se produce después de haber sido declarado fallecido, en este caso se aplica la doctrina del matrimonio putativo, recogida en el art. 79 Cc. Dicho art. dispone que la declaración de nulidad del matrimonio no invalida los efectos ya producidos respecto de los hijos o del contrayente de buena fe.

Es decir, en estos casos, el cónyuge, aunque realmente no lo sea, adquiere la condición de viudo y con ella conserva los derechos sucesorios según disponga la ley.

En el caso de que los cónyuges se encuentren separados judicialmente, es una obviedad, afirmar que los derechos del cónyuge viudo se pierden, recordando que hasta la Ley 15/2005 este era el único supuesto de separación que suponía la pérdida de tales derechos. Surge entonces la duda de que sucede con los derechos del cónyuge viudo en aquellas situaciones en las que exista una separación de hecho y no de derecho, así como que sucede cuando al tiempo del fallecimiento los cónyuges se encontraran en trámites de separación.

A continuación, haremos una breve referencia a las parejas estables no casadas, si bien nuestro trabajo versa sobre los derechos del cónyuge viudo.

4.2 REFERENCIA A LAS PAREJAS ESTABLES NO CASADAS Y PAREJAS DE HECHO

Como comenzamos diciendo en la introducción, la sociedad de hoy día cambia a un gran ritmo y con ello los modelos de familia, dejando de ser algo infrecuente la existencia de parejas estables no casadas o parejas de hecho.

En este sentido, resaltar que no existe un único concepto jurisprudencial o doctrinal que defina qué relaciones que quedan insertas en este concepto. Para definir las se incluye terminología tal como: uniones liberales, de hecho, extramatrimoniales, cuasimatrimoniales o paramatrimoniales, parejas de hecho, convivencia *more uxorio* y matrimonios de hecho. De manera menos frecuente también se refiere a este fenómeno el término familia no matrimonial, de hecho, o natural (STC 93/2013, 81/2013 de 23 de abril y STC 45/2014 de 7 de abril).

Debe advertirse que para poder aplicar a una pareja la condición de estable y no casada, los miembros de la misma, deben haber manifestado que asumen voluntariamente tal consideración, no siendo necesario formalizarlo de forma jurídica. Por ello es suficiente con la realización de actos tácitos que lo demuestren, tales como la convivencia durante cierto tiempo o la vocación de permanencia.³

³SERRANO GARCÍA, J: «Doctrina constitucional sobre la regulación de las parejas de hecho», *en Actualidad del Derecho en Aragón, año V, núm. 19*, julio 2013, pp. 18-19.

Por lo tanto, podríamos decir que son requisitos indispensables para poder hablar de este tipo de uniones, así como para aplicarles la legalidad vigente: en primer lugar, su carácter voluntario, en segundo lugar, el que exista una convivencia entre las partes, en tercer lugar, la idea de unión, en cuarto lugar y en cuanto a la capacidad se exige la plena capacidad jurídica de obrar es decir el poseer una madurez física y psíquica, en quinto y último lugar su similitud con la institución del matrimonio como su inidentidad con el mismo, así como su vocación de permanencia y estabilidad en el tiempo (STS de 18 de mayo de 1992 y STS de 30 de octubre de 1994).⁴

Estos requisitos dictaminados por el TS tienen como finalidad la seguridad en el tráfico jurídico y evitar cualquier tipo de fraude.

En el caso de las parejas estables no casadas y parejas de hecho, el Código Civil, no les reconoce unos derechos sucesorios o familiares propios, al igual que no se les aplica por analogía los reconocidos al cónyuge viudo, por considerar que, de hacerlo, se estaría transgrediendo el derecho constitucional a no casarse y así aparece recogido en sendas sentencias del TC como la 66/1994 o la 93/2013 de 23 de abril. El TC afirma que el matrimonio y las uniones de hecho no son equiparables, pues el matrimonio es un derecho constitucional, reconocido como tal en el art 32 de la CE, derecho que en las uniones de hecho no está recogido. Es preciso respetar la autonomía de la voluntad de las partes que deciden no casarse, ya que el matrimonio no deja de ser un contrato y en el que por tanto debe darse el requisito del consentimiento.

En esta misma línea son varios los autores que afirman esta consideración. BAYOD LOPEZ y SERRANO GARCÍA⁵, consideran que, no procede la aplicación analógica a las parejas no casadas de aquellos efectos que sean consecuencia inmediata del vínculo matrimonial y en especial de aquellos que en razón de la relación matrimonial se derivan ex lege, en especial los derechos del cónyuge viudo. También siguen siendo varios los autores como PEREZ ESCOLAR⁶ que defienden la aplicación a los miembros de las

⁴ALVAREZ LATAN, *Acerca de la aplicación analógica de las normas reguladoras del matrimonio» en Las parejas de hecho perspectiva jurisprudencial. Derecho privado y constitución, núm 12, Diciembre 1998.*

⁵BAYOD LÓPEZ C, «Las parejas no casadas y las normas del régimen económico matrimonial: ¿Aplicación analógica o convencional?» en *Parejas no casadas, Capítulos matrimoniales y normas de régimen económico matrimonial Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, Núm. 626*

⁶PÉREZ ESCOLAR M, en «Sucesión intestada y legítima del cónyuge supérstite en el Código Civil español», ADC, tomo LX, 2007, fasc. IV

parejas estables no casadas los mismos derechos que al cónyuge viudo por considerar que estos derechos derivan no de la existencia de una relación matrimonial sino de la convivencia que haya existido entre los mismos

En este sentido, son varias las Comunidades Autónomas las que han reconocido por medio de sus códigos civiles propios o leyes, determinados derechos sucesorios en materia mortis causa a las parejas estables no casadas. Sería el caso de Cataluña, País Vasco, Navarra, Galicia, Valencia o Islas Baleares.

En lo que a nosotros interesa, nos centraremos en lo que Aragón y Cataluña, ha dispuesto a este respecto. El Derecho Catalán reconoce a las parejas estables no casadas los beneficios sucesorios del cónyuge viudo, es decir: el ajuar doméstico (predetracción), el año de viudedad, la cuarta vidual, y el usufructo universal en la sucesión intestada porque así lo ha establecido el legislador catalán y lo expresa claramente en el Preámbulo de la ley 10/2008, de 10 de julio, relativo a las sucesiones.

En Derecho Aragonés, las parejas de hecho, no se equiparán al matrimonio, si bien, en virtud del principio *Standum est chartae* los miembros de la pareja pueden atribuirse los beneficios sucesorios que consideren convenientes sin más límites que los establecidos en el art. 3 del CDFa, respetando en todo caso la legítima. El TSJ de Aragón en su sentencia el 20 de junio de 2005, reconoce que a las parejas de hecho no legales les puede resultar aplicable por analogía la normativa propia de las relaciones patrimoniales entre particulares presididas por las características propias de la relación de pareja.

Si bien el CDFa, reconoce, en caso de fallecimiento, al miembro de la pareja estable no casada superviviente, el derecho al ajuar doméstico que constituyese el ajuar de la vivienda excluyendo aquellos objetos de extraordinario valor, así como la posibilidad de residencia durante un año en lo que había sido la vivienda habitual de manera gratuita con independencia de los derechos hereditarios que pudiesen atribuírsele.

5.¿QUÉ LEY RESULTA APLICABLE? RESPASO AL CONCEPTO DE VECINDAD CIVIL Y REGLAS PARA SU APLICACIÓN

Tomando como punto de partida nuestro Código Civil, el mismo, dispone en su art. 9.8 que la sucesión por causa de muerte rige por la ley nacional del causante en el momento de su fallecimiento, con independencia de cuál sea la naturaleza de los bienes y el país donde se encuentren, así como el hecho de que las disposiciones testamentarias y los pactos (allí donde fuesen legales y conformes a la ley) conservan su validez aunque la ley personal del causante haya cambiado, y esta validez se conservará por la ley de la vecindad del disponente.

El artículo. continúa diciendo en su último inciso que «los derechos que por ministerio de la ley se atribuyan al cónyuge supérstite», es decir los Derechos del cónyuge viudo, regirán por la ley que regulase los efectos del matrimonio respetando y dejando siempre a salvo las legítimas de los descendientes. Conviene recordar que hasta el año 1990 se aplicaba la ley sucesoria a los derechos del cónyuge viudo, si bien eran muchos los autores que consideraban que para evitar cualquier tipo de fraude o incluso de situaciones extrañas derivadas de un cambio en la vecindad civil de manera unilateral abogaban por incluir este tipo de derechos dentro de los regímenes económicos matrimoniales y no como un derecho del premuerto, y así resulta por ejemplo del I Congreso de Derecho Civil celebrado en Zaragoza en el año 1946

Tras un debate no pacífico en la doctrina y tras la reforma de 1990, se establece que la ley que haya regido la sociedad conyugal será la que regirá los derechos del cónyuge viudo, si bien, hoy día siguen existiendo grades detractores de este precepto, en su mayoría notarios, como ROCA SASTRE quien considera que este último inciso del art 9.8 sólo resulta aplicable a los derechos no sucesorios⁷

Es decir, los derechos que correspondan al cónyuge viudo regirán por lo dispuesto en el art. 9.8 Cc. En el caso de Aragón, con independencia de que la vecindad civil cambie (art.16.3 Cc).

⁷BAYOD LÓPEZ C, «Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho Español» siguiendo a ROCA-SASTE, *Len Derecho de Sucesiones, II*, Barcelona 1991 pp 279 y ss.

Sólo cuando el cónyuge supérstite fuese llamado a la sucesión de manera universal, como heredero, es entonces cuando aplicaremos la ley correspondiente a la sucesión, es decir, la nacional del causante en el momento de su fallecimiento.

Pese a que podría parecer una cuestión sencilla acudir a este artículo con la finalidad de dirimir cual es la ley aplicable no debemos olvidar el pluralismo jurídico que existe, por un lado y de manera externa con el Derecho Internacional Privado, ya que, no resulta infrecuente el que los españoles residan en otro país, y tampoco el pluralismo jurídico existente de manera interna, por todo ello es necesario precisar la primera afirmación, ya que los conflictos de leyes van a ser habituales.

La conflictividad legislativa puede surgir en varios ámbitos a los que vamos a referirnos, puede surgir la duda de que dentro del territorio nacional español, no sepamos qué ley debe aplicarse a la sucesión, siendo potestad exclusiva del Estado en virtud del art 149.1.8º CE resolver el conflicto, teniendo muy presente el principio de igualdad entre las diversas legislaciones autonómicas y la legislación común, así aparece consagrado en sendas sentencias como: Sentencia del 28 de Septiembre de 1992 sobre arrendamientos históricos valencianos o en la Sentencia de 6 de Mayo de 1993 sobre la modificación de la compilación de las Islas Baleares. Por todo ello se establece que será de aplicación el Código Civil estatal como norma de cierre del sistema, y más concretamente la norma básica del sistema conflictual español de Derecho Interregional en el art 16.1 Cc⁸

En el plano del Derecho Internacional Privado, el art. 16.1 remite a las normas del Capítulo IV, debiendo interpretarse de manera dinámica y hacia todas las normas internacionales incluso a aquellas que han desplazado la aplicación de normas internas.

En sentido contrario, y a la hora de aplicar los Derechos Civiles propios de las CCAA allí donde existan, el art. 9.8 Cc no se ve desplazado por el art 38 del Reglamento 650/2012 cuando se trate de sucesiones entre españoles en territorio español, si se produce un desplazamiento cuando sea un no nacional el que resida en España, ya que a su

⁸ BAYOD LÓPEZ C, «Puntos de conexión y normas en conflicto» *en Curso de Derecho Civil Aragonés 1ª Edición, 2015, Escuela judicial de información continuada.*

fallecimiento le será de aplicación el derecho español y en virtud del art 36 del Reglamento 650/2012 el Derecho civil de la Comunidad Autónoma donde residiese.

La jurisprudencia justifica este último inciso del art. 9 *in fine* Cc introducido por la reforma llevada a cabo en 1990, como un intento de coordinación entre los regímenes económicos matrimoniales y el sucesorio, tratando de evitar las discordancias que puedan surgir, como lo acaecido en el caso Tarabussi.

Esta línea jurisprudencial de considerar el inciso 9.8 como una excepción al principio de unidad y universalidad (que no un quebrantamiento) es entendido como un criterio técnico de adaptación entre la ley aplicable a la disolución del REM y la ley aplicable a la sucesión. Se trata de armonizar la interpretación de los arts. 9.2, 9.8 y 16.2

Esta interpretación es visible en sentencias como Sentencia del Tribunal Supremo 2126/2014, sentencia en la que un italiano fallece habiendo estado casado con una española en régimen de separación de bienes sometido al Derecho común, planteándose la cuestión de si los derechos de la viuda debían regir por Ley española o por Ley italiana. El TS falla considerando que los derechos sucesorios de la viuda rigen en base al derecho sucesorio español por derivarse así de las capitulaciones matrimoniales estipuladas el 17 de febrero de 2004 donde se hizo constar su residencia habitual común en España (Málaga), siendo el derecho común la normativa aplicable a su matrimonio y por tanto, la normativa aplicable a los derechos sucesorios de la viuda.

Así pues, y a fin de esclarecer el panorama legislativo existente en cuanto a que tribunales son competentes y cuál será la ley aplicable a los derechos del cónyuge viudo, podríamos hablar de la existencia de 2 ámbitos no jerarquizados, sino competenciales:

Un primer ámbito sería la aplicación del Derecho Español (Código Civil y Derecho civil propio de las CCAA donde exista), a los nacionales españoles, en este caso, regirá el Derecho Español, cuyo punto de conexión será la vecindad civil y más concretamente la ley que hubiese venido regulando los efectos del matrimonio (art. 9.8). Vecindad civil que es definida como aquella circunstancia personal de los nacionales españoles que determina la aplicabilidad de uno de los Derechos Civiles coexistentes (art. 14.1 Cc) y cuya regulación es competencia exclusiva del legislador estatal y la cual se adquiere bien por vecindad civil de los padres (*ius sanguinis*), por residencia o nacimiento (*ius soli*) durante cierto tiempo o por la opción.

En este sentido, recordar que la ley aplicable a los efectos del matrimonio se determina en virtud de lo dispuesto en el art 9.2 Cc de manera excluyente, en primer lugar quedará determinada por la ley personal común de los cónyuges al momento de celebrar el matrimonio, en defecto de esta, por la ley personal o la residencia habitual de cualquiera de ellos que así haya sido elegida por ambos en documento auténtico y antes de que se hubiese celebrado el matrimonio, a falta de esta, por la ley de residencia habitual común inmediata y posterior a la celebración del matrimonio y en último lugar y a falta de todas las anteriores, regirá por el lugar de celebración del matrimonio.

Un segundo ámbito de aplicación sería el Derecho Europeo, cuyo punto de conexión es la residencia habitual del causante al momento del fallecimiento, aplicable a los estados miembro de la Unión Europea, y más concretamente en el Reglamento (UE) nº650/2012 del parlamento europeo y del consejo relativo en materia de sucesiones mortis causa, y en especial a los arts 1, 4 a 11 y 20 a 23, Reglamento al que remite en su art 4 el Reglamento (UE)nº2016/1103 sobre competencia, ley aplicable y reconocimiento y ejecución en materia de regímenes económicos matrimoniales.

Este reglamento se aplicará siempre y cuando concurren elementos de extranjería.

No nos detendremos más en este apartado, por ser Derecho de la Unión Europea.

6.DERECHOS DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE EN EL CÓDIGO CIVIL

Recordando lo ya dicho en el apartado anterior, relativo a ley aplicable, los derechos del cónyuge viudo rigen por la ley que haya regulado los efectos del matrimonio.

El Código Civil, resultará aplicable a aquellos matrimonios que hayan elegido esta ley como propia reguladora de los efectos del matrimonio o en defecto de haber elegido una distinta, en aquellas CCAA donde no exista un Derecho Civil propio y por tanto sea de aplicación el Derecho común.

Los derechos del cónyuge viudo aparecen regulados en los arts. 834 a 840 Cc, si bien es necesario distinguir aquellos cuyo origen deriva del matrimonio y aquellos cuyo origen deriva de la sucesión, todos ellos como derechos *ex lege*.

En este punto, resulta interesante hacer una breve aclaración sobre los derechos que corresponden al cónyuge supérstite derivados del vínculo matrimonial.

Estos derechos se encuentran ligados a la obligación que existe entre los cónyuges de prestarse ayuda mutua y de la convivencia de los mismos.⁹

No deben confundirse con las posibles ventajas matrimoniales que puedan hacerse los cónyuges a través de capitulaciones matrimoniales, no así de manera paccionada o mancomunada, ya que, en Derecho Civil común, no se permiten tales pactos.

El deber de actuación en interés de la familia, la convivencia y la ayuda mutua como pilares fundamentales del matrimonio, son los que trascienden más allá de la relación matrimonial cuando esta se disuelve teniendo causa de ello en el fallecimiento de uno de los cónyuges.

Todo ello genera este tipo de derechos al adquirir la consideración y por tanto el estado civil de viudo.

A continuación, procedemos a su análisis. En primer lugar, nos referiremos a los derechos cuyo origen deriva del vínculo matrimonial hasta entonces existente. En segundo lugar, analizaremos los derechos originados por la sucesión.

⁹BAYOD LÓPEZ, C «Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho Español. Especial consideración a la situación del viudo en Aragón» en *Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio (Consejo general del Poder Judicial)* pp 219 y ss.

6.1. LA DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES

Tal y como dispone el Código Civil en su art. 85, la muerte o declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges es causa de disolución del matrimonio, una vez disuelto el matrimonio se procederá a la disolución y liquidación de la sociedad en virtud de lo dispuesto en el art. 1392.1 Cc.

Es preciso, tener en cuenta, que el cónyuge viudo adquiere los bienes derivados de la disolución no a título sucesorio, sino como cotitular de la sociedad conyugal que venía existiendo, y por lo tanto se dan dos masas patrimoniales distintas, aunque coincidentes: la masa hereditaria y la masa derivada de la liquidación de la sociedad, siendo instituciones jurídicas distintas. (TS, Sentencia del 17 de febrero de 2011). Esta afirmación nos lleva a la consideración de que el cónyuge supérstite tiene derecho a instar la disolución y liquidación de la sociedad como derecho ex lege derivado del matrimonio y no como un derecho sucesorio más. La liquidación de la sociedad, estará también a lo dispuesto en los arts. 806 a 811 LEC.

Además, el cónyuge viudo tiene el derecho a incluir con preferencia en su haber hasta donde este alcance, los bienes que se disponen en el art. 1406 Cc es decir:

- Los bienes de uso personal no incluidas las ropas y objetos de uso personal que sean de extraordinario valor.
- La explotación económica que gestione efectivamente
- El local donde hubiese ejercido su profesión
- En caso de muerte del otro cónyuge, la vivienda donde tuviese su residencia habitual.

En el caso de los apartados 3 y 4, se estará a lo dispuesto en el art. 1407 cc al que nos referiremos posteriormente.

En último lugar, habrá de ser tenido en cuenta, los posibles derechos que los cónyuges se hayan concedido en capitulaciones matrimoniales, más allá de lo que la ley dispone, siempre y cuando se hagan constar en documento público (art. 1327 Cc) y no contraríen la ley ni el orden público. Esta posibilidad aparece recogida en el art. 1325 Cc cuando estipula que podrán otorgar, estipular, modificar o sustituir el régimen económico de su matrimonio o cualesquiera otras disposiciones por razón del mismo, entendemos que en este último inciso del art, es donde tendría cabida reconocer otro tipo de derechos.

6.2. DERECHO A LA VIVIENDA FAMILIAR: PROPIEDAD O DERECHO DE USO O HABITACIÓN.

El derecho a la vivienda familiar, es un derecho reconocido al cónyuge teniendo causa en el régimen económico matrimonial introducido por la Ley 11/1981 de 13 de mayo, así como en el Cc, es decir tiene la consideración de ser un derecho de familia, y no uno sucesorio.

Recordar, lo ya dicho en el apartado 1, y es que, en caso de que hubiese mediado entre los cónyuges un régimen económico de gananciales se reconoce al cónyuge que en el momento de la adjudicación en la disolución de la sociedad un derecho preferente de adjudicación de la vivienda familiar quedando excluidas de este derecho las segundas o ulteriores residencias (arts. 1406 y 1407 Cc).

Tal y como dispone el art. 1407.4 Cc, existe un derecho de adjudicación preferente, de incluir la vivienda habitual en el haber del cónyuge supérstite con independencia de que conviviese o no con él el fallecido, pudiendo si así lo desea, expresar su deseo de que le sea atribuida en propiedad o como derecho real de uso o habitación la residencia habitual. Y en caso de que los bienes o el derecho real superen el haber del cónyuge adjudicatario, deberá abonar la diferencia en dinero.

De este art. desprendemos, que el derecho a ostentar un derecho de propiedad o de uso o habitación sobre la vivienda familiar radica en la voluntad del viudo, de que decida en declaración unilateral y recepticia frente a los herederos que ejerce este derecho y si lo hace se computará en su cuota ganancial.¹⁰ Por lo tanto, no resulta obligatorio

Este derecho se extingue en caso de que medie separación o divorcio entre los cónyuges. En caso de fallecimiento y encontrándose en una situación de separación sin mediar sentencia, este derecho sólo se conserva si habiendo adoptado medidas previas, una de ellas fuese atribuirle la vivienda familiar. También si al momento del fallecimiento vivieren juntos durante la tramitación de la separación, se conserva este derecho. Este derecho, se prevé como un mecanismo de protección hacia el cónyuge viudo, ya que, no podrá dejársele sin la propiedad o el uso de la misma.

¹⁰ BAYOD LÓPEZ C, «Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho Español. Especial consideración a la situación del viudo en Aragón» en *Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio* pp 257 y 258.

6.3. DERECHO AL AJUAR DOMÉSTICO ¿ES UN DERECHO HEREDITARIO?

Al contrario de lo que pudiera parecer, el derecho al ajuar doméstico no es un derecho sucesorio, sino que es un efecto del matrimonio, beneficio familiar, aun cuando su efecto se produce tras la muerte de uno de los cónyuges.

Es reconocido con independencia del régimen económico matrimonial que hubiere existido entre los cónyuges, si bien en el caso de mediar un régimen de gananciales, el ajuar doméstico, no se computa en el lote del superviviente, por ello y en este caso se califica de ventaja matrimonial (*mortis causa capio*).¹¹

El código lo sitúa dentro de las disposiciones generales (art. 1321 Cc).

Este derecho también fue introducido por la Ley 11/1981 de 13 de mayo y en el Cc, teniendo la misma consideración que el derecho a la vivienda familiar, como mecanismo de protección al cónyuge viudo, más allá de los derechos que puedan corresponderle derivados de la sucesión.

También llamado pedetracción vidual o derecho de supervivencia, el derecho al ajuar doméstico aparece recogido en el art. 1321 Cc disponiendo tal art. que fallecido uno de los cónyuges, las ropas, mobiliario y los enseres que constituyan el ajuar de la vivienda habitual común de los esposos se entregarán al que sobreviva, sin computársele en su haber. Este derecho tiene la consideración de ser imperativo, y por lo tanto no cabe disposición del mismo que lo modifique o lo extinga.

Recae sobre los bienes que sean considerados del domicilio familiar, es decir, los utensilios domésticos, bienes muebles de uso particular, efectos personales que cumplan con lo establecido art. 346 Cc y siempre que no sean de extraordinario valor. Quedando exceptuados de este derecho cualquier bien con alto valor artístico, histórico, económico, joyas o alhajas y otros que pudieran entrañar un valor calificado de extraordinario.

¹¹BAYOD LÓPEZ, C «Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho Español. Especial consideración a la situación del viudo en Aragón» en *Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio*. Pp 256.

6.4. DERECHO A SER LLAMADO EN LA SUCESIÓN INTESTADA

La posibilidad de ser llamado en la sucesión intestada, aparece recogida en los arts. 913, 944 y 945 Cc y se concibe como el derecho del cónyuge viudo de carácter sucesorio por excelencia.

Dispone el Cc, que el cónyuge, será llamado a la sucesión en defecto de sucesión testamentada o cuando esta sea nula o haya perdido su validez, y se abra la sucesión legal. El llamamiento al cónyuge se hará en defecto de ascendientes y descendientes y antes que los colaterales en todos los bienes que fuesen propiedad del fallecido, siempre y cuando y acaecido el fallecimiento, éstos no se encontraren separados, legalmente o, de hecho. Tal y como introducimos al inicio de la exposición, el privilegio de ser llamado en tercera posición y en defecto de ascendientes y descendientes no se alcanza hasta la reforma del Código en el año 1981, es decir de manera muy reciente.

Llamado a la sucesión, el consorte que sobreviva al premuerto, deberá cumplir una serie de requisitos para poder adquirir los bienes, ya que, la herencia, mediando o no testamento, es un modo de adquirir la propiedad.

En primer lugar, deberá cumplir los requisitos que el Código le exige como cónyuge y que son:

- Que existiese matrimonio válido y que el mismo subsista al momento del fallecimiento, sin estar separados de manera legal o de hecho (art. 945 Cc)
- No estar divorciados

En segundo lugar, deberá cumplir los requisitos que se exige a cualquier persona para poder suceder al causante y que son los recogidos en el art. 744 y ss:

- Ser persona física o jurídica, es decir ser sujeto de Derecho
- Sobrevivir al causante. Es decir, que el heredero, en este caso el cónyuge, vive cuando muera el causante y le sobreviva, aunque sea un periodo corto de tiempo, así como que el heredero exista al morir el causante (aspecto no relevante)
- Tener capacidad para suceder, no estando incapacitado (art.744 Cc), así como no estar inserto en ninguna causa de indignidad (art. 713, 756 y 111Cc).

El Código también prevé una serie de consideraciones hacia la viuda que queda encinta (arts. 959 a 967 Cc), dada la buena regulación que se contiene sobre este aspecto, no nos detendremos más en ello.

6.5 DERECHO A LA LEGÍTIMA Y VARIACIÓN DE LA CUOTA EN FUNCIÓN DE LAS PERSONAS CON LAS QUE CONCURRA EN LA SUCESIÓN. CONMUTACIÓN.

Uno de los principales derechos sucesorios que le corresponde al cónyuge viudo, es el derecho a la legítima, derecho que variará en función de las personas con las que concurra en la herencia. Este derecho, viene recogido en los arts. 834 a 840, 913 y 944 Cc.

La legítima, en palabras del Cc, es la porción de bienes que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos. Dichos herederos forzosos son de manera excluyente: Hijos y descendientes, a falta de estos, padres y ascendientes y el viudo/a en la forma en la que lo determine el Código. Todo ello se desprende de los arts. 805 y 806 Cc.

Es decir, la ley reserva a favor del cónyuge una porción de bienes que de manera obligatoria van a pasar al cónyuge supérstite, resaltando la imposibilidad de disposición sobre este derecho por parte del causante.

En España, la legítima cumplió una función de mantenimiento del cónyuge que sobrevivía a la muerte del otro inspirada en el Derecho Germánico que permitía la participación de la viuda en los bienes del fallecido, concibiéndose como derechos sucesorios intangibles. Consideración que recibió intolerantes críticas por parte de la doctrina y por lo que hoy día se considera una manera de continuidad con el deber de socorro y ayuda mutua que existe en todo matrimonio.¹²

Para poder tener la consideración de viudo como legitimario, es preciso que haya mediado entre los cónyuges un matrimonio válido, no así, cuando se haya producido la nulidad, separación o divorcio del mismo. Podría decirse que la disolución del matrimonio por causa distinta a la declaración de fallecimiento, anula la posibilidad de

¹² BAYOD LÓPEZ, C «Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho Español. Especial consideración a la situación del viudo en Aragón» en *Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio* siguiendo a FERNÁNDEZ CAMPOS, J (2004) pp 57 a 61

que le sean reconocidos los derechos sucesorios.¹³ Si mediase reconciliación y esta fuere notificada al juzgado que acordó la separación, el que sobreviviere mantendrá sus derechos de viudo (art. 835 Cc).

La legítima que corresponde al cónyuge viudo se caracteriza por que la misma es otorgada en usufructo y no en nuda propiedad, por serle reconocida tanto en la sucesión testada como en la sucesión ab intestato, así como por variar en función de los parientes con los que concurra y su posibilidad de conmutación.

Para que quede más claro, haremos un cuadro representativo del usufructo correspondiente al cónyuge y su variación en función de los parientes con los que concurra:

Pariente con el que concurre	Usufructo que le corresponde	Situación en el Cc
Hijos o descendientes (Constante matrimonio o fuera de éste)	1/3 destinado a mejora	Art. 834
Ascendientes	Mitad de la herencia	Art. 837
Con terceros	2/3 sobre la herencia	Art. 838

Importante en este punto la Ley 15/2005, la cual, reconoce herederos en igualdad de condiciones a los hijos que hayan sido fruto del matrimonio o fuera de éste. Antiguamente la legislación, al cónyuge viudo le reconocía un usufructo sobre la mitad de la herencia por la ofensa que suponía, haber tenido un hijo fuera del matrimonio, era el llamado viudo ofendido.

En último lugar, y a la hora de realizar el pago de la legítima, la regla general dice que ésta recaerá sobre los bienes de la herencia (art. 806 Cc). Una vez que se haya producido la partición y liquidación de la herencia, así como la imputación de los posibles legados o donaciones que el causante haya estipulado (si cupiese), se determina cuáles serán los bienes sobre los que se asentará el usufructo.

¹³BAYOD LÓPEZ, C «Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho Español. Especial consideración a la situación del viudo en Aragón» en *Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio*. Pp 57 a 61.

Sin embargo, los arts. 839 y 840 Cc, posibilitan el que los herederos paguen al cónyuge el usufructo de forma distinta a como estipula la regla general, es decir mecanismos de conmutación. Este pago distinto, puede hacerse bien asignándole una renta vitalicia, los productos de determinados bienes o un capital en efectivo de común acuerdo, o por mandato judicial. En caso de concurrir sólo con los hijos del causante, puede satisfacerse el usufructo, si así lo eligen los hijos, asignando al cónyuge un capital en dinero o un lote de bienes hereditarios, en cuyo caso recaerá la nuda propiedad sobre los mismos.

Teniendo presente que hasta que la legítima no se vea satisfecha, los bienes de la herencia seguirán afectos al pago del usufructo correspondiente.

Estos mecanismos de conmutación deben realizarse siempre al momento de la partición antes o durante, no teniendo cabida, realizar una conmutación de manera posterior. La jurisprudencia y la doctrina resultan unánimes en determinar el momento de la conmutación.

En caso de que el usufructo recaiga sobre bienes muebles o inmuebles, y en caso de que los parientes desean realizar cualquier acto de disposición, enajenación o gravamen sobre los mismos, será preciso, que medie el consentimiento del cónyuge viudo.

Se consideran autorizados para instar la conmutación el cónyuge viudo en caso de concurrir solo con hijos del causante fruto del constante matrimonio o fuera de éste, los herederos como concepto entendido en sentido amplio no así al contador partidor (DGRN de 17 de mayo de 2002). La conmutación para poder ser llevada a cabo debe realizarse por acuerdo unánime y sobre la totalidad de los bienes, no siendo válida ni legal una conmutación parcial. En caso de que los herederos que son los que tiene la potestad de determinar la forma en que se va a llevar a cabo la conmutación no lleguen a un acuerdo, serán los tribunales y en su caso el Juez, quien deberá actuar como tercero que establezca la situación más ajustada al caso concreto.

En último lugar, aclarar que el causante, también puede conmutar la legítima, estableciendo que esta se pague a través de otro medio ya se en propiedades o bienes.¹⁴

¹⁴ FERNÁNDEZ CAMPOS, J en «El pago de la legítima al cónyuge viudo». Tirant lo Blanch, Núm 77, 2005

7.DERECHOS DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE EN DERECHO FORAL ARAGONÉS

7.1DERECHO DE VIUEDAD COMO UNO DE LOS EFECTOS DEL MATRIMONIO. REGULACIÓN DISPOSITIVA AL DERECHO DE VIUEDAD Y LIBERTAD DE PACTO.

El derecho a la viudedad aragonesa se concibe como un efecto primario del matrimonio, ya que nace con la celebración del matrimonio, otorgando el usufructo de todos los bienes al cónyuge que sobreviva.

Es una institución consuetudinaria que nace en el Alto Aragón y que es reconocida por primera vez en La Compilación de Huesca de 1247. Surge con la finalidad de proteger a la viuda (como parte débil del matrimonio) por el fuero de *Jure dotium*. En el año 1390 se extiende al marido mediante el fuero *De alimentis*.¹⁵ También es un derecho inspirado en la idea de continuidad familiar.

Fue introducido en nuestro código actual por la Ley 2/2003, de 12 de febrero, de régimen económico matrimonial y viudedad, Título V (arts. 271 a 302 CDFa) con el mismo espíritu que ya era visible en la Compilación de Huesca, es decir, no introduciendo nada novedoso.

El derecho de viudedad aragonés presenta los siguientes caracteres:

- Es un derecho subjetivo de carácter patrimonial originándose con la celebración del matrimonio (por tanto, efecto primario de éste), siendo entonces un derecho expectante. Despliega todos sus efectos al fallecimiento de uno de los cónyuges, mediante la consolidación del usufructo viudal.
- La viudedad aragonesa es un derecho de familia, y no un derecho sucesorio, concedido a los cónyuges por el hecho de serlo. Más concretamente, se concibe como una ventaja matrimonial en sentido amplio.
- Compatible con cualquier REM, siempre que a ese régimen le sea de aplicación el Derecho Aragonés. Importante en este punto resaltar la labor de la Ley 2/2003 que introdujo el reconocimiento del derecho de viudedad aun mediando régimen

¹⁵SAPENA TOMÁS, J Y JIMENEZ HERNÁNDEZ, J. «La viudedad aragonesa, efecto primario del matrimonio» en Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación, 28 de septiembre de 2001.

de separación de bienes entre los cónyuges, salvo que renunciasen expresamente al mismo (art. 205.2 CDFA)

- Derecho universal, ya que recae sobre todos los bienes comunes y privativos ya sean adquiridos antes del matrimonio o constante matrimonio.
Además, tiene una eficacia *erga omnes* frente a terceros.
- Es inalienable, inembargable e imprescriptible principios que aparecen recogidos en el art. 273 CDFA y que implican que es un derecho personalísimo sobre el que no puede recaer ningún gravamen. Si pueden serlo los frutos y rentas que genere el usufructo viudal para el pago de las deudas del viudo.
- Inspirado por el principio *Standum est chartae*, es un derecho dispositivo, ya que es susceptible de ser limitado o excluido mediante pacto o testamento.
- La principal finalidad de este derecho es la protección del cónyuge que sobrevive, tratando de abogar por un mantenimiento de vida de la misma calidad que había tenido constante matrimonio.

El Preámbulo del CDFA, considera que, en su fase expectante, el derecho de viudedad propicia el principio de igualdad en la vida conyugal, ya que cualquier decisión económica debe ser consentida por ambos cónyuges máxime cuando se trate de enajenar o gravar bienes sobre los que existe un derecho expectante de futuro usufructo.¹⁶

Para concluir con este apartado, haremos una breve referencia al carácter dispositivo del Derecho de viudedad, así como a la libertad de pacto que puede existir sobre el mismo.

Pese a que el CDFA recoge ampliamente el derecho de viudedad, estos preceptos sólo se activan en defecto de pacto entre las partes, pues prima la autonomía de las mismas por ser un derecho dispositivo.

El Derecho aragonés posibilita el que los cónyuges de común acuerdo (previo matrimonio en capitulaciones matrimoniales o constante matrimonio), de manera unilateral y en ocasiones un tercero ajeno, estipulen su propia regulación sobre el derecho de viudedad.

Esta afirmación debe ser matizada, pues no todo el derecho de viudedad tiene carácter dispositivo, sino que existen reglas que tienen carácter imperativo, no pudiendo disponer

¹⁶ AA.VV. PARRA LUCÁN M^a «La familia en el Derecho civil de Aragón, la Viudedad», en *Tratado de Derecho de Familia Volumen VII*, 2011. Pp 925 y ss

sobre ellas. Sería el caso por ejemplo de limitar de manera unilateral la viudedad de uno de los cónyuges, que sólo es posible respetando las exigencias que recoge la ley (arts. 275, 277 y 283.3)

Ahondando un poco más, los cónyuges pueden de común acuerdo y haciéndolo constar en escritura pública o en testamento mancomunado limitar o excluir la viudedad. Al no existir limitaciones imperativas, puede reducirse o excluirse de manera total o incluso sólo hacia uno de los cónyuges, manteniendo el otro su derecho a la viudedad. Es decir, no se exige reciprocidad ni coincidencia.¹⁷

Los cónyuges también pueden pactar la exclusión del derecho expectante conservando el usufructo viudal que se consolidará con el fallecimiento y así aparece recogido en el art. 272.2 CDFA debiendo respetar la formalidad de hacerlo en escritura pública.

Para que cualquier disposición de estas características sea válida, es preciso que los cónyuges actúen de manera conjunta y manifiesten en instrumento público su voluntad.

Los cónyuges a su vez, pueden de manera unilateral renunciar al derecho expectante de viudedad, manteniendo el usufructo viudal o bien renunciar al derecho de viudedad sobre una parte de los bienes, manteniendo su derecho sobre el resto. El único requisito que debe cumplirse es el de hacerlo constar en escritura pública, en cualquier caso.¹⁸

A su vez, un cónyuge puede limitar la viudedad del otro bien cuando el causante tuviese hijos, pero éstos no fuesen a la vez de su cónyuge (art. 283.3 CDFA) o bien puede privarle del derecho de viudedad por incurrir en causas de desheredación o de indignidad (art. 275.1 y 510 CDFA). En este último caso, deberá hacerse constar en disposición testamentaria y en caso de mediar reconciliación o perdón, la privación quedará sin efecto (art. 511.3 CDFA).

En último lugar, la viudedad también puede ser excluida por la disposición de un tercero. Y así aparece recogido en el art. 277 CDFA, bajo el título de Limitaciones, que establece que el derecho de viudedad no comprende los bienes que el cónyuge reciba a título gratuito (*inter vivos* o *mortis causa*) con prohibición de viudedad, así como a aquellos cuyo destino sea pasar a una tercera persona fallecido el cónyuge (se entiende

¹⁷ BAYOD LÓPEZ, C «La viudedad Foral Aragonesa» en *Lecciones de Derecho Civil: Familia*, 2016, Lección 11. PP 325 y ss

¹⁸ Código de Derecho Foral Aragonés art. 274. Boa núm 67, de 29 de marzo 2011

que el tercero disponente quiere que los bienes sean recibidos sin la carga del usufructo del viudo)

Dicha limitación no tiene cabida en los negocios de adquisición voluntaria a título oneroso.

La exclusión de la viudedad por un tercero también se produce en la sustitución fideicomisaria con obligación de reservar.

La principal finalidad de este precepto es respetar la voluntad del tercero disponente. Sin embargo, existe una norma imperativa que debe ser respetada (art. 277 CDFA) y es que los ascendientes, con la condición de tercero, no pueden prohibir o impedir que el cónyuge de su descendiente ostente la viudedad en los bienes que le sean transmitidos mediante donación o sucesión. En caso de que se transgreda esta prohibición, la cláusula se tendrá por no puesta.¹⁹

Cualquier pacto que se realice debe estar inspirado por el principio *favor viduitatis*.

7.2 DERECHO DE VIUEDAD PROPIAMENTE DICHO Y SUS FASES: DERECHO EXPECTANTE DE VIUEDAD Y USUFRUCTO VIDUAL. CAUSAS DE EXTINCIÓN.

Tal y como disponen los arts. 192, 271 y 283 CDFA, el derecho de viudedad nace con la celebración del matrimonio atribuyendo al cónyuge que sobreviva el usufructo universal sobre todos los bienes del cónyuge premuerto, y sobre los bienes que hubiesen sido enajenados en vida si sobre los mismos subsistiese el derecho expectante de acuerdo con lo pactado y con lo que dispone el CDFA.

La viudedad aragonesa es una institución articulada en dos fases a saber:

- Fase de Derecho expectante, la cual se activa con la celebración del matrimonio. Este derecho, también es la manifestación del derecho de viudedad durante el matrimonio. Es el mecanismo que se emplea para garantizar el futuro usufructo.

¹⁹ BAYOD LÓPEZ, C «La viudedad Foral Aragonesa» en *Lecciones de Derecho Civil: Familia*, 2016, Lección 11. PP 325 y ss

- Fase de usufructo viudal, se produce una vez fallecido el primero de los cónyuges dando lugar al usufructo sobre todos los bienes del cónyuge premuerto.

A continuación, explicaremos las notas más definitorias de cada una de las fases para concluir con las causas de extinción.

El derecho expectante de viudedad corresponde a ambos cónyuges desde la celebración del matrimonio hasta su disolución por muerte, salvo exclusión o renuncia.

Todos los bienes (teniendo en cuenta las posibles reducciones) comunes o privativos estarán afectos al futuro usufructo viudal, con independencia de porque título hayan sido adquiridos²⁰. Por tanto, podría afirmarse, que no es una mera expectativa, sino que se trata de un verdadero derecho subjetivo puesto que la ley lo protege y lo reconoce de manera inmediata.

Tiene por objeto los bienes del otro cónyuge y los consorciales, es decir sobre los bienes que existan al contraer matrimonio y sobre los que se adquieran constante matrimonio.

Ahora bien, la eficacia jurídica del derecho expectante varía en función del tipo de bien: mueble o inmueble sobre el que recaiga.

Si recayese sobre bienes inmuebles (art. 280 CDFa) la regla general es que el derecho expectante sobre bienes inmuebles por naturaleza y empresas o EXPLOTACIONES económicas no se extingue por su enajenación. Es un derecho real de origen legal que se adhiere a la cosa y reipersecutoriedad (el expectante va unido a la cosa con independencia de quien la posea). No precisa publicidad registral pues la propia ley ya lo publicita y tiene eficacia erga omnes

Para que el derecho expectante desaparezca es necesario que el otro cónyuge renuncie a él, no consienta la enajenación o se incurra en alguna de las circunstancias previstas en los arts. 280 y 281 CDFa que si extinguen el derecho expectante.

Por el contrario, si recayese sobre bienes muebles, el expectante es un mero gravamen personal, una afección eventual con eficacia *inter partes* entre los cónyuges.

²⁰ BAYOD LÓPEZ, C «La viudedad Foral Aragonesa» en *Lecciones de Derecho Civil: Familia*, 2016, Lección 11. PP 325 y ss

No se requiere consentimiento ni la renuncia del otro cónyuge para enajenar los bienes muebles, y cuando esto se produce, el Derecho expectante se extingue. Si bien en caso de enajenar un bien mueble en fraude del derecho de viudedad, el derecho expectante a la viudedad no se extinguirá.

Puesto que la ley no precisa que se considera como actividad fraudulenta contra el derecho de viudedad, se aplica por analogía lo dispuesto en el art. 1.2 CDFFA.

El derecho expectante de viudedad se extingue por causas voluntarias de uno de los cónyuges, por causas familiares (nulidad, separación o divorcio) y por causas legales (declaración judicial de ausencia, expropiación de los bienes, prescripción, enajenación judicial y causas tasadas del art. 280 CDFFA)²¹

Fallecido uno de los cónyuges, *ope legis*, se produce la apertura de la segunda fase: el usufructo vidual, adquiriendo el cónyuge viudo la posesión de los bienes afectos a este derecho (art 283.4 CDFFA)

El usufructo vidual recae sobre todos los bienes del premuerto en principio. En los casos de explotación económica o empresa corresponde al cónyuge viudo la administración y gestión de la misma pero el CDFFA permite que previo consentimiento del cónyuge premuerto y del titular de la explotación, esta facultad de administración recaiga sobre los hijos o descendientes sustituyendo el usufructo por una renta equivalente al rendimiento medio que hubiere producido la explotación durante los cinco años anteriores al fallecimiento. (arts. 284.1, 284.4 y 284.5 CDFFA). Esta voluntad puede ser sustituida en cualquier momento restituyendo el usufructo vidual originario.

Contrario a lo que pudiera parecernos, el cónyuge viudo no tiene la obligación de formalizar inventario y prestar fianza sobre los bienes en que recae el usufructo vidual, salvo en los supuestos recogidos en el art. 285 CFDA a saber:

- Cuando el premuerto así lo hubiese hecho constar como una obligación en testamento o instrumento público.
- Cuando lo exijan los nudos propietarios, salvo que el cónyuge premuerto hubiese establecido disposición en contrario.

²¹ AA.VV. LATORRE MARTINEZ DE BAROJA, E. «Extinción del Derecho expectante de viudedad» en *Decimocuartos Encuentros del Foro Aragonés, Actas*. El Justicia de Aragón

- Cuando aun mediando la no obligación por parte del premuerto de formalizar inventario, el Juez a instancia del Ministerio Fiscal lo considere necesario para asegurar el patrimonio hereditario.

El plazo para llevar a cabo el inventario es de cincuenta días, si bien el *dies a quo* varía según la causa que lo originó: En el primer caso estaremos al plazo fijado por el causante y en su defecto seis meses, en el segundo caso cincuenta días desde el requerimiento fehaciente de los nudos propietarios al viudo usufructuario, en el tercer caso desde que se notifique al cónyuge viudo la resolución judicial que acuerde su práctica.

El inventario puede formalizarse judicialmente por el Secretario Judicial o extrajudicialmente con citación de los nudos propietarios o sus representantes legales en cuyo caso deberá hacerse constar en escritura pública (art. 286.1 y 286.3 CDFFA).

La no formalización o la formalización de inventario fuera de plazo no supone la pérdida del usufructo si de aquellos derechos, facultes y ventajas que pudieran corresponderle al viudo como por ejemplo la percepción de los frutos que originasen los bienes.

Cabe a su vez la prestación de fianza y otras medidas cautelares que salvaguarden los bienes.²²

En su fase post mortem, el derecho de viudedad consiste en un derecho real de goce similar al usufructo ordinario, pero con especificidades (pues el viudo tiene mayores limitaciones, pero también mayores poderes). Puesto que el legislador aragonés no establece cuales son los derechos y obligaciones que corresponden al viudo usufructuario se aplica por analogía y de forma supletoria, los derechos y obligaciones propios del usufructo ordinario (recogido en el código civil) siempre en base a los principios que informan la norma aragonesa.

Como derechos y deberes le corresponden al viudo:

- Facultad de usar y disfrutar los bienes objeto del usufructo, por sí o por medio de tercero.
- Facultad de administración sobre los bienes afectos al derecho de viudedad, y en caso de ser nombrado fiduciario sobre todos los bienes del causante.

²² BAYOD LÓPEZ, C «La viudedad Foral Aragonesa» en *Lecciones de Derecho Civil: Familia*, 2016, Lección 11. PP 325 y ss

- Derecho a recibir los frutos que obtenga de los bienes objeto del usufructo viudal en base a la regla del art. 293 CDFR. Regla que regirá de igual forma a los gastos de producción.
- Obligación de hacerse cargo de los gastos de producción, conservación, mantenimiento y reparación de tipo ordinario, remisión al art. 500 Cc.
Si bien tiene derecho a que se le paguen aquellos que no sean de su cargo pudiendo retener la cosa hasta que se le satisfagan.
- Obligación de hacerse cargo de las reparaciones extraordinarias sobre los bienes usufructuados, si los nudos propietarios fueran sus descendientes (art. 295.1 CDFR). En caso de no serlos, corresponderá al nudo propietario. Si bien el viudo tendrá la obligación de dar aviso al nudo propietario cuando fuesen urgentes.
- Obligación de prestar alimentos en sentido amplio, respecto de los descendientes no comunes del cónyuge premuerto de la misma forma y con el mismo alcance que lo haría si el viudo fuera ascendiente del descendiente del premuerto.
- Pago de los tributos que recaigan sobre los bienes usufructuados cuando los nudos propietarios sean sus descendientes y los tributos sean ordinarios.
- Pago de la prima del seguro de los bienes que en vida hubiesen estado asegurados por el cónyuge premuerto.

Los nudos propietarios de los bienes usufructuados tienen dos facultades a saber; pueden de común acuerdo con el viudo (Ss. APZ 9 diciembre 2003), pactar la transformación, modificación o extinción del usufructo como estimen oportuno. También pueden instar ante el juez el que se adopten medidas cautelares incluida la transformación del usufructo cuando la gestión sobre los bienes por parte del viudo produjese grandes perjuicios.

El usufructo viudal puede extinguirse sobre todos los bienes o sobre determinados bienes, manteniéndose el usufructo sobre el resto.

El art. 301 CDFR recoge las causas de extinción sobre todo el usufructo:

- Por muerte del usufructuario
- Por renuncia en escritura pública
- Por contraer nuevo matrimonio o llevar vida marital estable (salvo pacto en contrario)
- Por corromper o abandonar a los hijos

- Por incumplir el viudo usufructuario con negligencia grave o malicia las obligaciones que le corresponden.
- Por no reclamar su derecho durante los veinte años siguientes al fallecimiento del otro cónyuge.

Por último, son causas de extinción del usufructo sobre bienes determinados:

- Por renuncia expresa en escritura pública (salvo que de manera simultánea se haga constar en el acto de enajenación del bien)
- Por consolidación del dominio.
- Por la pérdida total de la cosa objeto de usufructo.

7.3 DERECHO AL AJUAR DOMÉSTICO ADJUDICACIÓN PREFERENTE Y DISPOSICIÓN DE LA VIVIENDA HABITUAL (ART. 267.2.G)

Conforme a la legislación aragonesa (CFDA) el cónyuge viudo no tiene la consideración de legitimario, y por tanto no tiene derechos sobre la herencia del cónyuge, salvo los que voluntariamente hubiese dispuesto en su favor por testamento o pacto.

Más allá del Derecho de viudedad, el CDFA, recoge una serie de ventajas, reconocidas sólo en caso de que el régimen económico matrimonial hubiere sido el consorcio conyugal aragonés.

Su origen trae causa del matrimonio y tiene carácter personalísimo por lo que no es una facultad transmisible a los herederos.

Liquidado el consorcio conyugal asegurando las deudas a terceros, los reintegros y reembolsos que en su caso fuesen pertinentes, resulta una masa de bienes que deben dividirse. Se concede la facultad al cónyuge (en caso de disolución del REM por causa distinta del fallecimiento) o al cónyuge sobreviviente (en caso de disolución del REM por causa de muerte) de detraer algunos bienes muebles, que incluye el ajuar doméstico y la mayor parte de los bienes corporales que puedan existir en una casa siempre y cuando no sean de valor desorbitado.²³

²³AA.VV, DELGADO ECHEVARRÍA, J EN «Comentarios al Código del Derecho Foral de Aragón, Doctrina y Jurisprudencia», 2015. pp 435 a 437.

Especial atención suscita el art. 266.2 CDFA que incluye una ventaja de reconocimiento exclusivo al cónyuge viudo, permitiendo al sobreviviente detraer del ajuar de casa, cualquier bien común que sirviese al uso y comodidad de la vivienda y que le conceda la costumbre local, en relación con el tenor de vida del matrimonio.

Además, ha de tenerse en cuenta que los bienes de uso personal o profesional corresponden a los cónyuges con independencia de que la causa que disuelva el matrimonio sea el fallecimiento u otra distinta (art.266.1 CDFA)

La principal característica de este derecho de predetracción es que en caso de detraer los bienes del ajuar doméstico éstos no se computarán en el lote que le corresponda en la liquidación del REM.

En cuanto al derecho reconocido en el art. 267.2.g) de incluir con preferencia en su lote de adjudicación la vivienda que hubiese tenido el carácter de residencia habitual al tiempo de fallecer uno de los cónyuges, se concibe como otra ventaja.

La finalidad de este precepto no es otra que permitir al cónyuge supérstite la posible alteración cualitativa²⁴ de los bienes que le corresponden por la liquidación, sin perjuicio de las compensaciones que en su caso procedan.

Permite que el cónyuge viudo elija aquellos bienes para incluirlos en su haber por mantener vínculos más estrechos y personales pudiendo incluir de manera preferente la vivienda que había sido residencia habitual del matrimonio hasta el tiempo del fallecimiento.

²⁴ AA.VV, DELGADO ECHEVARRÍA, J «Comentarios al Código del Derecho Foral de Aragón, Doctrina y Jurisprudencia», 2015. PP 435 a 437

8.DERECHOS DEL CÓNYUGE SUPÉRSTITE EN DERECHO CATALÁN

8.1 SITUACIÓN DEL CÓNYUGE VIUDO, LLAMAMIENTO. IMPORTANCIA DE LA LEY 10/2008 Y MODIFICACIONES QUE SUPUSO.

La ley 10/2008 relativa a las sucesiones y en especial a la modificación del Libro IV del Cc de Cataluña, entra en vigor el de 1 de Enero de 2009 derogando la Ley 40/1991 del Código de Sucesiones por causa de muerte, los arts. 34 y 35 de la Ley 10/1998 de uniones estables de pareja y deroga a su vez del Libro V del Código Civil catalán los arts. 569-49, arts. 531-26.1.b y apartados 5 y 7, art. 569-41.

Esta ley, trajo consigo importantes novedades. En adelante, nos referiremos a las que pueden resultar de interés en materia de Derechos del cónyuge viudo.

En primer lugar, esta ley, supuso una equiparación del reconocimiento de los derechos sucesorios del viudo con el consorte de la pareja estable, antes llamada unión estable de pareja, eliminando la posible distinción que recogía los arts. 34 y 35 entre parejas heterosexuales y homosexuales, encontrándose entonces en pie de igualdad.

En segundo lugar, reconoce en su art. 425-1 a 6, el derecho a la cuarta viudal tanto a la persona que queda en situación de viudez como al miembro de una pareja estable, y todo bajo la consideración del desequilibrio económico pueda suponer para el que sobreviva dejando de lado el atender a la situación de pobreza en la que pueda quedar.

En tercer lugar, se mantiene en la sucesión intestada el llamamiento del viudo o de la pareja sobreviviente antes que a los padres o ascendientes y una vez llamados los descendientes de manera primaria.

En cuarto lugar, se mejora la posición del viudo y de la pareja en caso de concurrir con descendientes, ya que se mantiene un usufructo universal. Pero esta Ley 10/2008 concede al cónyuge (no así a sus descendientes) la opción de conmutar este usufructo durante el año siguiente a la muerte del causante. Usufructo de carácter vitalicio y que no se extingue por contraer nuevas nupcias o por tener un nuevo régimen de convivencia Concluiremos este apartado diciendo que los derechos que corresponden al cónyuge viudo o pareja

estable son los que de manera voluntaria se invoquen a su favor y los que ex lege reconoce el ordenamiento catalán.²⁵

8.2.DERECHO DE AJUAR DOMÉSTICO DE LA VIVIENDA FAMILIAR (“EL PARAMENT” DE LA VIVIENDA CONYUGAL)

El derecho vidual al ajuar doméstico de la vivienda familiar se configura como un derecho post mortem del matrimonio, beneficio matrimonial (tras la Ley 13/1984 que lo introdujo y su posterior reforma por Ley 8/1993), reconocido a su vez al miembro de la pareja estable no casada. Aparece regulado en el art. 231-30 del Cc de Cataluña y art 35. CF cat.

También llamado derecho de predetracción familiar, posibilita el que el cónyuge que sobreviva (así como el miembro de la pareja estable) siempre y cuando no se encontraren separados judicialmente o de hecho pueda hacer de su propiedad aquellos bienes de la vivienda donde se hubiese desarrollado la convivencia habitual tales como: ropa, mobiliario y utensilios (se excluyen los bienes habidos en segundas o ulteriores residencias y los de los locales profesionales o de negocios²⁶). Así como que dichos bienes no se computan en el haber hereditario cuando deban calcularse otros derechos que pudieran corresponderle sobre el patrimonio del causante.²⁷

Se excluyen todo tipo de objetos de alto valor histórico, artístico, joyas, alajas... como cualquier otro que tenga un extraordinario valor económico en especial, los muebles de procedencia familiar cuando el causante dispuso de ellos a favor de persona distinta del cónyuge o pareja supérstite. En caso de que nada se diga, formarán parte del ajuar de la vivienda familiar.

La principal función de este derecho, es proteger al supérstite con independencia de cuál sea la situación económica en la que éste quede.

Este precepto supone que pasarán a formar parte del cónyuge o miembro de la pareja que sobreviva al premuerto, aquellos bienes sobre los que fuesen cotitulares, así como de

²⁵BAYOD LÓPEZ, C, «Los Derechos del cónyuge viudo en el Derecho Civil de Cataluña» en *Reflexiones sobre materia de derecho sucesorio*.

²⁶ESPIAU ESPIAU S, en «*La vivienda familiar en el ordenamiento jurídico civil español*» pp 73.

²⁷ BAYOD LÓPEZ C, «Los Derechos del Cónyuge viudo en el Derecho civil de Cataluña», en *Reflexiones sobre materias de Derecho Sucesorio*, pp 276

aquellos bienes que fuesen de titularidad exclusiva del causante. Todos ellos pasarán ex lege e ipso iure a ser propiedad del sobreviviente.

Este derecho se reconoce con independencia de cuál haya sido el REM que haya regido el matrimonio, ya que es una disposición de carácter general e imperativa. Si bien esta afirmación de tener un carácter imperativo, no excluye el que pueda reconocerse un derecho equivalente en capitulaciones matrimoniales y éste sea válido.²⁸

8.3 DERECHO AL AÑO DE VIUEDAD: QUÉ ES, NATURALEZA, REQUISITOS, DERECHOS Y EXTINCIÓN

El derecho al año de viudedad o “any de de plor” es un derecho personalísimo, institución típica del Derecho catalán que constituye otro de los derechos cuyo origen no es sucesorio, sino que se origina post mortem del matrimonio, así como de la convivencia con la pareja estable, no pudiendo optar a tal derecho en caso de separación legal o de hecho, divorcio o no ser que hubiese mediado reconciliación.

Se presume como un derecho de duración limitada y como beneficio viudal de urgencia (TSJC de 8 de mayo de 1993) ex lege, que reconoce al cónyuge sobreviviente el derecho a que todas sus necesidades sean paliadas durante el primer año de viudedad con cargo a la herencia del premuerto.

Pese a ser un derecho reconocido a cualquier REM, la doctrina entiende que tiene mayor importancia en los casos en que el REM haya sido el de separación de bienes (TSJC 4 de diciembre de 1989 y 8 de junio de 1993), ya que el sobreviviente se puede encontrar en una situación económica imprevista y que ello entrañe dificultades económicas en su vida posterior. Por ello la ley, reconoce el año de luto.²⁹

Para poder optar al reconocimiento de este derecho han de cumplirse los siguientes requisitos desprendidos del art. 231-30 Cc catalán y art 36. CF:

²⁸ AA.VV. MOLINA MARCO, J «Los regímenes económicos matrimoniales en el derecho civil de Cataluña, derechos viudales» en *Tratado de Derecho de la Familia VII*. Pp 233

²⁹ AA.VV. MOLINA MARCO, J «Los regímenes económicos matrimoniales en el derecho civil de Cataluña, derechos viudales» en *Tratado de Derecho de la Familia VII*. Pp 242 y ss

- Al momento del fallecimiento existiese un matrimonio válido o una convivencia veraz, no siendo reconocido en casos de nulidad, separación o divorcio, o incoación a un procedimiento de estas características
- Que el viudo o conviviente sobreviviente no sea usufructuario universal del patrimonio del premuerto.

El derecho al año de viudedad contiene dos derechos: Derecho a ser alimentado a cargo del patrimonio del premuerto en consonancia con el nivel de vida que los cónyuges habían tenido y del patrimonio que el causante deja. Se considera un derecho de crédito personalísimo del que deben responder los herederos teniendo como límite el patrimonio hereditario y con independencia de cuál sea la manera en que acepten la herencia.

En segundo lugar, contiene el derecho a continuar usando la vivienda familiar durante el año siguiente a la muerte del cónyuge o miembro de la pareja. Derecho que también es reconocido en caso de que la vivienda estuviese arrendada y no fuese propiedad del causante (art. 16.1 a y b LAU)

Resulta controvertido determinar si se trata de un derecho de uso o derecho de habitación, si bien la doctrina actual considera que se trata de un derecho de habitación ya que el cónyuge no puede ceder a terceros, dependencias que no utilice, característica típica del derecho de uso. Por ello se advierte que es una legitimación posesoria sin estar respaldado por un derecho patrimonial³⁰

Finalmente, este derecho se extingue por los siguientes motivos si durante el año siguiente a la muerte del cónyuge:

- Contrae nuevas nupcias o vive maritalmente con otra persona.
- El sobreviviente abandona o descuida gravemente a los hijos comunes sometidos a la patria potestad.
- Muerte del titular sin haber ejercido tal derecho.
- Al ser un derecho limitado, pasado el año por el que se reconoce.

³⁰ AA.VV. MOLINA MARCO, J «Los regímenes económicos matrimoniales en el derecho civil de Cataluña, derechos viduales» en *Tratado de Derecho de la Familia VII*. Pp 249

La pérdida del derecho no obliga al viudo a devolver el importe de los alimentos percibidos.³¹

8.4 EL USUFRUCTO UNIVERSAL Y LA FACULTAD DE CONMUTACIÓN

La ley 40/1991 y posteriormente la Ley 10/2008, reconocen al cónyuge viudo y al miembro de la pareja estable no casada³² que sobreviva, la facultad de ser herederos forzosos del causante. Llamados los descendientes, el viudo o miembro de la pareja, serán llamados a la sucesión antes que los ascendientes.

Este llamamiento les reconoce un derecho de usufructo de carácter universal sobre toda la herencia del cónyuge premuerto con independencia de que existiese alguna disposición del causante por causa de muerte.³³

En sucesión intestada puede concurrir con hijos o descendientes o bien sólo con ascendientes:

- En caso de concurrir con hijos o descendientes, le corresponde el usufructo universal sobre todos los bienes de la herencia, así como la facultad de conmutación.
- En caso de concurrir con ascendientes, la herencia corresponderá al cónyuge viudo en su totalidad, dejando a salvo la legítima que corresponde a los ascendientes.

Este derecho de poder optar al usufructo universal recae sobre todos los bienes de la herencia del premuerto (recogido en el Capítulo II del Título IV del Libro IV del CCc).

Si bien esta afirmación debe ser matizada, pues se dejarán a salvo los posibles legados, atribuciones particulares, y las donaciones hechas por causa de muerte. Bienes que quedarán a salvo del usufructo universal.

En cuanto a la facultad de conmutación del usufructo universal, es una facultad sólo reconocida al viudo o miembro de la pareja sobreviviente, debiendo ejercitarlo en el plazo

³¹ BAYOD LÓPEZ, C «Los Derechos del cónyuge viudo en el Derecho Civil de Cataluña» en *Reflexiones sobre materia de derecho sucesorio*. Pp 278.

³² La Ley 10/2008, reconoce este derecho al miembro de la pareja estable no casada, o unión de hecho, que al tiempo del fallecimiento conviviese con él. Además, se reconoce tanto a parejas homosexuales como heterosexuales.

³³ BAYOD LÓPEZ, C «Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio, Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho español» en *Reflexiones sobre materia de Derecho sucesorio*.

de un año desde la apertura de la sucesión, facultad que no se pierde por que el viudo contraiga nuevas nupcias o viva maritalmente con otra persona.

Consiste en conmutar el usufructo universal por una cuarta parte alícuota de la herencia y además por el usufructo de la vivienda familiar. Siendo esto último posible cuando la vivienda formase parte del activo hereditario y el causante no hubiese dispuesto sobre ella.

En cuanto a las causas de extinción, se extingue por las causas ordinarias de extinción del usufructo.

8.5 DERECHO A LA CUARTA VIDUAL

El derecho a la cuarta vidual, se reconoce a aquel cónyuge viudo o miembro de la unión estable que tras el fallecimiento del otro queda en una situación económica sin los recursos suficientes para subsistir y que queda recogido en el art. 425.1 Cc de Cataluña.

Podría considerarse un intento de mantener la misma situación económica que existía constante matrimonio o constante unión en base a los bienes que pudieren corresponderle de la liquidación del REM. La doctrina lo considera un derecho de alimentos o de compensación dado el desequilibrio económico que supone el fallecimiento del otro cónyuge o miembro de la pareja³⁴. Es decir, se trata de un derecho sucesorio de atribución legal de naturaleza alimenticia (TSJC de 4 de octubre de 1989) si bien dada su posición en el Cc de Cataluña Capítulo IV, se plantea la dicotomía de si realmente es un derecho post mortem con origen en el matrimonio o si por el contrario se trata de un derecho sucesorio.

Para poder optar al reconocimiento de este derecho es preciso cumplir una serie de condiciones que se desprenden de los arts. 451-1 y 452-2 Cc de Cataluña, a saber:

- Que hasta el momento del fallecimiento haya existido un matrimonio válido o que la convivencia haya perdurado. Es decir, no tiene cabida el reconocimiento en caso de encontrarse separado judicialmente o de hecho o pendiente de un proceso de separación o divorcio.

³⁴ Preámbulo de la Ley 10/2008 dispone que la cuarta vidual no es un derecho legitimario. DOGC NÚM 5175, BOE núm 190.

Vuelve a reestablecerse en caso de reconciliación entre las partes.

- Se exige que el cónyuge viudo o miembro de la pareja, tenga capacidad para suceder. Este requisito no resulta pacífico en la doctrina, ya que ningún precepto del Cc de Cataluña lo establece. Podríamos considerar que se exige por la situación que los preceptos anteriormente citados tienen en el código, pero resulta incongruente con la consideración de ser un derecho de alimentos o compensatorio.
- El sobreviviente no tenga los recursos económicos suficientes (privativos o que le correspondan por liquidación del REM) para satisfacer sus necesidades. Necesidades entendidas como el mantenimiento del nivel de vida que había tenido hasta la fecha del fallecimiento y no como indicativo de estar en el umbral de la pobreza.³⁵

La cuarta viudal otorga un derecho de crédito, una acción personalísima frente a los herederos de un cuarto como máximo del activo hereditario líquido del causante. Este derecho puede ser reclamado hasta 3 años después del fallecimiento del causante, en la regulación anterior eran 5 años. Como medida de protección, invocado el derecho de crédito devenga intereses por el tiempo que medie desde que es reclamado por el cónyuge hasta que el mismo se abona.

Para su cálculo atendemos a lo que dispone el art. 452-3 el cual establece que:

Se parte del valor de los bienes del activo hereditario líquido en el momento de la muerte del causante y se descuenta solo el valor de los bienes de la herencia atribuidos al cónyuge viudo o al conviviente en pareja estable superviviente. A la cantidad resultante debe añadirse el valor de los bienes dados o enajenados por el causante por otro título gratuito, aplicándole las reglas del art. 451-5. b, c y d, pero sin incluir las donaciones hechas al cónyuge viudo o al conviviente superviviente.

Nos recuerda en cierta medida a como se calcula la legítima además de que el pago de la cuarta viudal pudiendo hacerse en dinero o bienes, opción que eligen los herederos como llevar a cabo, rige por las mismas reglas que para el pago de la legítima.

Este derecho se extingue bien por renuncia expresa después de la muerte del causante, bien por matrimonio o convivencia marital con persona distinta tras la muerte

³⁵BAYOD LÓPEZ, C «Situación jurídica del cónyuge viudo en Derecho Español» en *Reflexiones sobre materia de Derecho Sucesorio* siguiendo a YSÁS SOLANES, y otros.

del causante y sin haber ejercitado este derecho (puntualizar que en este caso si se invoca previamente el derecho a la cuarta viudal, el mismo no se extingue por contraer nuevas nupcias o por convivir con otra persona). Bien por la muerte del cónyuge viudo o del miembro de la pareja sin haber ejercitado este derecho (recordamos que tiene el carácter de ser un derecho personalísimo y por tanto no transmisible) o bien por suspensión o privación de la patria potestad del cónyuge o miembro de la pareja sobre los hijos comunes declarado en sentencia judicial.

9.CONCLUSIÓN

En síntesis, de lo dicho, los derechos del cónyuge viudo rigen por lo dispuesto en el art. 9.8 Cc, es decir regirán por la ley que hubiese regulado los efectos del matrimonio con independencia de que la vecindad civil hubiese cambiado. Sólo será de aplicación el derecho común o la ley propia de la CCAA cuando el cónyuge fuese llamado a la sucesión de manera universal.

Primeramente, se debe atender a lo que las partes hubieren pactado bien unilateralmente bien conjuntamente (cuando el derecho que les sea aplicable se lo permita) en defecto de testamento o pacto se activa la legislación que corresponda.

En caso de que fuese de aplicación el Derecho común, al cónyuge supérstite le corresponden los siguientes derechos: Derecho a la legítima en usufructo variable en función de los parientes con los que concurra y facultad de conmutación, potestad de instar la disolución de la sociedad de gananciales, derecho a la vivienda familiar (propiedad o uso y habitación), derecho al ajuar doméstico, derecho a ser llamado en la sucesión intestada en defecto de ascendientes y descendientes.

Si fuese aplicable el Derecho Aragonés al cónyuge sobreviviente le corresponden los siguientes derechos: Derecho de viudedad (teniendo en consideración su facultad dispositiva y libertad de pacto) en su fase expectante y en su fase de usufructo viudal y el derecho a incluir el ajuar doméstico como adjudicación preferente y disposición de la vivienda habitual estos últimos sólo en caso de que el REM hubiese sido el consorcio conyugal aragonés.

En último lugar, si resultase aplicable el Derecho Catalán al cónyuge viudo y también al miembro de la pareja estable no casada que sobreviva le corresponden los siguientes derechos: Derecho a la cuarta viudal, derecho al usufructo universal y facultad de conmutación del mismo, derecho al ajuar doméstico de la vivienda familiar y el derecho al año de viudedad.

A mi parecer de los tres modelos que hemos comentado a lo largo del trabajo, el modelo reconocido por el Derecho Aragonés es el más beneficioso para quien adquiere el estado civil de viudez. Y ello porque la viudedad foral aragonesa se reconoce con independencia de cuál sea el REM que haya regulado el matrimonio y con amplias facultades de disposición sobre el mismo por regir en base al principio *standum est chartae*. La autonomía de la voluntad se ve reforzada.

Otorgar a los cónyuges la posibilidad de reducir, limitar, o incluso renunciar a este derecho, lo hace todavía más rico.

No debemos olvidar el amplio abanico de posibilidades que ofrece el derecho aragonés a la hora de ordenar la disposición de los bienes, así como la ingente cantidad de instituciones que pueden incluirse por testamento o pacto, como el pacto al más viviente lo que protege aún más al cónyuge sobreviviente, así como a su vida futura.

La viudedad es un derecho que se va mermando a lo largo del matrimonio, pues nace con la celebración del mismo y aumenta según los bienes que se van incluyendo bien en el patrimonio común o en el privativo de uno de los cónyuges.

Por ello, fomenta el espíritu de continuidad familiar y de protección al cónyuge que sobrevive al otro, haciendo posible un mantenimiento de vida similar al que había existido hasta el momento del fallecimiento.

Aunque el Derecho Catalán, también reconoce sendos derechos al cónyuge viudo, en mi opinión es una manera de contrarrestar la dura carga que supone la imposición del régimen de separación de bienes como general y supletorio en caso de que nada se hubiese pactado.

Considero que este modelo, debería ser imitado por otras CCAA o incluso por otros países en los que quien adquiere la condición de viudo, especialmente de viuda, son despojadas de todos sus bienes, repudiadas familiar y socialmente y privadas de todo estatus social, como sería el caso de la viudedad en La India.

Anexo I

Derecho común

<i>Derechos de origen matrimonial</i>	<i>Derechos de origen sucesorio</i>
Facultad para instar la disolución de gananciales	Derecho a la legítima en usufructo y facultad de conmutación
Derecho a la vivienda familiar	Derecho a ser llamado en la sucesión intestada en defecto de ascendientes y descendientes.
Derecho al ajuar doméstico	

Derecho Foral Aragonés

<i>Derechos de origen matrimonial</i>	<i>Derechos de origen sucesorio</i>
Derecho de viudedad (Fase expectante y usufructo viudal)	Los que voluntariamente hubiese dispuesto el causante en favor del cónyuge viudo por testamento o pacto
Derecho al ajuar doméstico: adjudicación preferente y disposición de la vivienda habitual	

Derecho Catalán

<i>Derechos de origen matrimonial</i>	<i>Derechos de origen sucesorio</i>
Derecho de ajuar doméstico de la vivienda familiar	Derecho al usufructo universal y facultad de conmutación
Derecho al año de viudedad	Derecho a la cuarta viudal

10.BIBLIOGRAFÍA

10.1 LIBROS

- ARNAU REVENTÓS, «Els drets viduals familiars» en *Comentario al Libro segundo del Código Civil de Cataluña: Familia y relaciones convivenciales de ayuda mutua*, EGA I FERNÁNDEZ (dir. et. al), 1ª Edición, Atelier Llibres Jurídics, Barcelona, 2014 pp.196 a 207
- BAYOD, LOPEZ C y SERRANO GARCÍA, A, «Lecciones de Derecho Civil»: *FAMILIA*, 1ª Edición, Kronos, Zaragoza, 2016, Lección 11
- BAYOD LOPEZ C, «Situación Jurídica del cónyuge viudo en el derecho español, especial consideración a la situación del viudo en Aragón: ¿Un modelo a exportar?» en *Reflexiones sobre materias de Derecho Sucesorio, Manuales de formación continuada (47)*, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, ESCUELA JUDICIAL (dir) 1ª Edición, Lerko Print, Madrid, 2008 pp 203 a 466
- CALATAYUD SIERRA, A, «Ley aplicable y Conflicto de Leyes en Derecho de sucesiones», en *Reflexiones sobre materias de Derecho Sucesorio, Manuales de formación continuada (47)*, CONSEJO GENERAL DEL PODER JUDICIAL, ESCUELA JUDICIAL (dir) 1ª Edición, Lerko Print, Madrid, 2008 pp.33 a 123
- DELGADO ECHEVARRÍA, «Libro Segundo: Derecho de la familia, Título V: De la viudedad, Capítulo IV: Disolución, liquidación y división del consorcio» en *Código del Derecho Foral de Aragón: Concordancias, Doctrina y Jurisprudencia*, Echevarría (dir.), 2ª Edición , Gobierno de Aragón (Departamento de Presidencia y Justicia), Zaragoza, 2016 pp.435 y siguientes.
- MARCO MOLINA, «Capítulo 51: Los regímenes económicos matrimoniales en el Derecho Civil de Cataluña, VII: Los derechos viudales familiares» en *Tratado de Derecho de la Familia: La familia en los distintos derechos forales*, YZQUIERDO (Dir.et.al), Vol VII, Aranzadi Thomson Reuters, Navarra, pp.225 a 250
- PARRA LUCÁN, Mª «Capítulo 55: La familia en el Derecho Civil de Aragón, V. El matrimonio» en *Tratado de Derecho de la Familia: La familia en los distintos derechos forales*, YZQUIERDO (Dir.et.al), Vol VII, Arandi Thomson Reuters, Navarra, pp.925 a 979.

- SAPENA TOMÁS, J, «*La viudedad aragonesa, Efecto Primario del Matrimonio*», 1ª Edición, Imprenta Provincial de Zaragoza (Academia Aragonesa de Jurisprudencia y Legislación), Zaragoza 2001
- SERRANO GARCÍA, J: «Doctrina constitucional sobre la regulación de las parejas de hecho», en *Actualidad del Derecho en Aragón*, año V, núm. 19, julio 2013, pp. 18-19.

10.2 OTROS RECURSOS

10.2.1 Legislación

- Código Civil (Real Decreto de 24 de Julio de 1889, por el que se publica el Código Civil) *BOE NÚM* 206, de 25 de Julio de 1889
- Código de Derecho Foral Aragonés (Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de Marzo, por el que se aprueba el texto refundido de las leyes civiles aragonesas) *BOA NÚM* 67, de 29 de Marzo de 2011
- Código de Derecho Civil Catalán (Decreto Legislativo 1/1984, por el que se aprueba el texto refundido de la Compilación del Derecho Civil de Cataluña) *DOGC, NÚM*,456, de 27 de Julio de 1984

10.2.2 Legislación Europea

- Reglamento (CE), núm 2201/2003, de 27 de noviembre del Consejo. Competencia, reconocimiento y ejecución de resoluciones judiciales en materia matrimonial y responsabilidad parental. *DOUE NÚM* 338, 23 de Diciembre de 2003.
- Reglamento (UE) núm. 650/2012, de Parlamento Europeo. Relativo a la competencia, la ley aplicable, el reconocimiento y la ejecución de las resoluciones y a la aceptación y la ejecución de los documentos públicos en materia de sucesiones mortis causa y la creación de un certificado sucesorio europeo. *DOUE. NÚM* 201, 27 de Julio de 2012.

10.2.3 Jurisprudencia

- Tribunal Supremo, recurso de casación 28 de abril de 2014 ROJ: STS 2126/2014 (Buscador Jurisprudencia Consejo General del Poder Judicial).

- Tribunal Supremo, Sentencia 66/1994, recurso de amparo 1714/1992, 20 de Mayo de 1992, BOE núm 71, Suplemento
- Tribunal Supremo, Sentencia 469/1992, recurso de casación, 18 de Mayo de 1992, Vlex España
- Tribunal Constitucional Sentencia 93/2013, recurso de inconstitucionalidad, 23 de abril, BOE Núm 123.
- Tribunal Constitucional, Sentencia 44/2014, cuestión de inconstitucionalidad, 7 de abril de 2014, BOE Núm 111.
- Tribunal Constitucional, Sentencia 121/1992, recurso de inconstitucionalidad, 28 de septiembre de 1992, BOE Núm 26
- Tribunal Superior de Justicia de Aragón, Sentencia TSJA, 20 de junio de 2005, recurso de casación

10.2.4 Recursos de internet

- Curso de Derecho Civil Aragonés I Edición, 2015 «Puntos de conexión y normas de conflicto» BAYOD LOPEZ, C, <http://www.poderjudicial.es/cgpj/es/Buscadores/> en línea el 1 de abril de 2017 a las 9:14 h.
- Revista Crítica de Derecho Inmobiliario, Núm 626, Enero-Febrero 1995, páginas 129 a 156, «Parejas no casadas, capítulos matrimoniales y normas de régimen económico matrimonial» BAYOD LOPEZ, C. file:///C:/Users/Usuario/Downloads/Bayod_626_Parejas-no-casadas.pdf en línea el 30 de abril de 2017 a las 12:07 h.