

RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL DE PARTICIPACIÓN EN LAS GANANCIAS

Adoptado como régimen legal en Alemania desde 1957¹. Allí se cataloga como un sistema de “comunidad de plusvalías” o “comunidad diferida de ganancias”: durante el matrimonio funciona como un régimen de separación de bienes. Pero AL FINAL se compensan las ganancias producidas en cada uno de los patrimonios de los cónyuges: uno tiene derecho a participar en las ganancias del otro.

Se introdujo en el derecho español en la reforma de 1981 (arts. 1411 a 1434 CC) como una de las *posibilidades* que los cónyuges pueden pactar (es poco frecuente). Antes se había hecho así también en el derecho francés en 1965 (reforma en 1985).

Puede decirse que es un sistema mixto entre comunidad y separación: y se pretende, en efecto, combinar las ventajas de la separación (independencia patrimonial de cada cónyuge) con las del régimen de gananciales (el cónyuge sin poder económico participa de las ganancias del otro). El inconveniente es que quizá es demasiado complicado (aunque el de gananciales también lo es), y la falta de tradición y costumbre entre nosotros en utilizarlo.

Lo define O'CALLAGHAN: “Aquél régimen económico matrimonial establecido en capitulaciones por el que cada cónyuge mantiene durante su vigencia la titularidad, administración y disposición de su patrimonio, y cuando se extingue participa en la ganancia patrimonial del otro”.

Durante el matrimonio (mejor, durante la vigencia del régimen): hay “separación de bienes”, cada uno tiene y administra lo suyo (art. 1412)². Y se aplican supletoriamente las normas del régimen de separación (art. 1413); también el art. 1438 Cc (obligación de cada cónyuge de contribuir a las cargas familiares en proporción a sus recursos).

Pero hay una expectativa a participar en la ganancia del otro. Por eso “podrá pedir un cónyuge la terminación del régimen de participación cuando la irregular administración del otro comprometa gravemente sus intereses” (art. 1416).

También por esto, los actos de disposición a título gratuito requieren el consentimiento del otro cónyuge, salvo si se trata de “regalos de costumbre”: el acto hecho sin este consentimiento es válido, PERO el valor de los bienes donados se computará en el patrimonio final del cónyuge que hizo la donación, como si siguiera formando parte del mismo (art. 1423). “La misma regla se aplicará respecto de los actos realizados por uno de los cónyuges en fraude de los derechos del otro” (art. 1424).

Ahora bien, hay una regla más radical: 1433: impugnación y rescisión de estos actos, si por su causa al cónyuge no le quedan bienes suficientes para pagar la participación. La veremos al hablar del pago de la participación (*).

Las causas de extinción del régimen son las mismas que para la terminación de la sociedad de gananciales. Entonces se aplican las reglas de la “participación”; veamos:

¹ Ley de 18 de junio de 1957, sobre Igualdad jurídica del hombre y la mujer en materia de Derecho civil.

² Por lo demás, “si los casados en régimen de participación adquirieran conjuntamente algún bien o derecho, les pertenece en *pro indiviso* ordinario” (art. 1414).

Al final del régimen se debe proceder a su **LIQUIDACIÓN**, para que cada cónyuge pueda hacer suya la participación que le corresponde en las ganancias del otro.

Para ello hay que hacer el **cómputo de la ganancia** que haya experimentado cada cónyuge, lo que supone **comparar su patrimonio inicial y final** (art. 1417):

Patrimonio inicial: Los bienes y derechos de que era titular cada cónyuge al empezar el régimen, y *los que adquirió vigente el mismo a título gratuito*, deducidas deudas, según el valor de entonces, actualizado. Es decir, los bienes “se estimarán según el estado y valor que tuvieran al empezar el régimen o, en su caso, al tiempo en que fueron adquiridos”. Pero una vez así valorados, las pesetas o euros de entonces deben ponerse en euros de ahora, lo que supone una actualización: el importe de la estimación deberá actualizarse al día en que el régimen haya cesado” (art. 1421).

A este valor se restan las obligaciones, deudas, que se tenían al inicio (gravan, disminuyen el patrimonio) y las cargas que pudieran acompañar a sucesiones y donaciones, en cuanto no excedan los bienes heredados o donados. “Si el pasivo fuere superior al activo, no habrá patrimonio inicial” (art. 1420).

Patrimonio final: Es sencillo: todos los bienes y derechos *actuales* del cónyuge, con deducción de las obligaciones pendientes (art. 1422). Se suman, como vimos, el valor de los bienes enajenados a título gratuito sin consentimiento del otro cónyuge y el de los enajenados fraudulentamente. Y se computan también, como suma o como resta, los créditos que uno de los cónyuges tenga frente al otro (art. 1426).

Es importante subrayar que, a la hora de calcular el patrimonio final, se tiene en cuenta el valor actual: por tanto, *la plusvalía que se haya podido producir es objeto de participación*. Si como “patrimonio inicial” una finca valía 1000 (que a dinero de hoy ha de actualizarse, por ejemplo, a 3000), pero ahora la finca se ha revalorizado y vale 8000, hay 5000 de ganancia. *Vid.* el art. 1425 Cc.

Participación: La participación de cada cónyuge es la mitad de la ganancia (diferencia entre patrimonio inicial y final) del otro. En realidad:

-Si uno de los cónyuges no tuvo ganancia, participará por mitad en la ganancia del otro.

-Si los dos la han tenido, el que haya tenido menos tendrá participación en la diferencia de ganancias, para que la ganancia total de ambos se reparta por mitad: “cuando la diferencia entre los patrimonios final e inicial de uno y otro cónyuge arroje resultado positivo, el cónyuge cuyo patrimonio haya experimentado menos incremento percibirá la mitad de la diferencia entre su propio incremento y el del otro cónyuge” (art. 1427).

Cabe pactar en capitulaciones que la participación en la ganancia del otro cónyuge sea distinta de la mitad; del 30% por ejemplo... Pero esta nueva proporción debe jugar por igual para ambos cónyuges. Y este pacto no cabe “si existen descendientes no comunes” (arts. 1429 y 1430). Puede sorprender este pacto, pero tiene su lógica: si cabe pactar una separación de bienes, en la que no se forma masa común ni hay participación final en la ganancia, es lógico que se pueda pactar una participación menor de cada cónyuge en la ganancia del otro. Eso sí, siempre sigue en pie el deber de contribuir a las cargas familiares en proporción a los propios recursos económicos.

Pago de la participación: se trata de un crédito (en dinero), no una cotitularidad de bienes: a la hora del “compartir” hay una diferencia clave entre sociedad de gananciales, en que se ha ido formando una *masa común*, y el régimen de participación, en que lo que hay es un *crédito*, y es preciso que el otro cónyuge o sus herederos lo “paguen”.

Según el 1431 Cc “si mediaren dificultades graves para el pago inmediato” (que habrá que acreditar), el Juez podrá conceder al “deudor” un aplazamiento, no superior a tres años y con constitución de garantías suficientes. El pago puede hacerse por adjudicación de bienes concretos si hay acuerdo de las partes o autoriza el Juez (1423).

(*) art. 1433: Si el pago no puede hacerse por falta de bienes, por haberse realizado enajenaciones gratuitas o fraudulentas (de los arts. 1423 y 1424), éstas podrán ser impugnadas y declaradas ineficaces (rescisión): la acción caducará a los dos años, y no perjudicará a los terceros adquirentes a título oneroso y de buena fe.