

### III. OTRAS DISPOSICIONES

#### MINISTERIO DE JUSTICIA

**3944** *Resolución de 18 de enero de 2023, de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, en el recurso interpuesto contra la calificación de la registradora de la propiedad de Pina de Ebro, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.*

En el recurso interpuesto por don Fernando Pascual Ruiz Morollón, notario de Fuentes de Ebro, contra la calificación de la registradora de la Propiedad de Pina de Ebro, doña María Cristina Zatarain Martínez, por la que se suspende la inscripción de una escritura de compraventa.

#### Hechos

##### I

Mediante escritura autorizada el día 13 de junio de 2022 por el notario de Fuentes de Ebro, don Fernando Pascual Ruiz Morollón, se otorgaba compraventa en la que una de las vendedoras era viuda y de vecindad civil aragonesa. La finca era de carácter privativo y así constaba en el Registro de la Propiedad.

##### II

Presentada el día 28 de junio de 2022 la referida escritura en el Registro de la Propiedad de Pina de Ebro, fue objeto de la siguiente nota de calificación:

«Entrada núm.: 774 del año: 2022.  
Asiento núm.: 59 Diario: 44.  
Presentado el 28/06/2022 a las 15:43:08.  
Presentante: Tramigest S.L.  
Interesados: A. M. B. B., J. M. B. B., E. G. S., S. M.  
Naturaleza: Escritura Pública.  
Objeto: compraventa.  
Núm. Protocolo: 445/2022 de 13/06/2022.  
Notario: Fernando Pascual Ruiz Morollón, Fuentes de Ebro.

Resolución adoptada: Calificado con arreglo al artículo 18 de la Ley Hipotecaria, se ha acordado la suspensión de la inscripción solicitada, en base a los siguientes hechos:

Primero. No aportarse certificado de defunción de don J. M. F. M., a los efectos de acreditar el cambio de estado civil de doña A. M. B. B., cotitular registral que según Registro aparece casada con el citado señor en régimen legal del consorcio aragonés y según escritura, como viuda; a los efectos de poder apreciar la inexistencia e inoperancia del derecho expectante de viudedad por fallecimiento de la referida esposa.

Fundamento de Derecho: Artículos 271 y siguientes del 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.

Segundo. No resultar identificados ni acreditados los medios de pago en cuanto a la parte del precio satisfecho con anterioridad al otorgamiento de la escritura presentada en lo referente a 600 euros. De la escritura presentada resulta que parte del precio, concretamente 48.200 euros se satisface mediante dos cheques bancarios cuyos justificantes se incorporan; mientras que respecto a la cantidad de 7.800 euros, la parte vendedora confiesa haberla recibido con anterioridad mediante pagos periódicos de

cuotas constantes correspondientes al alquiler con opción de compra, que según manifiestan, las partes tenían concertado hasta el día del otorgamiento de la escritura presentada; incorporándose por el Notario autorizante, según se hace constar en la escritura, los documentos justificativos de veintiséis transferencias bancarias; siendo que lo efectivamente incorporando son veinticuatro justificantes; no resultando identificados ni acreditados los medios de pago respecto a la cantidad de 600 euros por ninguno de los medios dispuestos legalmente.

Fundamento de Derecho: Artículos 21, 254 de la Ley Hipotecaria, 24 de la Ley Orgánica del Notariado y 177 del Reglamento Notarial.

Contra la calificación registral podrá (...)

Pina de Ebro a veintisiete de julio del año dos mil veintidós El Registrador (firma ilegible). Fdo: María Cristina Zatarain Martínez.»

El día 9 de agosto de 2022 fue subsanada la escritura mediante diligencia y se hizo presentación de la misma el día 23 de agosto de 2022, causando inscripción el día 5 de septiembre de 2022.

### III

Contra la anterior nota de calificación, don Fernando Pascual Ruiz Morollón, notario de Fuentes de Ebro interpuso recurso el día 24 de octubre de 2022 mediante escrito en el que alegaba lo siguiente:

«1. Falta de motivación.

Dice la RDGSJyFP de 8 de junio de 2022 (BOE 1 de agosto de 2022) que el juicio de los registradores no puede ser arbitrario ni discrecional, sino que ha de estar motivado y fundado en criterios objetivos y razonados. Es doctrina reiterada de dicha DG, partiendo de resoluciones básicas como la de 28 de septiembre de 2007, que dice que “en los requisitos mínimos de la calificación no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal, sino que es preciso justificar la razón por la que ese precepto es de aplicación y la interpretación que del mismo efectúa el funcionario calificador, ya que solo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma; igualmente se ha señalado que esa motivación, aun cuando pueda ser sucinta, sin embargo ha de ser suficiente”.

Del mismo modo, la STC 77/2000 de 27 de marzo define la motivación como la “conclusión de una argumentación ajustada al tema, para que el interesado pueda conocer el fundamento y la ratio decidendi de las resoluciones. La motivación es, pues, la garantía esencial mediante la cual se puede comprobar que la solución dada al caso es consecuencia de una exégesis racional del ordenamiento y no el fruto de la arbitrariedad del funcionario calificador.”

La referencia en la nota a que “según el registro aparece casada con el citado señor en régimen legal del consorcio aragonés”, además de ser errónea como se verá en el fundamento tercero (pues perfectamente puede existir el expectante, aunque no haya consorcio aragonés), no puede considerarse como motivación ya que esta circunstancia en nada merma su legitimación ni afecta a la titularidad inscrita. Aunque la misma fuese cierta, la capacidad de obrar de una mujer casada no se ve afectada, al menos con el Derecho vigente a día de hoy, por el hecho de no acreditar que su marido haya fallecido, cuando se trata de disponer de un bien privativo que dicha mujer había adquirido por herencia.

Reiterada jurisprudencia, cfr. (por todas) STS 713/2020 de 9 de junio. Además: RDGRN de 2 de octubre de 1998, RDGRN 22 de marzo de 2001, RDGRN de 25 de octubre de 2007, RDGRN 14 de abril de 2010, RDGRN 26 de enero de 2011, RDGRN de 28 de febrero de 2012 y RDGRN de 27 de febrero de 2013.

Fundamentos legales: artículos 18 y 19 bis LH.

La nota de calificación impugnada, por tanto, adolece de motivación y no cumple con los requisitos de fondo establecidos ni por las leyes ni por la jurisprudencia.

2. Prueba de la disolución del vínculo matrimonial.

La titularidad previamente inscrita a favor de la vendedora no resulta afectada por el hecho de estar casada o viuda, ya que el inmueble es privativo suyo y no consta inscrito derecho alguno a favor de su cónyuge (hoy ya fallecido). Además, la legitimación de la otorgante tampoco resulta afectada, ya que tanto casada como viuda puede vender por sí sola un bien privativo.

La nota de calificación exige “aportar certificado de defunción del cónyuge de la viuda a los efectos de acreditar el estado civil de la misma”, algo que según doctrina reiterada de la DG supone extralimitación de las funciones del registrador. Dice la RDGRN de 20 de febrero de 1985 que “El estado civil de divorciado –lo mismo que el de viudo– exige en relación con el registro de la propiedad establecer una distinción neta entre aquellos casos en los que, por resultar afectada la titularidad previamente inscrita o la legitimación del otorgante, es necesario probar precisamente la disolución del vínculo matrimonial; y aquellos otros en los que, por no darse dichas circunstancias y tratarse tan solo de completar la identificación de la persona, ha de bastar probar el estado civil de divorciado o viudo”.

Dejando para el siguiente fundamento de derecho las consideraciones sobre el derecho expectante de viudedad y precisamente con base en ellas, el cónyuge de la vendedora (aunque existiera y no hubiera querido o podido firmar) ni queda afectado en sus derechos ni tampoco puede oponerse a que el inmueble privativo salga del patrimonio de su mujer. Dice el artículo 243.1 CDFA que “corresponde a cada cónyuge la administración y disposición de sus propios bienes”.

El artículo 159 RN determina que “Las circunstancias relativas al estado de cada compareciente se expresarán diciendo si es soltero, casado, separado judicialmente, viudo o divorciado. (...) Si el otorgante fuere casado, separado judicialmente o divorciado, y el acto o contrato afectase o pudiese afectar en el futuro a las consecuencias patrimoniales de su matrimonio actual, o en su caso, anterior, se hará constar el nombre y apellidos del cónyuge a quien afectase o pudiese afectar, así como el régimen económico matrimonial.”

Además, el mismo precepto dice que “las circunstancias a que se refiere este artículo se harán constar por el notario por lo que resulte de las manifestaciones de los comparecientes”, eliminando la obligatoriedad de que todo viudo que realice cualquier acto en una notaría tenga que venir con el certificado de defunción de su cónyuge. A fortiori, si la vendedora hubiera manifestado que era soltera, así se habría hecho constar en la escritura por mandato del citado 159.4.º RN.

Dice la RDGRN de 16 de noviembre de 1994 que “el artículo 51. 9ª del Reglamento Hipotecario solo exige hacer constar el régimen económico matrimonial y el nombre, apellidos y domicilio del cónyuge si la persona a cuyo favor ha de practicarse la inscripción es casada, pero no si es viudo, separado o divorciado.”

No es preciso acreditar fehacientemente cualquier rectificación de los datos registrales relativos al estado civil, sino que esto procede solo cuando la titularidad previamente inscrita resulta afectada (como en el caso de bien inscrito con carácter ganancial, RDGRN 4 de abril de 2006, no aplicable).

Además, hubiera bastado con la consulta del registro civil por parte de la registradora para evitar la paralización de la inscripción. El registro civil es público (artículo 2.1 LRC) y los funcionarios públicos (registradores), para el desempeño de sus funciones y bajo su responsabilidad, pueden acceder a los datos contenidos en el Registro Civil (artículo 15.2 LRC). En este caso, introduciendo los datos del cónyuge (que ya constan en el registro de la propiedad y se reproducen en la nota de calificación) en la sede electrónica del Ministerio de Justicia se obtiene el certificado de defunción. Dicen las

resoluciones DGRN de 4 de junio de 2018 y de 26 de octubre de 2018 que “esta DG tiene declarado que la coherencia y la funcionalidad del sistema legal exige que los registradores de la propiedad, en el momento de calificar la capacidad de las partes, comprueben mediante la consulta del registro público si alguna de ellas tiene limitadas las facultades (resoluciones de 16 de diciembre de 2012, 14 de diciembre de 2016 y 16 de enero de 2017)”.

Ciertamente y en relación con el expectante de viudedad, cuestión distinta podría ser la del separado o la del divorciado, ya que el artículo 276.2 CDFA permite que los cónyuges durante el proceso matrimonial pacten el mantenimiento del expectante mientras el matrimonio subsista; si bien el caso que es objeto del presente recurso se refiere al del estado civil de viudo y no al de divorciado.

El estado civil de viuda se ha hecho constar en la escritura cumpliendo con lo dispuesto por los artículos 159 RN y 51 RH y también es el estado civil en la realidad. Además, en este caso reflejar el estado civil no afecta ni a la titularidad previamente inscrita ni a la legitimación de la otorgante para poder vender un bien privativo suyo.

Reiterada jurisprudencia: RDGRN 20 de febrero 1985, RDGRN 16 de noviembre de 1994, RDGRN 5 de mayo de 1999, RDGRN 21 de enero de 2003, RDGRN 6 de marzo de 2004, RDGRN 4 de abril de 2006, RDGRN 7 de marzo de 2011, RDGRN 30 de noviembre de 2013 y RDGRN de 10 de enero de 2014

Fundamentos legales: 271, 243 y 276 CDFA. 159 RN y 51 RH. 85 CC

La nota de calificación impugnada ni siquiera entra a valorar esta cuestión.

### 3. Naturaleza jurídica del derecho expectante de viudedad foral aragonés.

Dice la RDGSJyFP de 21 de septiembre de 2021 que el derecho expectante de viudedad no es un derecho inscribible: “La omisión de la constancia de la identidad del cónyuge por tanto no puede ser defecto que impida la inscripción, pues no está expresamente exigida en ninguna norma específica y el derecho expectante no es en sí mismo un derecho inscribible.” Esto trae la doble consecuencia de que: el registrador no puede ni debe “apreciar la existencia e inoperancia del derecho expectante de viudedad por fallecimiento”, como dice la nota recurrida; y además no cabe la suspensión de la inscripción de la venta por este motivo ya que la circunstancia de figurar como casada en los asientos del registro en nada mitiga su capacidad ni legitimación para poder vender un bien privativo suyo.

En este caso la registradora no puede ni debe apreciar la existencia e inoperancia del derecho expectante de viudedad porque no lo puede inscribir (su eventual titular ya está muerto, el vínculo matrimonial disuelto y el derecho se manifiesta solo durante el matrimonio ex artículo 271.2 CDFA) y además ello no afecta en nada al negocio. Así, la RDGSJyFP de 21 de septiembre de 2021 dice que “A la vista del artículo 271 CDFA, como bien alega el notario recurrente, resulta que el derecho de viudedad foral aragonés es una consecuencia del matrimonio, cualquiera que sea el régimen económico del mismo (a diferencia de la antigua regulación foral aragonesa), por lo que quiebra su pretendida relación con los derechos presentes o futuros de la sociedad conyugal a los que alude el artículo 51.9.<sup>a</sup> del Reglamento Hipotecario. En consecuencia, las normas de Derecho Internacional Privado y de Derecho Interregional ofrecen infinidad de combinaciones posibles en las que podría existir derecho de viudedad aragonés con independencia del régimen económico e, incluso, de la vecindad civil de los interesados”.

Que “según el registro aparezca casada con el citado señor en régimen legal del consorcio aragonés” no es indicio de la existencia del expectante.

La segunda consecuencia es que no cabe la suspensión de la inscripción de la venta por este motivo ya que la circunstancia de figurar como casada en los asientos del registro en nada mitiga su capacidad ni legitimación para poder vender un bien privativo suyo. Para el caso de que el expectante existiera en este caso, éste lo haría con independencia de lo que publique el registro de la propiedad y con independencia del régimen económico matrimonial del titular. Así, C. S. (y con él la mejor doctrina) recuerda lo siguiente: “El derecho expectante de viudedad constituye una sujeción de naturaleza

real sobre los bienes, con eficacia erga omnes y reipersecutoriedad. Consecuentemente, la enajenación de sus bienes por un cónyuge sin consentimiento del otro no menoscaba el derecho de éste a usufructuarlos si sobrevive a aquél. Es un gravamen legal que pesa directamente sobre los bienes de cada cónyuge, que pasará con ellos a quien los adquiera, aunque no conste inscrito en el registro de la propiedad y aunque el bien se adquiera a título oneroso y de buena fe". En el mismo sentido se había pronunciado ya la SAP de Huesca 248/1998, de 30 de julio.

Aunque existiera el derecho expectante en este caso (que no existe), ello no es motivo para suspender la inscripción de la venta.

Ciertamente, documentar la extinción del derecho expectante a mi juicio es conveniente para la seguridad del tráfico y para la protección de los derechos de las personas implicadas en determinados casos como: actos dispositivos de un cónyuge sin consentimiento del otro (para proteger al adquirente), publicidad frente a posibles acreedores del cónyuge titular del inmueble, enajenaciones forzosas,... supuestos que nada tienen que ver con el presente (viuda que vende un bien privativo suyo).

Cfr. RDGSJyFP de 21 de septiembre de 2021 y SAP de Huesca 248/1998, de 30 de julio

Fundamentos legales: artículo 271 CDFa y sus antecedentes históricos y legislativos. Artículos 9, 12, 14 y 16 CC.

La nota de calificación impugnada ni siquiera entra a valorar esta cuestión.»

#### IV

Mediante escrito, la registradora de la Propiedad emitió informe y elevó el expediente a este Centro Directivo.

#### Fundamentos de Derecho

Vistos los artículos 9, apartados 2 y 3, 12, apartado 6, y 14 y 16 del Código Civil; 271 del 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; 36, 51.9.<sup>a</sup> y 117 del Reglamento Hipotecario; 159 del Reglamento Notarial; las Resoluciones de la Dirección General de los Registros y del Notariado de 2 de octubre de 1998, 27 de abril de 1999, 22 de marzo de 2001, 15 de junio y 16 de julio de 2009, 14 de abril de 2010, 26 de enero y 20 de diciembre de 2011, 27 de febrero de 2013, 2 de febrero y 6 de mayo de 2015 y 12 de diciembre de 2017, y las Resoluciones de la Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública de 5 de marzo de 2020 y 21 de septiembre de 2021.

1. Debe decidirse en este expediente si es o no inscribible una escritura de compraventa, otorgada el día 13 de junio de 2022, en la que concurren las circunstancias siguientes: una de las vendedoras es viuda y de vecindad civil aragonesa. La finca es de carácter privativo y así consta en el Registro.

La registradora señala dos defectos de los que solo se recurre el primero de ellos: no aportarse certificado de defunción del esposo de la vendedora a los efectos de acreditar el cambio de estado civil de la misma, «cotitular registral que según Registro aparece casada con el citado señor en régimen legal del consorcio aragonés y según escritura, como viuda; a los efectos de poder apreciar la inexistencia e inoperancia del derecho expectante de viudedad por fallecimiento de la referida esposa».

El notario recurrente alega lo siguiente: falta de motivación; que el Reglamento Hipotecario solo exige hacer constar el régimen económico-matrimonial y el nombre, apellidos y domicilio del cónyuge si la persona a cuyo favor ha de practicarse la inscripción es casada, pero no si es viudo, separado o divorciado; que no es preciso acreditar fehacientemente cualquier rectificación de los datos registrales relativos al estado civil, sino que esto procede solo cuando la titularidad previamente inscrita resulta afectada; que hubiera bastado con la consulta del Registro Civil por parte de la

registradora para acreditar el fallecimiento y evitar la paralización de la inscripción; que reflejar el estado civil no afecta ni a la titularidad previamente inscrita ni a la legitimación de la otorgante para poder vender un bien privativo suyo; que el registrador no puede ni debe apreciar la existencia e inoperancia del derecho expectante de viudedad por fallecimiento; que aunque existiera el derecho expectante, ello no es motivo para suspender la inscripción de la venta.

2. Previamente, respecto de la alegación de insuficiente motivación de la calificación, debe recordarse la doctrina de este Centro Directivo según la cual cuando la calificación del registrador sea desfavorable es exigible, conforme a los principios básicos de todo procedimiento y a la normativa vigente, que al consignarse los defectos que, a su juicio, se oponen a la inscripción pretendida, aquélla exprese también una motivación suficiente de los mismos, con el desarrollo necesario para que el interesado pueda conocer con claridad los defectos aducidos y con suficiencia los fundamentos jurídicos en los que se basa dicha calificación (cfr. artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria y Resoluciones de 2 de octubre de 1998, 22 de marzo de 2001, 14 de abril de 2010, 26 de enero de 2011, 20 de julio de 2012, 12 de febrero de 2016, 26 de abril y 19 de junio de 2017, 21 de noviembre de 2018, 1 de marzo y 4 de abril de 2019 y 18 de febrero de 2021, entre otras muchas). Es indudable que, de este modo, serán efectivas las garantías del interesado recurrente, quien al conocer en el momento inicial los argumentos en que el registrador funda jurídicamente su negativa a la inscripción solicitada podrá alegar los fundamentos de derecho en los que apoye su tesis impugnatoria, a la vista ya de los hechos y razonamientos aducidos por el registrador que pudieran ser relevantes para la Resolución del recurso. También ha mantenido esta Dirección General (vid. la Resolución de 25 de octubre de 2007, cuya doctrina confirman las más recientes de 28 de febrero y 20 de julio de 2012) que no basta con la mera cita rutinaria de un precepto legal (o de Resoluciones de este Centro Directivo), sino que es preciso justificar la razón por la que el precepto de que se trate es de aplicación y la interpretación que del mismo ha de efectuarse (y lo mismo debe entenderse respecto de las citadas Resoluciones), ya que sólo de ese modo se podrá combatir la calificación dictada para el supuesto de que no se considere adecuada la misma.

Debe recordarse que también es doctrina reiterada de esta Dirección General (vid., entre otras muchas, las Resoluciones de 17 de septiembre y 15 y 19 de octubre de 2004, 20 de abril y 23 de mayo de 2005, 20 de enero de 2006, 31 de enero de 2007, 11 de febrero de 2008, 13 de diciembre de 2010, 7 de julio de 2011, 16 de septiembre de 2014 y 12 de diciembre de 2017) que el momento procedimental, único e idóneo, en el que el registrador ha de exponer todas y cada una de las razones que motivan su decisión de denegar la práctica del asiento solicitado es el de la calificación (artículo 19 bis de la Ley Hipotecaria) sin que, por consiguiente, hayan de ser tenidas en cuenta las que pueda introducir en su informe, toda vez que, si el registrador retrasa la exposición de sus argumentos a dicho informe, el interesado o legitimado para recurrir se ve privado de su derecho, pues desconocerá la razón última de la decisión recurrida y no podrá exponer adecuadamente al órgano competente para conocer de su recurso sus argumentos. Igualmente, se ha expuesto que en dicho informe no cabe aducir nuevos fundamentos o razones en defensa de la nota de calificación pues, por el mismo trámite del recurso frente a la calificación, el interesado desconocerá las razones añadidas por el registrador.

No obstante, conviene tener en cuenta es igualmente doctrina de este Centro Directivo (vid. Resoluciones de 21, 22 y 23 de febrero, 12, 14, 15, 16 y 28 de marzo, 1 de abril y 13 de octubre de 2005, 8 de mayo y 3 de diciembre de 2010, 28 de febrero, 22 de mayo y 20 de julio de 2012, 9 de julio, 8 de octubre y 12, 16, 17, y 20 de diciembre de 2013, 19 de marzo y 10 de junio de 2014, 2 de febrero de 2015 y 12 de diciembre de 2017, entre otras) que aun cuando la argumentación en que se fundamenta la calificación haya sido expresada de modo escueto, cabe la tramitación del expediente si expresa suficientemente la razón que justifica dicha negativa de modo que el interesado

ha podido alegar cuanto le ha convenido para su defensa, según el contenido del escrito de interposición del recurso.

En este caso, el defecto señalado en la nota de calificación ha podido ser objeto de alegaciones suficientes por el recurrente, y por ello procede entrar en el fondo del asunto.

3. Entrando en la parte sustantiva del recurso, el artículo 159 del Reglamento Notarial establece lo siguiente: «Las circunstancias relativas al estado de cada compareciente se expresarán diciendo si es soltero, casado, separado judicialmente, viudo o divorciado (...) Si el otorgante fuere casado, separado judicialmente o divorciado, y el acto o contrato afectase o pudiese afectar en el futuro a las consecuencias patrimoniales de su matrimonio actual, o en su caso, anterior, se hará constar el nombre y apellidos del cónyuge a quien afectase o pudiese afectar, así como el régimen económico matrimonial (...) las circunstancias a que se refiere este artículo se harán constar por el notario por lo que resulte de las manifestaciones de los comparecientes».

Por su parte, el artículo 51.9.<sup>a</sup> a) del Reglamento Hipotecario establece que «si se trata de personas físicas, se expresarán el nombre y apellidos; el documento nacional de identidad; si es mayor de edad o, en otro caso, la edad que tuviera, precisando, de estar emancipado, la causa; si el sujeto es soltero, casado, viudo, separado o divorciado y, de ser casado y afectar el acto o contrato que se inscriba a los derechos presentes o futuros de la sociedad conyugal, el régimen económico matrimonial y el nombre y apellidos y domicilio del otro cónyuge; la nacionalidad y la vecindad civil del sujeto si se acreditan o manifiestan; y el domicilio con las circunstancias que lo concreten».

En definitiva, si el otorgante fuere casado, separado judicialmente o divorciado, y el acto o contrato afectase o pudiese afectar en el futuro a las consecuencias patrimoniales de su matrimonio actual, o en su caso anterior, se hará constar el nombre y apellidos del cónyuge a quien afectase o pudiese afectar, así como el régimen económico-matrimonial, y en este punto se produce el debate: la registradora entiende que, al estar la vendedora aforada a derecho aragonés y su anterior matrimonio sometido al régimen consorcial foral de Aragón, debe acreditarse el fallecimiento del cónyuge a los efectos de determinar que no actúa el derecho expectante; el notario recurrente entiende que no es preciso rectificar los datos registrales relativos al estado civil, sino que esto procede solo cuando la titularidad previamente inscrita resulta afectada.

4. Este Centro Directivo, en Resolución de 21 de septiembre de 2021, aunque referido a la necesidad de mención del nombre del cónyuge y el régimen económico-matrimonial en las adquisiciones hereditarias, ha puesto de relieve lo siguiente que conviene recordar:

«Siendo el matrimonio el determinante de la existencia de derechos presentes o futuros –y no el régimen económico-matrimonial–, se hace necesario establecer cuál es el momento de determinar la eficacia de los derechos de viudedad.

Así, el momento del fallecimiento de uno de los cónyuges determina el nacimiento del derecho de usufructo del cónyuge viudo. Por tanto, hasta ese momento de la apertura de la sucesión de uno de los cónyuges, no se sabe quién es el beneficiario del usufructo viudal, que podría ser cónyuge de otras nupcias o no existir por separación o divorcio. En consecuencia, en el momento de la adquisición por herencia no tiene trascendencia quien sea el cónyuge del heredero o legatario ni su régimen económico-matrimonial.

En el caso del derecho expectante de viudedad es distinto, ya que, durante el matrimonio, ambos cónyuges son titulares de una expectativa de derecho que se ejercerá en el futuro cuando se realice una disposición, que será el momento en el que se determinará quién es el cónyuge que tiene que prestar su consentimiento. Así, el momento de su eficacia será el de la disposición del bien, a diferencia del usufructo de viudedad, que es el de la apertura de la sucesión del primer cónyuge causante. Y ese momento de la disposición del bien determina quién sea el titular del derecho expectante, que, como antes, puede haber cambiado por separación o divorcio o ulteriores nupcias. Por tanto, tampoco tiene trascendencia quién sea el cónyuge en el

momento de la adquisición por herencia ni su régimen económico matrimonial, pues como se ha dicho, podría ser otro el titular del derecho expectante al tiempo de su ejercicio (...) resulta muy difícil de caracterizar el derecho expectante de viudedad foral aragonesa y determinar su naturaleza jurídica, pero es claro que no se trata de un derecho real concreto y desarrollado sobre los bienes del cónyuge. Prueba de ello es que no tiene un valor patrimonial, puesto que, de tenerlo, tendría que ser tomado en consideración, por ejemplo, en los procedimientos expropiatorios y en los apremios de naturaleza pública.

Como se ha indicado, lo que caracteriza el derecho expectante de viudedad foral aragonesa es cómo afecta al régimen de enajenación de los bienes. Ése es el elemento clave de esta figura jurídica, como lo prueba que toda su regulación se centra en la enajenación –artículos 279 y siguientes del Código de Derecho civil Foral de Aragón–, imponiendo, en la práctica, la intervención en ella del cónyuge del propietario, con una peculiar consecuencia para la ausencia de la intervención: la enajenación es válida, pero el cónyuge que no ha intervenido en ella podrá hacer valer sobre el bien enajenado su derecho de usufructo viudal si sobrevive al que enajenó.

Por otra parte, cuál sea el régimen económico matrimonial y el cónyuge en el momento de adquisición, como se ha dicho antes, son irrelevantes. Tales circunstancias son relevantes exclusivamente al enajenar el bien y si no se produce la intervención del cónyuge. En el Registro solo se deberá publicar que queda a salvo el derecho del cónyuge que no ha intervenido, que es la consecuencia legal establecida para ese supuesto –283.1 de Derecho civil Foral aragonés–. Ningún beneficio se obtiene porque el Registro publique esos datos al tiempo de la adquisición.

En consecuencia, el derecho expectante de viudedad no es un derecho inscribible y (...)

La omisión de la constancia de la identidad del cónyuge por tanto no puede ser defecto que impida la inscripción, pues no está expresamente exigida en ninguna norma específica y el derecho expectante no es en sí mismo un derecho inscribible. Sin perjuicio de que su constancia sea conveniente para la seguridad del tráfico y para la protección de los derechos de las personas implicadas en un triple aspecto:

a) Para el cónyuge del titular del dominio del inmueble, esto es, del favorecido por el derecho expectante, porque, al constar su identidad, se asegura la defensa de su derecho en tanto dure el matrimonio. Así, por ejemplo, en caso de producirse por parte de su cónyuge un acto dispositivo sin su consentimiento, el acto sería inscribible con la reserva expresa del derecho expectante a favor del cónyuge que no ha consentido la transmisión. La reserva sólo se materializará en un usufructo de viudedad si: (i) el cónyuge no lo renuncia expresamente en un momento posterior; (ii) el cónyuge sobrevive a su consorte, y (iii) no hay una separación o divorcio antes del fallecimiento del cónyuge.

b) Para el propio titular del dominio privativo del inmueble, pues se da a conocer que su cónyuge tiene un derecho expectante no renunciado y que está protegido. Esta circunstancia, sirve de “aviso” a los acreedores del cónyuge titular del inmueble, lo que conlleva que no sea infrecuente que en un momento posterior los cónyuges pacten en capítulos matrimoniales postnupciales la renuncia genérica a su derecho expectante –y no necesariamente también al de viudedad (artículo 272.2 del Código de Derecho civil Foral de Aragón)– sobre los bienes privativos del otro cónyuge, y que el titular del dominio privativo quiera hacer constar esa renuncia, pues así consigue acreditar que dichos bienes no están sujetos a las limitaciones que se derivan de la existencia del derecho expectante y, con ello, se consigue evitar, en muchas ocasiones, que en los préstamos personales o hipotecarios se exija por el prestamista la firma del cónyuge titular, e incluso en muchos casos la responsabilidad solidaria de los dos cónyuges, exigencia que en muchas ocasiones viene derivada de la existencia del derecho expectante.

c) Pero, sin duda, la mayor aportación a la seguridad del tráfico se manifiesta en materia de ejecuciones forzosas de bienes privativos. Contrariamente a lo que sucede en



el derecho común, en el que cuando se ejecutan deudas privativas sobre bienes también privativos del único cónyuge deudor, el cónyuge no deudor no necesita como norma general ser notificado, en derecho aragonés sobre dichos bienes privativos el cónyuge no deudor tiene un derecho expectante de viudedad, y como consecuencia de ello, ostenta el derecho a ser notificado de la ejecución para, en su caso, hacer constar su voluntad a la subsistencia del derecho expectante de viudedad aun en el caso de que la ejecución termine con la venta forzosa a un tercero (...)

Podemos concluir por tanto que puede ser una buena práctica notarial la constancia del nombre y apellidos del cónyuge que adquiere el inmueble por herencia, para facilitar la identificación del titular del derecho expectante, aunque –como ya se ha visto– su omisión no sea determinante de una calificación suspensiva del título, pues tal expectativa no genera propiamente un derecho real inscribible en su favor (...)

Queda por determinar la protección de estos derechos de viudedad.

El derecho de viudedad, ya se encuentre en su primera fase –derecho expectante– o en la segunda –usufructo vidual–, es un beneficio legal o gravamen real que es oponible a terceros sin necesidad de inscripción en el Registro, al igual que ocurre con determinadas limitaciones, servidumbres aparentes y prohibiciones legales que pesan sobre las fincas o con los retractos legales. Lo que cohonesta con la especial protección que le concede el artículo 16.2 del Código Civil, si bien con la excepción de la protección al “adquirente a título oneroso y de buena fe de los bienes que no radiquen en territorio donde se reconozca tal derecho”. En definitiva, el derecho existirá con independencia de lo que publique el Registro de la Propiedad y con independencia del régimen económico-matrimonial del titular.»

5. Así, es el momento de la disposición del bien cuando se determina quién sea el titular del derecho expectante, que puede haber cambiado por separación o divorcio o posteriores nupcias o, como en el presente supuesto, no existir por fallecimiento del titular. En consecuencia, la titularidad actual no se ve afectada por el estado de viudedad del titular. Por tanto, no tiene trascendencia quién fuera el cónyuge en el momento de la adquisición de los bienes a título privativo ni su régimen económico-matrimonial, pues, como se ha dicho, podría ser otro el titular del derecho expectante al tiempo de su ejercicio, y menos aún en el caso de haber fallecido el titular del derecho expectante. Además, sentado que no se trata de un derecho real concreto y desarrollado sobre los bienes del cónyuge y que no tiene un valor patrimonial, debe concluirse que en el caso del viudo no se precisa ninguna otra aseveración.

Por otra parte, siendo el momento clave el de la transmisión, con la peculiar consecuencia para la ausencia de la intervención de que la enajenación es válida, y que el cónyuge que no ha intervenido en ella podrá hacer valer sobre el bien enajenado su derecho de usufructo vidual si sobrevive al que enajenó, en el caso de falta de ese titular del derecho expectante por viudedad del propietario, es intrascendente cualquier cuestión al respecto.

Por último, conforme la doctrina expuesta, el derecho expectante de viudedad no es un derecho inscribible y la omisión de la constancia de la identidad del cónyuge en su caso no puede ser defecto que impida la inscripción, pues no está expresamente exigida en ninguna norma específica. Por tanto, más aún será innecesario en el caso de haber fallecido el titular del derecho expectante. Todo ello, sin perjuicio de que, en la práctica, su constancia sea conveniente para la seguridad del tráfico y para la protección de los derechos de las personas implicadas.

Por tanto, al haber fallecido el cónyuge titular del derecho expectante, no existe tal derecho, por lo que, a la vista de la doctrina expuesta en la citada Resolución de 21 de septiembre de 2021, con la manifestación del estado civil de viudedad, es suficiente para que se considere inoperante el derecho expectante.

Esta Dirección General ha acordado estimar el recurso interpuesto y revocar la calificación.

Contra esta resolución los legalmente legitimados pueden recurrir mediante demanda ante el Juzgado de lo Civil de la capital de la Provincia del lugar donde radica el inmueble en el plazo de dos meses desde su notificación, siendo de aplicación las normas del juicio verbal, todo ello conforme a lo establecido en los artículos 325 y 328 de la Ley Hipotecaria.

Madrid, 18 de enero de 2023.–La Directora General de Seguridad Jurídica y Fe Pública, Sofía Puente Santiago.