



Universidad Pontificia de Comillas – Facultad de Derecho

# **El derecho de usufructo del cónyuge viudo. Especial mención a la cautela sociniana.**

Autor: Inés Rodríguez Martín

Directora: Yolanda Arbones-Dávila

Navarro

Inés  
Rodríguez  
Martín

MADRID | Junio 2023

## **RESUMEN**

El derecho de usufructo legal para el cónyuge viudo en España es el único derecho de usufructo establecido por la ley. Este derecho tiene implicaciones importantes y es necesario prestarle atención. El cónyuge viudo es considerado como heredero forzoso en la herencia del causante, lo que conlleva derechos y obligaciones especiales, ya que su derecho no supone una sustitución en la posición del fallecido. Mi Trabajo Fin de Grado se enfoca en analizar exhaustivamente todos los aspectos relacionados con el usufructo legal del cónyuge viudo con una especial mención a la Cautela Sociniana. Es la ley civil la que regula esta figura jurídica, aunque en algunos casos haya requerido la interpretación de la jurisprudencia.

Palabras clave: Código civil, cónyuge viudo, artículo 834, usufructo legal, heredero forzoso, Cautela sociniana.

## **ABSTRACT**

The legal right of use and enjoyment for the widowed spouse in Spain is the only right of use and enjoyment established by law. This right has important implications and requires attention. The widowed spouse is considered the forced heir in the inheritance of the deceased spouse, which involves special rights and obligations, as their right does not imply a substitution in the position of the deceased. My Final Degree Project focuses on thoroughly analyzing all aspects related to the legal right of use and enjoyment for the widowed spouse, with special mention to the Socinian Custody. It is the civil law that regulates this legal figure, although in some cases it has required the interpretation of jurisprudence.

Key words: Civil Code, widowed spouse, article 834, legal usufruct, heir apparent, Cautela sociniana.

## **INDICE DE ABREVIATURAS**

Art. Artículo

Núm. Número

BOE. Boletín Oficial del Estado

CC. Código Civil

TS. Tribunal Supremo

ST. Sentencia

AP. Audiencia Provincial

STS. Sentencia del Tribunal Supremo

SAP. Sentencia Audiencia Provincial

CDFA. Código de Derecho Foral Aragón

INSS. Instituto Nacional de la Seguridad Social

TGSS. Tesorería General de la Seguridad Social

TSJ. Tribunal Superior de Justicia

*Vid. Vide* (Véase)

# ÍNDICE

|   |           |
|---|-----------|
| <b>RESUMEN .....</b>  | <b>2</b>  |
| <b>ABSTRACT .....</b>   | <b>3</b>  |
| <b>INDICE DE ABREVIATURAS .....</b>   | <b>4</b>  |
| <b>1. INTRODUCCIÓN.....</b>   | <b>7</b>  |
| 1.1 PRESENTACIÓN DEL TEMA .....   | 7         |
| 1.2 METODOLOGÍA .....   | 8         |
| <b>2. MARCO TEÓRICO .....</b>   | <b>8</b>  |
| 2.1 CONCEPTO Y ORIGEN: USUFRUCTO LEGAL DEL VIUDO.....                           | 8         |
| 2.2 CARACTERÍSTICAS DEL CÓNYUGE VIUDO.....                                      | 9         |
| 2.3 DERECHOS, DEBERES Y LÍMITES AL DERECHO DE USUFRUCTO<br>LEGAL DEL VIUDO..... | 12        |
| 2.4 FORMAS DE PAGO DE LA CUOTA VIUDAL .....                                     | 16        |
| 2.5 SITUACIONES ESPECIALES .....  | 17        |
| 2.5.1 NULIDAD MATRIMONIAL.....  | 17        |
| 2.5.2 DIVORCIO .....  | 20        |
| 2.5.3 SEPARACIÓN LEGAL.....   | 23        |
| 2.5.4 SEPARACIÓN DE HECHO.....  | 24        |
| <b>3. CAUTELA SOCINIANA .....</b>   | <b>24</b> |
| 3.1 CONCEPTO .....  | 24        |
| 3.2 REQUISITOS .....  | 27        |
| 3.3 VALIDEZ Y EFICACIA.....   | 30        |
| 3.3.1 DEBATE DOCTRINAL.....   | 30        |
| 3.3.2 JURISPRUDENCIA .....  | 35        |
| 3.4 COMPARATIVA DE LA CAUTELA SOCINIANA EN LOS DERECHOS<br>FORALES.....         | 37        |
| <b>4. NUEVAS FORMAS: PAREJAS DE HECHO .....</b>                                 | <b>40</b> |

|           |   |           |
|-----------|---|-----------|
| 4.1       | ACCESO AL USUFRUCTO.....                | 40        |
| 4.1.1     | JURISPRUDENCIA .....                    | 42        |
| <b>5.</b> | <b>REFLEXIONES Y CONCLUSIONES .....</b> | <b>44</b> |
| <b>6.</b> | <b>BIBLIOGRAFÍA.....</b>                | <b>46</b> |

# 1. INTRODUCCIÓN

## 1.1 PRESENTACIÓN DEL TEMA

El artículo 807 del Código Civil establece por orden a los herederos forzosos. En primer lugar, los hijos o descendientes. A continuación, los padres o ascendientes, si no existen descendientes, o el cónyuge viudo.

El derecho hereditario del cónyuge viudo goza de peculiaridades puesto que este derecho no concede al cónyuge supérstite la propiedad de los bienes, sino que se limita al derecho de usufructo de determinados bienes de la herencia.

El usufructo legal del viudo está regulado en el Libro III Título III Capítulo II Sección VII del Código Civil que incluye los artículos 834 al 840 del Código Civil. El artículo 834 Código Civil hace referencia al tercio destinado a mejora del usufructo que se le concede a la figura del cónyuge viudo en el caso de que concurra con los hijos en la herencia. De esta manera, al cónyuge supérstite se le concede un derecho sucesorio que le legitima a participar en la herencia, sin que pueda verse privado del mismo.

El Código Civil otorga al cónyuge supérstite el derecho a una fracción de la mejora del usufructo, la cual es variable en función del número de herederos forzosos. Si bien, en muchas ocasiones esta fracción es escasa, por lo que el causante puede disponer en el testamento el usufructo universal en favor del cónyuge viudo. El artículo 813.2 CC dispone que no se puede imponer gravamen sobre la legítima, pudiendo considerarse la concesión del usufructo universal como tal. Con el fin de impedir una reclamación judicial surgió la cautela sociniana.

La cautela sociniana hace referencia a la cláusula testamentaria a través de la cual el testador otorga al beneficiario el derecho a un valor superior a su legítima siempre que se cumpla la prohibición o condición impuesta. A pesar de no estar regulada estrictamente en nuestro Código Civil, doctrina jurisprudencial del Tribunal Supremo declara su validez. Entre ellas podemos encontrar las siguientes sentencias del TS: 254/2014, de 3

de septiembre y 838/2013, de 17 de enero de 2014. Si bien la cautela sociniana ha sido objeto de debate doctrinal y controversia, y será objeto de estudio en mi Trabajo Final de Grado.

## 1.2 METODOLOGÍA

El objetivo principal de mi Trabajo de Fin de Grado es realizar un análisis profundo sobre el derecho de usufructo del cónyuge viudo, así como una especial mención a la cautela sociniana. Mi análisis se basará en la búsqueda y estudio en profundidad de la figura del cónyuge viudo. Para ello, analizaré el origen, sus características, derechos, límites y formas de pago de la cuota viudal. Adicionalmente, hare referencia a la cautela sociniana, la cual ha sido objeto de debate doctrinal. También realizaré una comparativa de la cautela sociniana en los derechos forales.

La base de mi Trabajo de Fin de Grado se basará en el uso principal de los siguientes recursos: ley, jurisprudencia y doctrina. El usufructo legal del viudo presenta varias peculiaridades y su aplicación ha sido en ocasiones controvertida. Por ello, considero fundamental tanto el uso de la normativa civil, donde se encuentra regulada dicha figura. Así como el uso de las aportaciones jurisprudenciales para llegar a cabo un análisis de calidad.

## 2. MARCO TEÓRICO

### 2.1 CONCEPTO Y ORIGEN: USUFRUCTO LEGAL DEL VIUDO

El origen del derecho de usufructo legal viudo se fundamenta en la necesidad de protección de la mujer, o, en general, del cónyuge viudo. Conviene señalar que el fruto de la obligatoriedad de dicho derecho a favor del cónyuge viudo surge por la necesidad de protección y subsistencia decorosa de la mujer.

Actualmente, dicha protección se concede con independencia de que sea hombre o mujer, legitimando al cónyuge viudo el derecho de usufructo forzoso. El artículo 807 del



Código Civil establece: “*el viudo o viuda en la forma y medida que establece este código*”. De esta manera, no se quebrantan los principios de no discriminación e igualdad recogidos en la Constitución Española.

Los derechos sucesorios del cónyuge superviviente han sufrido numerosos cambios y ha sido objeto de constante debate doctrinal. Previamente a la reforma del Código Civil del 13 de mayo de 1981, dicha figura ocupaba una posición marginal dentro de la sucesión intestada. Esto implicaba que el cónyuge viudo, a pesar de sus vínculos de afinidad con el causante, ocupaba la cuarta posición en la sucesión, por detrás tanto de los hermanos como sobrinos.

El Derecho Común Español actual reconoce el derecho de usufructo del cónyuge viudo como una *pars legitima*. Esto implica que se legitimará a los herederos forzosos una parte de los bienes del testador. Recogido en el artículo 807 del Código Civil, se reconoce al cónyuge superviviente como legitimario. Dicho artículo determina por orden los herederos forzosos: “(...) 1.º *Los hijos y descendientes respecto de sus padres y ascendientes. 2.º A falta de los anteriores, los padres y ascendientes respecto de sus hijos y descendientes. 3.º El viudo o viuda en la forma y medida que establece este Código*”.

En el Capítulo II Sección VII del Código Civil, que incluye los artículos 834 al 840 del Código Civil, está regulado los derechos del cónyuge viudo. El artículo 834 Código Civil que determina: “*El cónyuge que al morir su consorte no se hallase separado de éste legalmente o de hecho, si concurre a la herencia con hijos o descendientes, tendrá derecho al usufructo del tercio destinado a mejora*”. Dicha cuota viudal, que corresponde a un tercio destinado a mejora, podrá ser objeto de cambio en el caso en el concurra alguna de los regímenes expuestos en los artículos 837 y 838 del Código Civil.

## 2.2 CARACTERÍSTICAS DEL CÓNYPUGE VIUDO

El artículo 806 del Código Civil define la legítima de la siguiente manera: “*Legítima es la porción de bienes de que el testador no puede disponer por haberla reservado la ley a determinados herederos, llamados por esto herederos forzosos*”.

A diferencia del usufructo voluntario, el derecho a la legítima que le corresponde al cónyuge viudo es un derecho legal. El derecho de usufructo concedido al cónyuge viudo es establecido por ley, y no por voluntad de las partes a través de un contrato como ocurre en el caso del usufructo voluntario. Serán nulas por tanto todas las cláusulas donde el testador intente limitar dicho derecho. Adicionalmente, en STTS 1626/1993, de 4 de junio de 1997 dice lo siguiente: “*el cónyuge viudo es, por lo menos, interesado en la herencia intestada de su esposo como usufructuario de la cuota legal que le corresponda (...)*”.

A pesar de que en el Código Civil no se determina en ningún artículo su irrenunciabilidad, su legalidad lo podría caracterizar como tal. Podría considerarse como renunciable parcialmente debido a la posibilidad de conmutación regulada en los artículos 839 y 840 del Código Civil.

Para que el cónyuge superviviente adquiriera la condición de heredero forzoso no puede hallarse en una situación de separación legal o pareja de hecho. A excepción, el artículo 835 del Código Civil determina que el cónyuge viudo conservará sus derechos en el caso de que dicha separación se hubiera mediado a través de una reconciliación notificada al Juzgado donde se llevó a cabo la separación o mediante la entrega de la escritura pública de separación al Notario tal y como establece el artículo 84 del Código Civil.

La configuración del usufructo legal se configura con el objetivo de establecer una doble protección: por un lado, la del cónyuge viudo otorgándole el usufructo, y por otro, la de los hijos herederos limitando el gravamen del usufructo de la herencia únicamente a la cuota viudal que se compone de un tercio.

Además, dicha protección también se materializa en el artículo 813 del Código Civil que establece que el testador: “*Tampoco podrá imponer sobre ella gravamen, ni condición, ni sustitución de ninguna especie, salvo lo dispuesto en cuanto al usufructo del viudo y lo establecido en los artículos 782 y 808*”.

Cumplido los requisitos, el derecho hereditario que se le otorga al cónyuge

supérstite se limita al derecho de usufructo, siendo un derecho real limitado, sin adquirir la propiedad de los mismos.

El artículo 467 del Código Civil define tal derecho como el disfrute de bienes ajenos con la obligación de mantener su forma y sustancia, siempre y cuando la ley o el título de su constitución no determine lo contrario. Adicionalmente, en la ST del TS 531/2000, de 30 de mayo, define el derecho de usufructo de la siguiente manera: *“El derecho de usufructo otorga a su titular, en comparación con otros derechos reales similares, como los de uso y habitación, amplias facultades de goce y disfrute, que puede muy bien compartir, pero el derecho permanece íntegro y no por ello queda restringido o limitado, hasta el punto de que los nudos propietarios quedan prácticamente excluidos del disfrute, si se tiene en cuenta el artículo 489 del Código Civil”*.

Se legitima al cónyuge viudo en concepto de usufructuario, y no propietario, debiendo soportar dicho gravamen los titulares de los mismos. Por tanto, ese gravamen impuesto sobre la herencia, que consiste en el usufructo de la cuota viudal, únicamente perjudicará a los titulares del derecho de propiedad que se vean afectados por el mismo. Si bien, tal y como establece el artículo 467 CC el cónyuge supérstite tiene la obligación de *“conservar su forma y sustancia”*. De esta forma, se mantiene esa doble protección: por un lado, se subsana el hecho de que el cónyuge viudo se le desmiembre del dominio; y, por otro lado, se protege la propiedad de los titulares.

Adicionalmente, dicho derecho se caracteriza por su carácter vitalicio, revirtiéndose el usufructo y plena propiedad de los mismos con la muerte del cónyuge viudo, desapareciendo así dicho gravamen.

Adicionalmente, el artículo 468 del Código Civil determina que el usufructo se puede constituir por varias vías: *“por la ley, por la voluntad de los particulares manifestada en actos entre vivos o en última voluntad, y por prescripción”*.

El contenido de dicho derecho variará en función del número de herederos forzosos. Por tanto, a pesar de que las causas de constitución son fijas, su contenido no.

Tanto la ley como la jurisprudencia expone diferentes escenarios donde se determina que ocurrirá con los derechos hereditarios del cónyuge superviviente en cada caso concreto. En concreto, el Código Civil en los artículos 834, 837 y 838 determinan el contenido de dichos derechos, y exponen como se modela en función de las circunstancias dadas. De manera que los escenarios que se pueden dar son los siguientes:

En primer lugar, cuando concurren hijos y descendientes (artículo 834 CC) los mismos tendrán derecho a la nuda propiedad del tercio de mejora, en su caso, puesto que el usufructo del mismo le corresponde al cónyuge viudo. En segundo lugar, en el caso en el que concurre únicamente ascendientes (artículo 837 CC), cuota usufructuaria que le corresponde al cónyuge viudo será de un medio de la herencia. Por último, en el supuesto en el que no haya ascendientes o descendientes (artículo 838 CC) cuota usufructuaria del viudo asciende a dos tercios de la herencia.

### 2.3 DERECHOS, DEBERES Y LÍMITES AL DERECHO DE USUFRUCTO LEGAL DEL VIUDO.

En el Capítulo II Sección VII del Código Civil, que incluye los artículos 834 al 840 del Código Civil, está regulado todos los derechos derivados de la condición de cónyuge viudo. En relación con los mismos, los derechos del usufructuario están regulados en el Capítulo I Sección II del Código Civil en los artículos 471 CC y siguientes.

El artículo 471 del Código Civil determina el derecho del usufructuario al uso y disfrute de todos los frutos que deriven de los bienes ajenos en su posesión con la condición de conservar su sustancia y forma.

Con el objetivo de garantizar una mayor protección a la figura del cónyuge viudo, se regula en mayor profundidad y se otorga una serie de derechos especiales al mismo. Dichos derechos no solo quedan recogidos en la ley, sino que muchos de ellos han sido derivados de matices realizados a través de jurisprudencia. A continuación, haremos referencia a sus derechos.

El artículo 806 del Código Civil indica que la legítima otorgada a los herederos forzosos, regulados en el artículo 807 CC, está reservado por ley. Por tanto, el cónyuge supérstite tiene derecho a que se respete su cuota sobre el caudal hereditario. Adicionalmente, dicho derecho se ve reforzado en el artículo 813 del Código Civil que determina lo siguiente: *“El testador no podrá privar a los herederos de su legítima sino en los casos expresamente determinados por la ley”*.

El artículo 480 del Código Civil establece el derecho del titular de disponer del usufructo. Dicho artículo establece lo siguiente: *“Podrá el usufructuario aprovechar por sí mismo la cosa usufructuada, arrendarla a otro y enajenar su derecho de usufructo (...)”*. De manera que es únicamente voluntad del titular el optar por transmitir dicho derecho siendo, por tanto, un derecho personal transmisible. A pesar de tratarse de un derecho general aplicable a cualquier usufructuario, es importante destacarlo puesto que hay controversia sobre el poder de disposición del cónyuge supérstite.

Si bien es cierto que el artículo 839 del Código Civil establece un límite de actuación al cónyuge supérstite determinando que será únicamente elección de los herederos la decisión de satisfacer parte de la cuota viudal a través de diferentes vías. Por tanto, si se produjese dicha venta, podría suponer una quebrantación de la protección y derechos de los herederos.

A diferencia de otros tipos de usufructo, el cónyuge viudo tiene derecho a establecer una hipoteca en el usufructo viudal. El artículo 108.2 de la Ley Hipotecaria determina dicha excepción: *“No se podrán hipotecar: (...) Segundo. Los usufructos legales, excepto el concedido al cónyuge viudo por el Código Civil. (...)”*.

En el caso en el que se lleve a cabo la conmutación del usufructo del cónyuge viudo, regulado en el artículo 839 CC, la ST 319/2016, del 14 de abril de la AP de Ávila, determina que el titular del derecho de usufructo, en este caso el cónyuge supérstite, está legitimado a reclamar los frutos que le correspondan con independencia de las dificultades económicas en las que se pudiesen encontrar los herederos. Esto se debe a que al ser elección de los herederos el llevar a cabo la conmutación, ellos deberán soportar

el riesgo sin que en ningún caso puedan dejar de satisfacer la cuota viudal.

Los derechos del cónyuge viudo no se limitan exclusivamente a la cuota usufructuaria establecida por ley en el artículo 834 del Código Civil. Este tendrá derecho a que dicha cuota se vea incrementada a través de cláusulas adicionales determinadas por el causante. Por tanto, junto al usufructo legal, el cónyuge puede optar a un usufructo voluntario siempre que así este determinado en las cláusulas testamentarias. En la ST 257/2017, de 28 de junio de la Audiencia Provincial de Madrid se refuerza dicho derecho estableciéndose lo siguiente: “(...) *los derechos del cónyuge como legitimario, no impiden que el otro cónyuge, por vía testamentaria, pueda otorgarle otros bienes o derechos, siempre que no perjudique las legítimas de los demás herederos forzosos (...)*”.

Por último, el TS en su ST 712/2014, de 16 de diciembre establece como doctrina lo siguiente: “*El beneficiado por el testador con el usufructo sobre la totalidad de la herencia, o una parte o cuota, no puede ser asimilado a la institución o posición jurídica del heredero*”. Adicionalmente, dicta: “*la aceptación de la beneficiaria de la institución del usufructo de la herencia no se realizó en su condición de heredera, sino como mera legataria de la herencia, participando, como parte legitimada*”.

Por tanto, el cónyuge viudo como legitimario no se le podrá exigir el pago de las deudas hereditarias puesto que no tiene condición de heredero. Así dicho derecho queda reforzado en la ST del TS número 712/2014, de 16 de diciembre donde se fija lo siguiente: “(...) *que el usufructuario de la herencia no viene obligado al pago de las deudas hereditarias frente a los acreedores, aunque puede hacerlo si bien asistiéndole entonces un derecho de reintegro en la relación que mantiene con el nudo propietario y heredero, propiamente dicho, de la herencia*”.

El Derecho Común Español establece una serie de deberes y obligaciones para la figura del usufructuario. En el Capítulo I en la Sección III, que consisten en los artículos 491 al 512 del Código Civil, se regulan dichas obligaciones del usufructuario.

El cónyuge viudo debe cumplir con todos los deberes y obligaciones determinadas

para la figura de usufructuario. La finalidad primordial es conservar esa doble protección, tanto del cónyuge viudo, otorgándole el derecho de usufructo, como la de los propietarios, limitando el uso del bien durante el usufructo.

Al estar todas las figuras del usufructo reguladas bajo un mismo régimen en nuestro Código Civil, todas las disposiciones serán aplicables al cónyuge viudo como usufructuario legal con la excepción de las ocasiones señaladas en el código como, por ejemplo, el deber de prestar fianza regulado en el artículo 492 del Código Civil.

Otra excepción que cabe señalar es en relación con el modo de extinción del usufructo. Esto se debe a que el Código Civil determina que, si se pierde la cosa, se extingue el derecho de uso y disfrute ya que no podrá disponer de dichas facultades sobre ese bien. A excepción de esta regla, el cónyuge viudo no perderá su derecho legitimario puesto que no puede extinguirse el usufructo legal, sino que solo se limitará a la extinción del objeto del derecho.

Adicionalmente, en relación con otras causas de extinción del usufructo, el artículo 520 del Código Civil reza: *“El usufructo no se extingue por el mal uso de la cosa usufructuada (...)”*. De manera ante la infracción de la obligación determinada en el artículo 497 CC de que *“El usufructuario deberá cuidar las cosas dadas en usufructo como un buen padre de familia”*, no se dará lugar a la extinción de dicho derecho.

El primordial límite en relación con el derecho de usufructo del cónyuge viudo está regulado en el artículo 839 del Código Civil. Este límite se basa en la idea de que los herederos pueden optar por compensar el usufructo a través de una de las siguientes vías: una renta vitalicia, capital en efectivo o los productos de determinados bienes.

El artículo 467 del Código Civil establece otro límite que consiste en que el usufructuario solo podrá hacer uso de los bienes ajenos con el deber de conservar la forma y sustancia de dicho bien. De manera que dicho artículo otorga una serie de derechos al titular, pero a su vez limita el mismo con una serie de obligaciones.

Otro deber impuesto al cónyuge supérstite queda regulado en el artículo 813 del Código Civil que determina lo siguiente: “(...) *Tampoco podrá imponer sobre ella gravamen, ni condición, ni sustitución de ninguna especie (...)*”.

Adicionalmente, en ST del TS del 11 de enero de 1950 determina que a pesar de que la posición del cónyuge viudo no es idéntica que la del sucesor universal, sobre todo en relación con las deudas hereditarias, tiene la obligación participar en los gastos comunes que concurran.

## 2.4 FORMAS DE PAGO DE LA CUOTA VIUDAL

La cuota viudal consiste en un derecho de usufructo de contenido variable. Esta se basará en la concurrencia con otros legitimarios, supuestos regulados en los artículos 837 y 838 del Código Civil. En relación como satisfacer la legítima del cónyuge viudo se pueden dar ciertos escenarios.

El artículo 839 del Código Civil determina la posibilidad de conmutación que consiste en satisfacer parte de la cuota viudal a través de “una renta vitalicia, los productos de determinados bienes, o un capital en efectivo”. Se podrá realizar a través de mutuo acuerdo o en su defecto, mandato judicial. En caso de que no se realice, el cónyuge supérstite tendrá derecho según el artículo 834 CC al usufructo de un tercio de la mejora, siempre que no concurra alguno de los supuestos regulados en los artículos 837 y 838 del CC.

Según la doctrina, determinado en una sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, Sección 2ª, 15 de febrero de 2002, que a la hora de interpretar lo establecido en el artículo 839 CC, el objetivo principal del mismo es evitar la división del pleno dominio entre los titulares propietarios y el cónyuge viudo, es decir, en nuda propiedad y en usufructo.

En relación con que sujetos pueden optar por la conmutación podemos observar que el artículo 839 CC hace referencia únicamente a “los herederos”. Por tanto, es indiferente



si los herederos son por testamento o no, forzosos o voluntarios, descendientes o ascendientes.

Adicionalmente, la ST de 4 de febrero 2005 de la Audiencia Provincial de Murcia señala que por mutuo acuerdo no se entiende la voluntad de los herederos y el cónyuge superviviente, sino que únicamente corresponde a los herederos. La Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén (Sección 2ª), de 6.10.2009. dicta lo siguiente: “ (...) *que son sólo los herederos quienes llevan a cabo toda una actuación tendente a entregar al cónyuge viudo un valor de la herencia conforme a tres modalidades, y sólo cuando entre esos herederos falte el acuerdo, la decisión será judicial, interpretación confirmada por la dicción del precepto (“podrán satisfacer...”)* en clara referencia a los herederos, siendo el cónyuge el complemento indirecto, por lo que atribuir el mutuo acuerdo a una segunda voluntad es faltar a la identidad de dicho precepto y a su significado teleológico”.

Cabe concluir así que corresponde únicamente a los herederos la opción de optar por conmutar por un único medio de pago, sin posibilidad de conmutación parcial, a través de un acuerdo unánime. En su defecto, también cabe la posibilidad de que se realice a través de un mandato judicial.

El artículo 840 del Código Civil regula el supuesto donde el cónyuge concurre con hijos únicamente del causante. A diferencia del artículo 839 del CC, este legitima al cónyuge viudo la opción de conmutar. Si bien serán los hijos quienes podrán optar en satisfacer dicho derecho de usufructo a través de un lote de bienes hereditarios o dinero.

## 2.5 SITUACIONES ESPECIALES

### 2.5.1 NULIDAD MATRIMONIAL

La nulidad del matrimonio afecta los derechos del cónyuge usufructuario, ya que estos derechos no existen si no hubo nunca un vínculo matrimonial. Si la nulidad es declarada antes de que uno de los cónyuges fallezca, el vínculo matrimonial se disuelve en consecuencia, y el sobreviviente no tiene derecho alguno sobre el patrimonio del

cónyuge supérstite.

La Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1999, recoge que la nulidad del matrimonio supone la falta de validez del vínculo matrimonial desde su origen, por lo que los efectos patrimoniales que pudieran derivarse de él desaparecen.

Asimismo, la Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 30 de septiembre de 2005, establece que, en el caso de una anulación por muerte de uno de los cónyuges, los derechos sucesorios solo nacen con la muerte del cónyuge, y si no existe vínculo matrimonial en ese momento, el derecho al patrimonio no surge.

El artículo 1138 del Código Civil establece que la nulidad afecta a los derechos y obligaciones nacidos del matrimonio, incluyendo el derecho a usufructo sobre el patrimonio del cónyuge. Además, el artículo 1212 del mismo código establece que la nulidad del matrimonio tiene efectos retroactivos, por lo que los efectos patrimoniales no existen desde el inicio del matrimonio.

Aun cuando el cónyuge viudo actuó con buena fe, la anulación del matrimonio significa que no tiene derechos sobre el patrimonio del cónyuge fallecido. El artículo 79 del Código Civil establece que la nulidad no afecta los efectos ya producidos con respecto a los hijos y a los contrayentes de buena fe, pero el derecho al patrimonio del cónyuge fallecido solo nace con la muerte del cónyuge y, por lo tanto, si no existe matrimonio en ese momento, el derecho no surge (DIEZ-PICAZO, L., 2017, p.161).

Cabe considerar dos situaciones diferentes cuando se trata de la anulación del matrimonio. Por un lado, cuando se solicita la anulación después de la muerte del cónyuge y, por ende, se ha disuelto el matrimonio. Por otro lado, aquellos casos en los que se ha solicitado la anulación, pero aún no se ha resuelto.

El artículo 85 del Código Civil establece que el matrimonio se disuelve por la muerte o declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges. Cabe cuestionarse, por

tanto, si es posible solicitar la anulación del matrimonio por quien esté interesado en hacerlo.

El artículo 74 del Código Civil establece que además de los cónyuges y el Ministerio Fiscal, cualquier persona con un interés directo y legítimo puede solicitar la anulación del matrimonio. Esta premisa, junto con la imprescriptibilidad de la acción de nulidad, significa que se podría declarar nulo el derecho del cónyuge viudo usufructuario incluso después de la muerte del causante.

La declaración de nulidad después de que un cónyuge haya fallecido y el matrimonio haya sido disuelto tendría sentido debido a las importantes consecuencias que pueden derivar de haber existido o no un vínculo matrimonial.

Según GETE-ALONSO Y CALERA, la posibilidad de solicitar la anulación después de la muerte no solo tiene importancia desde el punto de vista jurídico, sino que también tiene consecuencias económicas. Esto significa que los herederos legales o testamentarios del causante podrían solicitar la anulación con el objetivo de excluir al cónyuge sobreviviente de la sucesión (GETE-ALONSO Y CALERA, 1984, p.393).

La segunda situación se refiere a las consecuencias de la anulación que ya ha sido solicitada pero aún no ha sido resuelta. GONZÁLEZ- REGUERAL señala que si se permite solicitar la anulación después de que el matrimonio se haya disuelto debido al fallecimiento del causante, es lógico continuar con el proceso, de modo que el cónyuge, aun siendo llamado a la legítima, no tendrá certeza sobre sus derechos sucesorios hasta que se resuelva el proceso (GONZÁLEZ- REGUERAL, 2006, p.81-131).

Además, cabe mencionar que la declaración de nulidad también puede afectar la validez de testamentos y donaciones realizados entre los cónyuges. Si el matrimonio es declarado nulo, cualquier disposición testamentaria o donación realizada entre los cónyuges puede ser considerada inválida, ya que el testamento o donación supone la existencia de un vínculo matrimonial.

Otro aspecto importante a tener en cuenta es la posibilidad de reclamo de compensación económica. Si se declara la nulidad después de la muerte de uno de los cónyuges, el cónyuge sobreviviente podría reclamar compensación económica por los bienes adquiridos durante el matrimonio. Esta compensación podría incluir derechos sobre la vivienda y la pensión de viudedad.

Además, la declaración de nulidad podría afectar los derechos de los hijos, especialmente si se trata de un matrimonio anulado por falta de consentimiento. El Código Civil establece que los hijos nacidos de un matrimonio nulo tienen derechos legales y, por lo tanto, su situación jurídica debe ser protegida. La declaración de nulidad podría afectar los derechos de alimentos y la filiación de los hijos.

En conclusión, la nulidad del matrimonio tiene importantes consecuencias en cuanto a los derechos del cónyuge usufructuario, tanto si se solicita antes de la muerte del cónyuge como si se solicita después. La jurisprudencia y la legislación española establecen claramente que la falta de validez del matrimonio implica la falta de derechos sucesorios y patrimoniales para el cónyuge sobreviviente.

## 2.5.2 DIVORCIO

Al igual que la nulidad, el divorcio también plantea una cuestión similar cuando está pendiente de resolución. Sin bien, la ley ofrece una solución diferente. La sentencia de divorcio firme antes de la muerte de uno de los cónyuges disuelve el matrimonio y, en consecuencia, se declaran inexistentes los derechos sucesorios del sobreviviente. Así también se determina en el artículo 85 del Código Civil, que establece que el matrimonio se disuelve por el divorcio.

Previa a la reforma del artículo 834 del Código Civil, el Tribunal Supremo se pronuncia en la Sentencia del de 17 de enero de 1962 donde determina que, si se ha decretado y ejecutado el divorcio antes de la muerte de uno de los cónyuges, falta el título para la sucesión derivado del estado matrimonial. En consecuencia, al haber perdido el estado de cónyuge, no se puede conceder un derecho legitimario basado en una situación

jurídica inexistente.

Sin embargo, conviene señalar lo dispuesto en la “Resolución de 24 de enero de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública”, en referencia al recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Las Palmas de Gran Canaria n.º 5 a inscribir una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

La sentencia detalla la formalización de la aceptación y adjudicación de una herencia mediante una escritura autorizada por un notario en la que se indica que el causante estaba separado de hecho de su cónyuge, legando ciertos bienes a sus hijos y otorgando el usufructo de una finca a uno de ellos. La escritura fue presentada en el Registro de la Propiedad, pero el registrador la calificó negativamente debido a que la separación de hecho debe estar probada ante el registrador para poder privar al cónyuge separado de los derechos hereditarios de su consorte. El notario interpuso un recurso contra esta calificación.

De manera que, en el caso de un testamento, el Reglamento Notarial establece que, si el otorgante está casado, separado judicialmente o divorciado, y el acto o contrato afecta o podría afectar en el futuro a las consecuencias patrimoniales de su matrimonio actual o anterior, se debe hacer constar el nombre y apellidos del cónyuge a quien afecta o podría afectar, así como el régimen económico matrimonial. Sin embargo, no se exige al causante que acredite su estado civil ni el número de hijos o posibles legitimarios. En el caso del testamento en cuestión, el testador manifiesta que está separado de hecho y ordena la sucesión de acuerdo con esa situación, sin reconocer derechos legitimarios al cónyuge viudo. Solo se puede exigir a los interesados en la sucesión y al notario autorizante que otorguen y ordenen la sucesión de acuerdo con lo dispuesto en el testamento. En caso de que los interesados quisieran privar al cónyuge de sus derechos a favor de una separación de hecho, sería necesario acreditar dicha separación por los medios señalados.

Diferente es la situación en la que se consideran los derechos del cónyuge sobreviviente en el momento del fallecimiento del cónyuge, cuando se ha iniciado un

procedimiento de divorcio, pero no ha habido una sentencia firme. Este caso tiene consecuencias sucesorias importantes.

El Código Civil, en su artículo 89, determina que los efectos del divorcio se harán efectivos desde la sentencia definitiva o desde el acuerdo de ambos cónyuges registrado en una escritura pública. Además, no tendrán impacto en terceros de buena fe hasta que sea registrado en el Registro Civil. Por su parte, el artículo 88 del Código Civil establece que la acción de divorcio se termina con el fallecimiento de cualquiera de los cónyuges.

En resumen, según los artículos mencionados, el matrimonio solo se disuelve por una sentencia firme y la acción de divorcio desaparece con la muerte de uno de los cónyuges. En este sentido, los derechos sucesorios del viudo subsistirán si, al momento de la muerte de su cónyuge, todavía existe un vínculo matrimonial debido a que no ha habido una sentencia firme todavía.

El Tribunal Supremo en su sentencia núm. 203/2015 confirma que los efectos del divorcio comienzan a partir de la sentencia definitiva, siguiendo lo indicado en el artículo 774.5 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, que establece que la sentencia de divorcio es definitiva cuando ha sido solicitada por ambos cónyuges en la primera instancia.

Los herederos pueden evitar las consecuencias negativas de reconocer al cónyuge superviviente como legitimario si demuestran que ambos cónyuges estaban separados de hecho. La separación de hecho puede implicar la pérdida de los derechos del cónyuge viudo si se prueba adecuadamente.

Asimismo, la Audiencia Provincial de Palencia en la sentencia núm. 148/2015, del 19 de octubre, destaca la importancia del acuerdo de divorcio entre las partes y su impacto en la determinación de la existencia de una separación de hecho previa, la cual excluiría el derecho al usufructo viudal de la demandante.

### 2.5.3 SEPARACIÓN LEGAL

Según el artículo 834 del Código Civil, el cónyuge viudo que se encuentra legalmente separado del causante en el momento de su muerte no tiene derecho al usufructo legal. Sin embargo, si se produce una reconciliación, esta debe ser debidamente notificada al juzgado que manejó la separación o al notario que hizo la escritura pública de separación con el fin de mantener sus derechos, según el artículo 835 del Código Civil.

Si el cónyuge viudo no ha notificado debidamente la reconciliación, a priori no tendría derecho al usufructo viudal. Sin embargo, de acuerdo con la opinión de DIEZ-PICAZO, la falta de notificación podría ser considerada como un defecto formal que puede ser subsanado ((DIEZ-PICAZO, L., 2017, p.18). .

El Código Civil tiene una regulación similar a la situación analizada del divorcio, para la situación en que no haya una sentencia firme sobre el proceso de separación al momento del fallecimiento del cónyuge.

La Audiencia Provincial de Madrid el 19 de julio de 2002 determinó que no es posible continuar con un proceso de separación después de la muerte de uno de los cónyuges debido a que la acción es personalísima. Además, menciona que no se puede evitar la aplicación automática del artículo 85 del Código Civil, el cual establece que el matrimonio se disuelve con la muerte de uno de los cónyuges, por lo que no tiene sentido legal ni jurídico la declaración de separación.

Si un matrimonio se ha disuelto por la muerte de uno de los cónyuges o si se ha instado un proceso de separación, pero aún no ha recaído sentencia firme, no tendrá el cónyuge sobreviviente derechos legitimarios sobre el patrimonio del fallecido. Sin embargo, si se ha probado la separación de hecho, se podría privar al cónyuge usufructuario de su legítima establecida en el Código Civil. La formulación de un convenio regulador de separación ante un Secretario judicial o en escritura pública ante notario es considerada por la jurisprudencia como un acto que entiende producida la separación de hecho.

## 2.5.4 SEPARACIÓN DE HECHO

El Código Civil establece que el cónyuge que se encuentra separado de hecho al momento de la muerte de su consorte no tiene derecho a la legítima viudal. Esta regulación se modificó en 2005 mediante una reforma que incluyó cambios en los artículos 834, 835, 840 y 945 del Código Civil y la LEC en lo que respecta a la separación y el divorcio. Esta reforma tiene como objetivo regular la situación de aquellos cónyuges que se encuentran separados de hecho, es decir, aquellos cónyuges que han dejado de vivir juntos, pero no han iniciado un proceso legal de separación o divorcio. Con esta modificación, se busca proteger a los cónyuges que se encuentran en esta situación de hecho, ya que, al no contar con un proceso legal de separación o divorcio, no tienen garantías legales para proteger sus derechos.

La sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia número 148/2015, de 19 de octubre, establece que, si el fin de una relación matrimonial depende de la decisión de única de un individuo, también se debe considerar que esto afecta a las posibles consecuencias sucesorias. Por lo tanto, establece que la separación de hecho, incluso si es unilateralmente decidida por uno de los individuos, impide el llamamiento intestado del cónyuge sobreviviente.

El autor está exponiendo que la declaración de separación de hecho por uno solo de los individuos puede tener consecuencias perjudiciales e inicuas, especialmente en casos de abandono, ya que puede privar al cónyuge abandonado de la legítima que le correspondería por ley. El juez debería considerar todas las circunstancias del caso y actuar de manera equilibrada al determinar la existencia de una separación de hecho y su impacto en la cuota legal usufructuaria.

### **3. CAUTELA SOCINIANA**

#### 3.1 CONCEPTO

El Código Civil concede al cónyuge supérstite un derecho de usufructo restringido



y modificable en función de los herederos legitimarios que hubieran sucedido al causante. A juicio de algunos, este usufructo resulta insuficiente, lo que ha llevado a numerosos testadores a incluir en sus testamentos un usufructo universal en favor del cónyuge viudo.

Sin embargo, incluir un usufructo universal sobre toda la herencia puede ser considerado una lesión a la legítima de los herederos forzosos, como los descendientes o ascendientes, lo que está prohibido por el artículo 813.2 del Código Civil. Por lo tanto, los herederos forzosos cuyas legítimas estén siendo limitadas pueden reclamar en un juicio esta lesión a su legítima.

Con el fin de evitar una posible acción judicial y garantizar el cumplimiento de su voluntad, los testadores suelen incorporar en su testamento una cláusula disuasoria que tenga el efecto de desalentar la reclamación de los herederos legitimarios. En caso de que se haga efectiva dicha cláusula, el legitimario puede verse perjudicado en función de su interés en el asunto. Esta cláusula es conocida como “Cautela Sociniana” o “Cautela Socini”.

La Clausula Sociniana surgió del testamento firmado en el siglo XVI por un célebre florentino llamado Nicolás Antonieri. En este testamento, Nicolás Antonieri nombro herederos a dos de sus tres hijos y le dio al tercer hijo un legado mayor que la legítima, pero estableciendo una carga sobre la misma.

El gravamen impuesto consistió en un fideicomiso a favor de los dos hijos restantes, quienes fueron designados como fideicomisarios, y a quienes se les otorgaría la propiedad de los bienes del fideicomiso al momento de su liquidación. Este acto se encuentra sujeto al principio que veda la imposición de cualquier gravamen, carga o condición sobre la legítima, tal como se encuentra vigente en la actualidad.

Nicolás Antonieri estableció que en el supuesto de que el destinatario del legado no aceptara y rechazara lo dispuesto tal como él lo había establecido, se vería limitado a recibir solo lo que le correspondía en términos de legítima.

El tercer hijo aceptó su mayor atribución con el fideicomiso impuesto. Cuando el tercer hijo falleció, con ello surgió una controversia respecto a la disposición de los bienes, específicamente en lo que respecta a si los mismos debían entregarse a los dos hermanos sobrevivientes o a un tercero ajeno que el difunto había designado en su testamento. En efecto, los hermanos del del causante exigieron la restitución de dichos bienes, al tiempo que los herederos de este se opusieron a tal pretensión, fundamentando su postura en la necesidad de deducir la legítima correspondiente.

La resolución del asunto fue sometida al parecer de Mario Socino, de quien precisamente proviene la denominación actual de la cláusula. En su opinión, la cautela testamentaria dispuesta por Nicolás Antonieri encontraba validez, toda vez que respetaba la libertad del tercer hijo para optar entre dos alternativas: bien respetar la legítima sin carga alguna, o bien podía optar por aceptar una cuantía mayor del legado, si bien con la condición de que en dicho supuesto se encuentra sujeto al acatamiento del fideicomiso impuesto.

En su origen la Clausula Sociniana ofrecía a un legitimario la elección entre aceptar un legado superior a su legítima, pero con un fideicomiso, o aceptar su legítima sin gravamen. Con el tiempo, la cláusula se aplicó también a la atribución de una cuantía mayor que la legítima, pero con un usufructo como gravamen.

En la actualidad, la Cautela Sociniana puede ser entendida como una cláusula testamentaria que trata de imponer una carga a los herederos que excede lo permitido por la ley. En el caso de que algún heredero o legatario no esté de acuerdo con esta carga, se les limitará a recibir solo lo que les corresponde por la legítima estricta, y el resto de los bienes legados se distribuirán entre los herederos dispuestos a soportar dicho gravamen, o a una persona específica que el causante menciona en el testamento.

Entre las disposiciones más frecuentes en los testamentos, están las que prohíben a los herederos iniciar un juicio testamentario y las que favorecen al cónyuge viudo ampliando su legítima a la totalidad de la herencia en calidad de usufructuario. Además, también pueden incluir la distribución de la herencia entre los legitimarios de manera

igualitaria y el usufructo universal para el cónyuge viudo, con la advertencia de que, en caso de que los legitimarios no acepten la carga, solo recibirán su legítima estricta y la porción de la mejora irá a los que estén de acuerdo (CABEZUELO ARENAS, A.L., 2002, p.145). Alternativamente, podrán decidir en favor del cónyuge supérstite la atribución del pleno dominio sobre el tercio de libre disposición.

De manera que se otorga una libertad a los herederos, también llamados “legitimarios”, de elegir entre dos opciones en el testamento. Deben considerar si aceptar una cantidad mayor que la que les corresponde por ley, pero con la carga de soportar una restricción como el derecho de usufructo viudal, o si prefieren recibir solo lo que les corresponde estrictamente por ley, sin cargas adicionales. El causante no está obligado a dejarles más de lo que les corresponde por ley, por lo que, con esta cláusula, los herederos eligen libremente entre las dos opciones alternativas.

### 3.2 REQUISITOS

La efectividad de la Cláusula Sociniana depende del cumplimiento de determinados requisitos. En primer lugar, para que la Cláusula Sociniana tenga validez, se requiere que la disposición testamentaria se realice en concepto de legítima. Sin embargo, dicha afirmación ha sido objeto de controversia por parte de la autora REAL PEREZ, quien argumenta que no es un requisito estrictamente necesario, en virtud de lo dispuesto por el artículo 815 del Código Civil, que permite al heredero forzoso que haya recibido menos de su legítima exigir el correspondiente complemento (REAL PEREZ, A., 1988, p.182).

Para que la Cláusula Sociniana sea válida, también se requiere para que la cantidad otorgada al heredero forzoso en el testamento supere el porcentaje establecido por la ley. Este propósito busca hacer más atractiva para el heredero la aceptación de la voluntad del testador.

El testador busca hacer atractiva la aceptación de su voluntad por parte del legitimario, incluso si esta viene con una carga. La autora CABEZUELO ARENAS cree

que esta cláusula es esencial para hacer atractiva la disposición para el legitimario (CABEZUELO ARENAS, 2002, p.173).

El legitimario es el encargado de evaluar y tomar la decisión final si aceptar una cantidad mayor con el derecho de usufructo para el cónyuge viudo o si prefiere recibir su legítima sin restricciones y sin ningún tipo de carga, a costa de no cumplir la voluntad del testador. En caso de optar por la primera alternativa, únicamente recibirá la propiedad total después de la muerte del cónyuge viudo, cuando el derecho de usufructo se extinga.

El tercer requisito para que la Cláusula Sociniana surta efectos es que el gravamen impuesto por el testador afecte a la legítima de los herederos forzosos. En este trabajo se está investigando la posibilidad de que el usufructo universal otorgado por el testador a su cónyuge se lleve a cabo a través de la Cautela Sociniana, lo que resultaría en una aplicación disuasoria del artículo 817 del CC de reducción por excesivo a petición de los herederos forzosos. Si no existen herederos con derecho a legítima, no habría objeciones para que el testador legara un usufructo universal, ya que se cumpliría con el principio de intangibilidad cualitativa de la legítima.

Hay un debate entre expertos sobre cómo debe reflejar el testador las dos alternativas en su testamento. Una parte de la doctrina argumenta que el testador debe especificar las alternativas para que el heredero pueda tomar una decisión sin confusión. Otra parte de la doctrina argumenta que no es indispensable que la Cláusula Sociniana se mencione expresamente en el testamento, sino que si el testador ha dejado una cantidad superior a la legítima y ha impuesto un usufructo universal sobre la herencia, esto se considera implícitamente como una Cláusula Sociniana según el artículo 820.3 del Código Civil.

La autora CABEZUELO ARENAS sostiene que, si el testador no incluye expresamente la opción para el heredero de escoger solo su legítima sin ser afectada por el usufructo en caso de desacuerdo con la disposición principal, el heredero podría impugnar judicialmente la disposición y obtener una mayor atribución, lo que disminuiría el usufructo del cónyuge viudo, lo que va en contra de la esencia de la Cautela Sociniana

(CABEZUELO ARENAS, 2002, p.175).

Por último, otro requisito necesario para que la Cautela Sociniana tenga efecto es que el heredero forzoso o legitimario afectado por el gravamen en su parte de la herencia, acepte esta situación y opte por recibir una cantidad mayor a cambio de soportar el derecho de usufructo en favor del cónyuge viudo.

No hay un plazo de caducidad o prescripción en el Código Civil para que el heredero forzoso elija su legítima estricta sin cargas, y los llamados a heredar permanecerán en suspenso hasta que el heredero tome su decisión y acepte la herencia.

No obstante, el artículo 1.005 del Código Civil permite que un tercero interesado u otro heredero forzoso pueda instar al legitimario que aún no ha tomado una decisión sobre elegir su legítima estricta libre de gravamen. El artículo determina que cualquier persona que tenga un interés en que el heredero acepte o rechace la herencia puede ir al notario para que le informe al heredero que tiene treinta días para aceptar o rechazar la herencia sin más o con un acto de inventario. Si no toma una decisión en ese plazo, se considerará que la ha aceptado simplemente.

De acuerdo con el artículo citado, un tercero interesado, tal como un cónyuge supérstite, puede solicitar al heredero forzoso por medio del Notario que tome una decisión dentro de dicho plazo. Dicha decisión se basa en si desea recibir su legítima estricta o respetar la voluntad del causante. En caso de que el heredero no lo haga, se entenderá que ha aceptado la herencia de forma pura y simple.

Según el artículo 1.003 del Código Civil, la aceptación pura y simple significa que el heredero será responsable de todas las deudas de la herencia, incluyendo las suyas propias. Por lo tanto, se considerará que el heredero forzoso ha aceptado asumir la carga del usufructo viudal si no responde en el plazo establecido.

Si el cónyuge recibe el derecho de usufructo universal, como sucede en la mayoría

de los casos, tendría derecho a la propiedad del legado desde el momento en que se produce la sucesión. Desde ese momento, podría exigir al heredero la transmisión del legado, según lo establece el artículo 822 del Código Civil. Este artículo establece que cuando el legado es una cosa específica y propia del testador, el legatario adquiere su propiedad desde el momento de la muerte del testador y se convierte en dueño de los frutos o rentas pendientes, pero no de las rentas devengadas y no satisfechas antes de la muerte. De acuerdo con el artículo 883 del Código Civil, la cosa que se ha legado debe ser entregada en su estado actual, junto con todos sus accesorios, tal como se encontraba en el momento del fallecimiento del testador.

### 3.3 VALIDEZ Y EFICACIA

La mayoría de los expertos y autores que han escrito sobre la Cautela Sociniana respaldan su validez y efectividad, y esta a su vez, ha sido también respaldada por la jurisprudencia del Tribunal Supremo, habiéndose discutido su validez en pocas ocasiones ante este.

#### 3.3.1 DEBATE DOCTRINAL

La mayoría de la doctrina defienden y respaldan la efectividad de la Cautela Sociniana. No obstante, algunos autores cuestionan su validez fundados en argumentos, que analizaré en más profundidad a continuación, como la violación del principio de integridad cualitativa de la legítima que consiste en la protección de los derechos de los herederos forzosos, evitando que estos sean vulnerados a través de cláusulas que buscan eludir la ley. En otras palabras, se busca prevenir el fraude a la ley a través de la inclusión de cláusulas que traten de burlar la legítima.

De manera que algunas corrientes doctrinales en derecho argumentan que la Cautela Sociniana es inválida porque viola el principio de la intangibilidad cualitativa de la legítima establecido en el artículo 813 del Código Civil. Según este artículo, el testador no puede privar a los herederos de su legítima, a menos que la ley lo permita específicamente. Además, no se pueden imponer cargas, condiciones o sustituciones

sobre la legítima, excepto en casos específicos como el usufructo de viudo y la incapacitación judicial de los hijos o descendientes.

Hay aquellos que argumentan que la Cautela Sociniana va en contra de lo establecido en el Código Civil, ya que supone imponer una carga sobre la legítima, a pesar de ofrecer una cantidad mayor. Según ellos, esta situación es prohibida y por ello, el legitimario podría reclamar legalmente su parte sin gravamen.

Autores como ESPINAR LAFUENTE sostienen que la Cautela Sociniana pone una carga sobre toda la herencia, lo que va en contra del principio de intangibilidad cualitativa de la legítima. Según este autor, en caso de que haya solo un legitimario, es decir, un hijo, este tendría derecho a toda la herencia sin ninguna carga y recibiría la legítima estricta y el tercio de libre disposición sin gravámenes. Si la carga es el usufructo viudal universal, el cónyuge viudo solo tendría derecho al usufructo establecido por la ley sobre el tercio de mejora (ESPINAR LAFUENTE, 1956, p. 396).

Hay quienes argumentan en contra de la idea de que la Cautela Sociniana suponga un gravamen. Estos argumentan que, aunque es cierto que una de sus alternativas, como el usufructo viudo, puede imponer un gravamen sobre la legítima del heredero forzoso, pero al mismo tiempo le otorga un segundo llamamiento, en el que el testador le da la opción de rechazar el gravamen y recibir solo lo que le corresponde por ley. De esta manera, el testador respeta la ley y deja la elección al heredero forzoso.

Según la autora REAL PÉREZ, el testador ofrece dos opciones de herencia diferentes. Si el legitimario muere, tendría dos opciones: la primera es recibir su parte legítima sin ninguna carga o gravamen, cumpliendo con lo establecido por la ley, y la segunda es aceptar un gravamen en la legítima, pero recibir una cantidad mayor de lo que le corresponde por derecho (REAL PÉREZ, 1988, p.197).

Algunos argumentan que la Cautela Sociniana no solo impone un gravamen, sino también una condición ilegal, ya que contraviene lo determinado en el artículo 813 del CC que prohíbe establecer cualquier tipo de condición sobre la legítima. Además, pone

al legitimario en una situación difícil al tener que elegir entre su legítima estricta pero libre de gravámenes o una porción mayor con un gravamen impuesto por el testador.

Autores como LOPEZ DE VIVIGO argumentan en contra de la validez de la Cautela Sociniana, considerándola una disposición testamentaria que implica recibir una participación en el tercio de mejora solo si se permite un gravamen sobre la legítima. La postura crítica sostiene que esto recompensa a aquellos que toleran la infracción de una disposición legal y castiga a aquellos que defienden sus derechos y exigen el cumplimiento de las leyes (LOPEZ DE VIVIGO, 1950, p.283-284).

El testador otorga al legitimario una mayor cuantía que la mínima establecida por la ley, con la condición de que soporte un usufructo viual sobre la misma. Pero, si el heredero no acepta esta condición, puede recibir su legítima estricta sin gravamen. La decisión de qué opción elegir corresponde al heredero sin ninguna condición adicional. Se respetan los derechos establecidos en el artículo 813 del Código Civil, sin restringir la posibilidad de solicitar una reducción en virtud del artículo 817 del Código Civil.

La autora REAL PEREZ cuestiona la argumentación de LOPEZ DE VIVIGO en su libro. Ella comparte la opinión de que, aunque uno de los llamamientos está sujeto a una condición, el legitimario puede recibir más si acepta el usufructo universal. Sin embargo, señala que solo se aplica esta condición a uno de los llamamientos y que el legitimario tiene la libertad de elegir recibir su legítima estricta sin gravamen en el segundo llamamiento. Por lo tanto, la decisión de si recibir la legítima con o sin gravamen depende del heredero y no del testador, que cumplirá con su obligación dejando la legítima estricta (REAL PEREZ, 1988, p.202).

Hay críticos que argumentan que la Cautela Sociniana grava un castigo al legitimario que no acepta la mayor cuantía con el usufructo, lo que recompensaría a aquellos que permiten la infracción de una disposición legal y sancionaría a aquellos que defienden sus derechos y exigen el cumplimiento de la ley.

La opinión del autor MASIDE MIRANDA es que no es ilegal ofrecer una



recompensa al legitimario que renuncia y que no favorecer a un heredero al no darle más de lo que le corresponde no constituye una pena (MASIDE MIRANDA, 1988, p.202).

Otro enfoque doctrinal sostiene que los legatarios no pueden consentir restricciones en sus derechos a la legítima cuando puedan afectar a sus descendientes o ascendientes supletorios. En contraposición, entiendo que la Cautela Sociniana es una acción voluntaria de elección, donde el testador no interfiere en la elección libre del legatario, y el legatario es completamente libre de elegir la cantidad mayor sujeto a la carga. También es importante analizar si la aceptación del legado perjudica en realidad los derechos legítimos de los herederos potenciales, ya que al aceptarlo, en realidad están recibiendo más bienes patrimoniales.

Estas no son todas las críticas que se han hecho sobre la validez de la cláusula en cuestión, ya que hay una parte de la doctrina que sostiene que esta cláusula constituye un fraude a la ley al intentar imponer indirectamente lo que está prohibido directamente. Según esta opinión, el objetivo de la Cautela Sociniana es engañar a la ley y evitar que el heredero reciba su legítima sin cargas. Dicen que, al imponer una carga sobre la legítima a pesar de otorgar una cantidad mayor, al aceptar esta carga va en contra de lo establecido por el legislador en el artículo 813.2° del Código Civil donde rechaza cualquier imposición de cargas, condiciones o sustituciones sobre la legítima.

En cuanto a esto, MANRESA NAVARRO afirma que, como en este caso en particular la Cautela Sociniana, las cláusulas compensatorias, son una estrategia fraudulenta que busca evadir lo establecido en el artículo 813.2°, concluyendo que lo que las normas prohíben hacer de manera directa, como es la imposición de cargas, condiciones o sustituciones, no puede ser evadido a través de medios indirectos (MANRESA NAVARRO, 1951, p.468).

REAL PÉREZ, una autora relevante en este tema, opina que, si se examina el funcionamiento de la Cautela Sociniana, no contiene ningún fraude a la ley, sino que meramente busca combinar la voluntad efectiva del testador con lo establecido por la ley mediante la decisión del heredero de aceptar la herencia (REAL PÉREZ, 1988, p.208).

La Cláusula Sociniana es un mecanismo válido en derecho sucesorio que no incumple la ley. En este instrumento encontramos dos aspectos: uno de acuerdo con la voluntad del testador, que desea otorgar una cantidad mayor a sus legitimarios de la que la ley les reconoce, y un usufructo universal, y un segundo aspecto de acuerdo a la ley, que da a los legitimarios la opción de recibir la legítima estricta según lo establecido por la ley.

La mayoría de la doctrina afirma que no existe fraude de ley en la Cláusula Sociniana, ya que el testador solo deja a los legitimarios la opción de elegir entre aceptar su voluntad o lo establecido por la ley. Además, aunque el artículo 813.2° prohíbe imponer gravámenes a la legítima de los herederos forzosos, no lo hace con los legitimarios, que son libres de aceptar gravámenes sobre su legítima.

Desde mi punto de vista, la Cláusula Sociniana es un instrumento válido que no viola la ley ni perjudica la legítima de los herederos. La autonomía de la voluntad, según la doctrina, es el principio que rige el derecho sucesorio y, por lo tanto, no hay problema en dar validez a un testamento en el que el testador intenta armonizar su voluntad con la ley y dejar la elección al heredero.

Con la Cautela Sociniana se inicia un proceso en el que el testador hace un primer llamamiento de acuerdo a su voluntad. En este llamamiento, el testador grava la legítima de sus herederos forzosos y les impone una condición, ofreciéndoles una mayor cantidad a los legitimarios si aceptan la misma. Esto conlleva el soportar un gravamen, como es el usufructo en favor del cónyuge viudo sobre toda la herencia.

Sin embargo, el testador también tiene una alternativa, es decir, un segundo llamamiento. En este, el testador respeta completamente con la ley al permitir que los legitimarios, en caso de no estar de acuerdo con el primer llamamiento, elijan por recibir su legítima estricta que es lo que la ley mínima les reconoce.

Si un legitimario elige esta segunda opción, recibirá su legítima estricta sin ningún tipo de gravamen ni condición. Aunque cumple con la ley, hay quienes ven en esta

elección una sanción atribuida por el testador al legitimario que sigue la ley en lugar de su voluntad. Sin embargo, esto es algo que considero que debemos negar. El testador no está forzado a otorgar una mayor cantidad al legitimario que la que la ley le reserva, por lo que elegir recibir únicamente lo que la ley reconoce es una elección legítima del heredero. En consecuencia, no existe una imposición y se debe honrar y respetar dicha decisión.

### 3.3.2 JURISPRUDENCIA

La jurisprudencia apenas se ha pronunciado sobre la validez de la Cautela Sociniana debido a que la mayoría de los litigantes han debatido acerca del alcance de la disposición, pero no sobre su legitimidad o validez.

No obstante, en 2014, la Sentencia del 17 de enero del Tribunal Supremo estableció la doctrina sobre la validez de la Cautela Sociniana, sentando un precedente al respecto. La sentencia surgió a raíz del estudio de un testamento que incluía dicha cautela. En ella, el testador expresaba su deseo de que todos los procedimientos relacionados con su testamento fueran llevadas a cabo por su comisario partidor, impidiendo así cualquier tipo de intervención judicial u otra intervención en su disposición testamentaria. Imponiéndose que si se incumplían estas prohibiciones, el heredero que haya faltado a ellas sería automáticamente instituido como heredero en la cuota de legítima estricta establecida por la ley.

En su Segundo Fundamento de Derecho, la Sentencia del Tribunal Supremo 6 de mayo de 2013, núm. 280/2013, niega en primer lugar que la Cautela Sociniana suponga un fraude de ley. En su lugar, la Sentencia recoge que la Cautela Sociniana, que se basa en la voluntad del testador, no constituye un fraude de ley dirigido a imponer una condición ilícita o una carga directa sobre la legítima (según el artículo 813 del Código Civil).

En dicha sentencia se determina que la Cautela Sociniana se proyecta en el plano del legitimario como una sucesión abierta y diferida con un derecho de opción o facultad

alternativa. De manera que es la voluntad del heredero el escoger aceptar la disposición ordenada por el testador o contravenirla y solicitar la intervención judicial en defensa de su legítima. Dicha libertad de decisión del heredero implica, una vez abierta la sucesión, incluso la posibilidad de optar por la renuncia de la herencia.

Desde un punto de vista conceptual, la potestad dispositiva y distributiva del testador no infringe puesto protección del derecho patrimonial del heredero puesto que otorga la opción al legitimario de optar la legítima estricta.

El Tribunal Supremo niega que la Cautela Sociniana represente un fraude de ley. Según el Tribunal, la cláusula otorga al heredero un derecho de elección, es decir, la opción de recibir una cantidad mayor a su legítima estricta determinada por ley, pero con una carga, o también puede optar por contravenir la voluntad del causante y recibir solo su legítima estricta. Por tanto, se considera que el causante en ningún caso viola la limitación impuesta por la ley al otorgar la opción ofrecida por la Cautela Sociniana, siendo entonces dicha cláusula sería válida.

La Sentencia prosigue estableciendo que la restricción, impuesta por el causante, de no acudir a la intervención judicial durante los procedimientos de ejecución del testamento llevadas a cabo por comisario contador-partidor, no tiene un impacto directo en el ejercicio material del derecho subjetivo del heredero. De manera que mantiene la posibilidad de ejercer sus medidas legales para proteger su legítima sin cambios. La restricción impuesta solo se aplica en el contexto de la disposición del testamento, y actúa como un límite que da sentido a la opción otorgada por la Cautela Sociniana. Por tanto, no hay conflictos o ambigüedad entre los planos en cuanto a la efectividad puramente testamentaria de la Cautela Sociniana.

Adicionalmente, el Tribunal Supremo señala que el testador no limita los derechos de los herederos a reclamar su legítima sin limitaciones puesto que los mismos mantienen su derecho a defender su legítima a través de diferentes medidas legales. La Cautela Sociniana es una cláusula cuyos efectos solo surtirán efectos en las ocasiones establecidas por el causante.

La Sentencia se pronuncia sobre las reclamaciones legales de los herederos, indicando que no todas las medidas legales que ellos emprendan darán lugar a la asignación de la legítima. Solamente las medidas que tengan como objetivo establecer la invalidez de las disposiciones contenidas en el testamento serán las que permitan la adjudicación de la porción hereditaria correspondiente a la legítima. La resolución judicial indica que no basta con presentar una acción legal para considerar el incumplimiento de la prohibición establecida por la Cautela Sociniana, sino que se debe examinar la razón que justifica dicha acción. Únicamente aquellas razones que ponen en duda la disposición y distribución de los bienes por parte del testador incumplen la prohibición y conllevan la asignación de la legítima como castigo. Por otra parte, aquellas acciones legales que no se originan en esta razón y buscan denunciar irregularidades en el proceso de ejecución testamentaria, como la omisión de bienes hereditarios o la atribución de bienes sin la liquidación correspondiente, no están sujetas a la sanción contemplada en la Cautela Sociniana porque el testador no puede incluirlas en la prohibición testamentaria y la sanción correspondiente.

### 3.4 COMPARATIVA DE LA CAUTELA SOCINIANA EN LOS DERECHOS FORALES

En el Código Civil, no existe una disposición específica que regula la Cautela Sociniana. Algunos expertos argumentan que el artículo 820.3º del Código Civil incluye una Cautela Sociniana implícita. No obstante, hay una regulación específica de la Cautela Sociniana en los derechos forales.

La normativa que rige el sistema de herencia legítima en **Cataluña** se encuentra en el libro cuarto del Código Civil Catalán. En esta legislación, la legítima se considera un valor patrimonial que puede ser obtenido por cualquier título lucrativo y se divide en dos tipos: para los hijos y descendientes, y para los progenitores. En el caso de la legítima para los hijos y descendientes, todos tienen el mismo derecho, y en caso de fallecimiento o desheredación, sus descendientes heredarán su parte de la legítima. Por su parte, en ausencia de hijos o descendientes, los progenitores recibirán una parte igual de la herencia, salvo en casos de desheredación, indignidad o premoriencia, en cuyo caso la legítima se asignará en su totalidad a uno de los progenitores (*Vid.* Artículos 451.3 a 451.6

del Código Civil Catalán).

En cuanto al monto de la legítima catalana, esta equivale a una cuarta parte del total del patrimonio heredado. Adicionalmente, se reserva una cuarta viudal para el cónyuge sobreviviente, que corresponde a una parte del patrimonio heredado y sirve para mantener el nivel de vida que tenía durante el matrimonio.

El artículo 451-9 de su Código de Sucesiones de Cataluña, Ley 10/2008, de 10 de julio, se enfoca en la regulación de la Cautela Sociniana. Según esta normativa, el causante no puede imponer limitaciones o cargas sobre las asignaciones de legítima, como plazos o condiciones, ni puede sujetarlas a usufructos o fideicomisos. Si se impone alguna limitación, esta se considera no establecida. Sin embargo, hay una excepción en el caso de que la disposición sujeta a restricción tenga un valor mayor que el de la legítima. En ese caso, el legitimario debe elegir entre aceptar la disposición sujeta a restricciones o reclamar solo lo que le corresponde por legítima. Si el legitimario decide aceptar la disposición con limitaciones, se considerará que renuncia a la opción establecida en el apartado 2.

En **Aragón**, encontramos dicha regulación en el Código Foral de Aragón (“CDFA”) (GARCIA SERRANO, J.A., 2010, p.79). En este sistema, solo los descendientes del causante son legitimarios, sin importar el grado de parentesco, y no se aplican las legítimas del Derecho Común ni la supletoria del Código Civil. La cuantía de la legítima también difiere y corresponde a la mitad del caudal establecido en el artículo 489 del CDFA. La legítima se calcula restando el valor de los bienes donados al caudal relicto y dividiéndolo entre dos. El CDFA establece excepciones para las liberalidades usuales y los gastos de alimentación, educación y asistencia en enfermedades de parientes dentro del cuarto grado en situación de necesidad.

LASARTE ÁLVAREZ, C destaca algunas diferencias en este sistema, como la validez del nombramiento a un extraño como heredero universal, el derecho expectante de viudedad del cónyuge mientras su consorte viva y su derecho al usufructo universal y vitalicio después de la muerte del último, aunque no sea legitimario (LASARTE

ÁLVAREZ, C, 2018, p.165). Además, no hay diferencias de grado en los descendientes a la hora de instituirlos en la herencia, y la forma de atribución de la legítima puede realizarse por cualquier título lucrativo con total libertad de distribución del causante.

El Tribunal Supremo ha determinado que mientras la mitad del caudal calculado en el artículo 489 no se vea mermado, no habrá consecuencias sobre la disposición voluntaria mortis causa. La Ley 1/1999, de 24 de febrero de Sucesiones por Causa de Muerte también regula la Cautela Sociniana en su artículo 185.1, estableciendo los requisitos necesarios para que una facultad conferida por el causante a un heredero para elegir entre una atribución libre de cargas y otra con gravamen sea válida, sin lesionar la legítima colectiva. La opción por la atribución con gravamen requiere que el conjunto de liberalidades recibidas por los legitimarios cubra además la mitad de la parte de libre disposición.

La Compilación de Derecho Civil de las **Islas Baleares** regula el sistema legitimario de la región, que difiere del Código Civil. Se elimina la consideración de los ascendientes que no sean los padres del causante, y la cuantía de la legítima varía según el número de ascendientes. Si la cifra es menor o igual a cuatro, se reserva un tercio del caudal hereditario para la legítima, y si es mayor a cuatro, se reserva la mitad.

En cuanto a la legítima del cónyuge, se debe seguir lo dispuesto en el artículo 45. Si el cónyuge no está separado legalmente al morir el consorte, será legitimario en la sucesión de este. Si ha habido una reconciliación entre cónyuges separados, el superviviente conservará sus derechos. En caso de concurrencia con descendientes, el usufructo de la mitad del haber hereditario será para la legítima viudal, y en concurrencia con padres, el usufructo de dos tercios.

Cada isla de las Baleares tiene una legislación de legítima distinta. Mallorca y Menorca tienen una normativa más cercana a la común, mientras que Ibiza y Formentera se distancian del Código Civil. En estas últimas, el cónyuge viudo no tiene la cualidad de legitimario y sus derechos sobre la herencia deben regularse de acuerdo con lo ordenado en el artículo 9.8 del Código Civil (LASARTE ÁLVAREZ, C, 2018, p.169).

La Compilación de las Islas Baleares también incluye la Cautela Sociniana en su artículo 49. Esta establece que, si un causante hace una disposición a favor de un heredero por un valor superior a su legítima, pero con la condición de aceptar cargas o limitaciones, el legitimario tiene la opción de aceptar la disposición o reclamar solo su legítima, sin cargas o limitaciones adicionales.

La Ley del Fuero Nuevo es el texto que regula el sistema legitimario **navarro**. En cuanto a la legítima navarra, el artículo 267 de dicha ley establece que se compone de “cinco sueldos ‘febles’ o ‘carlines’ por bienes muebles y un robada de tierra en los montes comunes por inmuebles”. Esta legítima no tiene valor patrimonial y no confiere la calidad de heredero, lo que significa que el legítimo no tendrá que hacerse cargo de las deudas hereditarias ni tendrá derecho a ejercer las acciones del heredero.

La “legítima navarra” o una denominación similar cumplen los requisitos formales para atribuir la legítima a los legitimarios específicos o colectivos designados en el acto de disposición. Sin embargo, se trata de una apariencia formal ya que, en realidad, el causante tiene una libertad prácticamente absoluta para testar, incluso asignando toda la legítima a uno de los descendientes, lo que sería nulo según la normativa común.

#### **4. NUEVAS FORMAS: PAREJAS DE HECHO**

##### **4.1 ACCESO AL USUFRUCTO**

El usufructo del cónyuge viudo en una situación de pareja de hecho en España se encuentra regulado por el Código Civil. En este sentido, es importante destacar que la pareja de hecho no tiene el mismo reconocimiento jurídico que el matrimonio, por lo que el derecho a heredar en caso de fallecimiento del cónyuge varía.

En el caso de las parejas de hecho en España, el usufructo del cónyuge viudo es un tema que ha sido objeto de controversia y debate a lo largo de los años. Aunque en un principio no se reconocía a las parejas de hecho los mismos derechos que a las parejas casadas, en la actualidad la situación ha cambiado y existen ciertas normas y leyes que



protegen y reconocen los derechos de las parejas de hecho a nivel autonómico, puesto que se carece una Ley que regule dicho aspecto a nivel estatal.

La Ley 5/2002, de 16 de diciembre, de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía en el artículo 3 que se considera una pareja de hecho a la una unión estable de convivencia entre dos personas que mantienen una relación afectiva análoga a la conyugal, con independencia de su orientación sexual, y que cumplan los requisitos establecidos en la ley.

Adicionalmente, el artículo 3 de la Ley 5/2002, de 16 de diciembre establece una serie de requisitos excluyentes a las parejas de hecho. No serán considerados pareja de hecho: las personas menores de edad que no se hayan emancipado legalmente, las que estén casadas o hayan formado pareja de hecho con anterioridad y que estén inscritas en el correspondiente registro, los familiares directos por parentesco sanguíneo o por adopción en línea recta, como padres, abuelos, hijos, nietos, etc.; y, por último, los familiares colaterales por consanguinidad en segundo grado, como hermanos, tíos, sobrinos, primos hermanos, entre otros.

La Ley de Parejas de Hecho establece que las parejas de hecho tienen una serie de derechos y obligaciones, entre los que se encuentran la posibilidad de inscribirse en un registro específico, el derecho a la protección de la vivienda familiar, la posibilidad de compartir la pensión de viudedad, el derecho a la asistencia sanitaria y el derecho a heredar los bienes del otro en caso de fallecimiento, entre otros.

Adicionalmente, la jurisprudencia española ha ido evolucionando en los últimos años y ha reconocido ciertos derechos para las parejas de hecho en caso de fallecimiento de uno de los miembros. En este sentido, el cónyuge viudo de una pareja de hecho puede solicitar el usufructo de los bienes que fueran propiedad del fallecido, siempre y cuando cumpla con los requisitos establecidos por la legislación.

En el caso de las parejas de hecho, el derecho al usufructo depende de la regulación legal que exista en cada comunidad autónoma. En algunas, como la

Comunidad de Madrid, existe una ley específica, la Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho, que reconoce ciertos derechos a las parejas de hecho, incluyendo el derecho al usufructo. En otras, el derecho al usufructo puede ser reconocido por la jurisprudencia, siempre y cuando se cumplan los requisitos legales.

En general, para que el cónyuge viudo pueda solicitar el usufructo de los bienes de su pareja fallecida, debe demostrar que existía una relación estable y de hecho y que esta se encontraba regulada por un acuerdo notarial o por un registro público.

El usufructo del cónyuge viudo en una situación de pareja de hecho en España es un tema que ha evolucionado en los últimos años y cuenta con una regulación legal en cada comunidad autónoma, donde establece diferentes requisitos específicos para la inscripción en el registro de parejas de hecho.

#### 4.1.1 JURISPRUDENCIA

El usufructo del cónyuge viudo en una situación de pareja de hecho en España es un tema que ha generado debates doctrinales y ha evolucionado en los últimos años. Las parejas de hecho no cuentan con una regulación legal uniforme en todo el territorio español, donde cada comunidad autónoma cuenta con una regulación legal específica que establece los requisitos necesarios para inscribirse en el registro de parejas de hecho y obtener los derechos que le corresponden a la figura del cónyuge viudo. En este contexto, se han producido varios debates doctrinales en torno a la figura del usufructo del cónyuge viudo en una situación de pareja de hecho.

La Sala Cuarta, de lo Social, del Tribunal Supremo, en su sentencia del 22 de septiembre de 2014, en el marco del recurso de casación para la unificación de doctrina interpuesto por el INSTITUTO NACIONAL DE LA SEGURIDAD SOCIAL, ha resuelto sobre el auto de aclaración con relación a una reclamación por pensión de viudedad.

Dicha Sentencia analiza la reclamación de la pensión de viudedad por parte de la pareja supérstite de una relación de pareja de hecho que se prolongó durante más de 30

años y con la que tuvo tres hijos en común. En este sentido, se enfatiza que los requisitos para obtener la pensión de viudedad en el caso de parejas de hecho son distintos a los del matrimonio, siendo necesario acreditar la convivencia estable y notoria durante al menos cinco años. Además, se señala que dicha convivencia debe ser efectiva, es decir, que la pareja debe haber compartido una vida en común con cierta permanencia y estabilidad.

La sentencia señala que, en este caso, existen pruebas que acreditan la convivencia estable y notoria de la pareja, como el certificado de empadronamiento de la vivienda común y el contrato de arrendamiento de esta. Asimismo, se hace referencia a otros medios probatorios que demuestran que la pareja mantuvo una relación estable y duradera, como la existencia de tres hijos en común.

En este sentido, se destaca que, a pesar de que la legislación española establece ciertos requisitos para acceder a la pensión de viudedad en el caso de parejas de hecho, dicha regulación no puede ser interpretada de forma restrictiva, sino que debe ser interpretada de forma amplia, con el fin de garantizar la protección de las personas que mantienen una relación estable y duradera sin estar casadas.

Por lo tanto, la sentencia concluye que, en este caso, se cumplen los requisitos necesarios para acceder a la pensión de viudedad por parte de la pareja superviviente de la relación de pareja de hecho, dado que se ha acreditado la convivencia estable y notoria durante más de 30 años, así como la existencia de tres hijos en común. De este modo, se reconoce el derecho de la pareja a recibir dicha pensión, en línea con los criterios interpretativos amplios que deben aplicarse en estos casos.

En la sentencia dictada el 5 de febrero de 2011 por el Juzgado de lo Social nº 2 de Madrid desestimó la demanda de D. Prudencio frente al INSS y la TGSS sobre la prestación de viudedad, por no haber acreditado la existencia de pareja de hecho con D<sup>a</sup> Miriam, con quien compartía el mismo domicilio y tenían una hija en común, pero sin haber formalizado documento público ni inscripción como pareja de hecho.

Sin embargo, en la sentencia 696/2014 de julio de 2014 dictada por el Juzgado de

lo Social núm. 2 de Madrid del recurso de casación, el TSJ reconoce al actor el derecho a percibir una pensión de viudedad por el fallecimiento de la persona con la que convivía, ocurrido el 11 de febrero de 2011, a pesar de no estar inscritos como pareja de hecho en ninguno de los registros específicos de la Comunidad Autónoma ni haber formalizado un documento público constatando la existencia de dicha pareja. En la sentencia, se argumenta que el hecho de no estar inscritos como pareja de hecho en ningún registro no significa que no existiera una relación de convivencia estable y duradera entre el actor y la persona fallecida. Además, se menciona que la legislación española reconoce el derecho a percibir la pensión de viudedad en casos en los que exista una convivencia estable y duradera sin necesidad de formalizar un documento público o estar inscritos en un registro específico.

En el Auto de la Sala de lo Social del Tribunal Supremo con fecha del 21 de febrero de 2023, en el fundamento de derecho quinto se indica que la prueba de la existencia de una pareja de hecho no solo se puede acreditar mediante la inscripción en un registro específico autonómico o municipal del lugar de residencia o mediante un documento público anterior al fallecimiento del causante en al menos dos años, sino también mediante el certificado de empadronamiento o cualquier otro medio de prueba válido en Derecho que demuestre la convivencia de manera inequívoca.

La Sala Tercera del Tribunal Supremo ha interpretado que el compromiso de convivencia entre los miembros de una pareja de hecho es lo que toma en consideración para la constitución formal de una pareja de hecho, lo que se puede comprobar mediante medios idóneos, necesarios y proporcionados, y que la inscripción en el registro implica un compromiso de futuro, mientras que la convivencia estable y notoria durante un período prolongado de tiempo, como en el caso examinado, es suficiente para acreditar la existencia de una pareja de hecho.

## **5. REFLEXIONES Y CONCLUSIONES**

Tras analizar detalladamente el usufructo legal del viudo como figura jurídica contemplada en nuestro ordenamiento jurídico, así como el análisis de la Cautela

Sociniana, he logrado llegar a las siguientes reflexiones y conclusiones.

El Código Civil español establece en su Título III, Capítulo II, Sección 1ª, artículos 834 a 839, los derechos sucesorios del cónyuge viudo. Entre ellos se encuentran los derechos legitimarios, que se diferencian de los demás legitimarios en que el cónyuge viudo tiene derecho al usufructo de una parte variable de la herencia, mientras que a los demás legitimarios se les otorga un derecho de propiedad sobre parte de la herencia.

Este derecho de usufructo puede resultar insuficiente para algunos cónyuges, quienes pueden optar por aumentar la cuota de usufructo mediante disposición testamentaria o acuerdo con los herederos. No obstante, el aumento de la cuota de usufructo debe respetar los derechos de los demás legitimarios y no puede menoscabar la legítima, que es la porción de la herencia de la que no se puede privar a los legitimarios.

El estudio del vínculo matrimonial y las posibles controversias que puedan surgir de ella tiene importantes consecuencias jurídicas. En particular, la declaración de nulidad matrimonial puede conllevar a la extinción del derecho de usufructo legal, derecho que anteriormente disfrutaba el cónyuge. La jurisprudencia ha afirmado que, si la *afectio maritalis* se abandona a la libre voluntad unilateral de uno de los cónyuges, es coherente que su pérdida conduzca a la pérdida de derechos sucesorios frente al otro cónyuge.

En el caso de las parejas de hecho, al no existir un vínculo matrimonial, no se reconocen derechos sucesorios y, por tanto, el cónyuge sobreviviente no tiene derecho al usufructo legal de la herencia. Esto ha llevado a la creación de leyes autonómicas que reconocen el derecho a la pensión de viudedad y en algunas ocasiones a una pensión compensatoria, con el fin de equiparar en cierta medida la situación de las parejas de hecho a la de los cónyuges.

La Cautela Sociniana es una figura testamentaria ampliamente utilizada entre cónyuges con herederos forzosos, cuyo objetivo es el de asegurar un usufructo universal sobre toda la herencia al cónyuge supérstite, y evitar la posible reclamación judicial por parte de estos herederos. La Cautela Sociniana, acompañada por una opción que respeta

en todo momento la voluntad del testador y no se aparta de las disposiciones legales vigentes, ha sido considerada válida y eficaz en la distribución de la herencia entre el cónyuge superviviente y los herederos forzosos. La Cautela Sociniana ha permitido, en muchos casos, evitar la reclamación judicial por parte de los herederos forzosos y otorgar al cónyuge viudo un usufructo universal sobre toda la herencia, lo que ha contribuido a evitar conflictos en la distribución de la masa hereditaria.

La Cautela Sociniana ha sido objeto de análisis por parte de la doctrina y la jurisprudencia, y se ha llegado a la conclusión de que su aplicación no constituye un fraude de ley. Según la jurisprudencia y la mayoría de la doctrina, la Cautela Sociniana es una disposición perfectamente válida y eficaz, siempre y cuando se cumplan los requisitos formales y de fondo establecidos por la ley y se respeten los derechos de los herederos forzosos. El Código Civil español, en su artículo 813, establece las normas y requisitos que deben seguirse para otorgar testamentos, y en su artículo 806, regula el derecho de los herederos forzosos y las limitaciones que tienen los testadores para disponer de sus bienes.

## **6. BIBLIOGRAFÍA**

### **Legislación**

Real Decreto de 24 de julio de 1889 por el que se publica el Código Civil.

Decreto Legislativo 1/2011, de 22 de marzo, del Gobierno de Aragón, por el que se aprueba, con el título de «Código del Derecho Foral de Aragón», el Texto Refundido de las Leyes civiles aragonesas.

Decreto Legislativo 79/1990, de 6 de septiembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Compilación del Derecho Civil de las Islas Baleares.

Ley 10/2008, de 10 de julio, del libro cuarto del Código Civil de Cataluña, relativo a las sucesiones.

Ley 2/2002 de 14 de junio de derecho civil de Galicia.

Ley 1/1999, de 24 de febrero, de Sucesiones por causa de muerte.

Ley Foral 21/2019, de 4 de abril, de modificación y actualización de la Compilación del Derecho Civil Foral de Navarra o Fuero Nuevo.

Ley 5/2002, de 16 de diciembre, de Parejas de Hecho de la Comunidad Autónoma de Andalucía.

Ley 2/2003, de 7 de mayo, reguladora de las parejas de hecho del País Vasco.

### **Jurisprudencia**

Sentencia del Tribunal Supremo, de 3 de septiembre de 2023, con número de expediente 254/2014.

Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de enero de 2014, con número de expediente 838/2013.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Guipúzcoa, Sección 2ª, 15 de febrero de 2002.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Jaén (Sección 2ª), de 6 de octubre de 2009.

Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de diciembre de 1999.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Barcelona de 30 de septiembre de 2005.

Sentencia del Tribunal Supremo, de 6 de mayo de 2013, con número de expediente 280/2013.

Sentencia del Tribunal Supremo del 17 de enero de 1962.

Resolución de 24 de enero de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la negativa del registrador de la propiedad de Las Palmas de Gran Canaria n.º 5 a inscribir una escritura de aceptación y adjudicación de herencia.

Sentencia del Tribunal Supremo en su sentencia núm. 203/2015.

Audiencia Provincial de Palencia en la sentencia núm. 148/2015.

Sentencia de la Audiencia Provincial de Palencia número 148/2015, de 19 de octubre.

Sentencia del Tribunal Supremo en su sentencia núm. 5961/2014, de 22 de septiembre.

Sentencia dictada el 5 de febrero de 2011 por el Juzgado de lo Social nº 2 de Madrid

Sentencia de la Sala de lo Social del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de 14 de julio de 2014, en el recurso de suplicación nº 1552/2013

Sentencia del Tribunal Supremo en su sentencia núm. 150/2023, de 2 de marzo.

### **Obras doctrinales**

AMORÓS GUARDIOLA, M., *GETE-ÁLONSO CALERA, M.C., Puig Ferriol, L., Salvador Coderch, P., Comentarios a las reformas del Derecho de Familia, Tomo I, Tecnos, Madrid, 1984.*

CABEZUELO ARENAS, A.L. *“Diversas formas de canalización de la Cautela Socini” Tirana lo Blanch, Valencia, 2002*

DÍEZ-PICAZO, L., GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen IX (Tomo 2), Derecho de sucesiones, Duodécima edición, Tecnos, Madrid, 2017.*

GARCÍA SERRANO, J. A. “La legítima en Aragón”. *Revista de derecho civil aragonés*, (16), 2010, 67-134.

GRAN ENCICLOPEDIA DE NAVARRA. “*Legítima foral.*” (Disponible en [http://www.enciclopedianavarra.com/?page\\_id=13017](http://www.enciclopedianavarra.com/?page_id=13017))

GONZÁLEZ-REGUERAL M.A., “*En la sucesión forzosa*”, *Los derechos sucesorios del cónyuge viudo en la nulidad, la separación y el divorcio*, Dykinson, Madrid, 2006.

GONZÁLEZ-REGUERAL M.A., “*La nulidad del matrimonio y su incidencia sobre los derechos sucesorios del cónyuge superviviente*”, *Los derechos sucesorios del cónyuge viudo en la nulidad, la separación y el divorcio*, Dykinson, Madrid, 2006.

LASARTE ÁLVAREZ, C. *Derecho de sucesiones. Principios de Derecho Civil, Tomo Séptimo*, 13o edición, Marcial Pons, Madrid-Barcelona-Buenos Aires, 2018.



LOPEZ DE VIVIGO,RGLJ, 1950,2º, número 188, p. 283-284.extraida del libro de REAL PEREZ, A. "USUFRUCTO UNIVERSAL DEL CONYUGE VIUDO EN EL CÓDIGO CIVIL" MONTECORVO, S.A, Madrid, 1988, p.201, LOPEZ DE VIVIGO,RGLJ, 1950,2º, número 188.

MASIDE MIRANDA, J.E. "Legítima del cónyuge supérstite" CIVITAS, Madrid, p.394

MANRESA NAVARRO, J.M. "Comentarios al Código civil español" Tomo VI, Madrid, 1951, p.468 Resp.

REAL PEREZ, A. "USUFRUCTO UNIVERSAL DEL CÓN YUGE VIUDO EN EL CÓDIGO CIVIL" MONTECORVO, S.A, Madrid, 1988.

VALLET DE GOYTISOLO, J., "Artículo 834" en Albaladejo M., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales (TXI): artículos 806 a 857 del Código Civil*, Editorial de Derecho Reunidas SA, Madrid, 1982.

VALLET DE GOYTISOLO, J., "Artículo 837" en Albaladejo M., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales (TXI): artículos 806 a 857 del Código Civil*, Editorial de Derecho Reunidas SA, Madrid, 1982.

VALLET DE GOYTISOLO, J., "Artículo 839" en Albaladejo M., *Comentarios al Código Civil y Compilaciones forales (TXI): artículos 806 a 857 del Código Civil*, Editorial de Derecho Reunidas SA, Madrid, 1982.