



---

# Universidad de Valladolid

Facultad de Derecho

Grado en Derecho

## LA SOCIEDAD DE GANANCIALES: DE SU NACIMIENTO A SU DISOLUCIÓN

Presentado por:

**JORGE ARRANZ DIEZ**

Tutelado por:

**MARIA TERESA MARTÍN MELENDEZ**

Valladolid, 2 de julio 2021

## **RESUMEN**

---

La sociedad de gananciales no ha dejado de provocar dudas a la doctrina y la jurisprudencia incluso hasta hoy dada su complejidad. Se trata del régimen legal supletorio de primer grado en los territorios de derecho común, razón por la que, todavía en nuestros días, es el régimen más aplicado en ellos.

Aquí trataremos las cuestiones principales que este régimen plantea, desde su nacimiento hasta su disolución, como por ejemplo, las formas de originarse, la composición de los distintos patrimonios, la administración y disposición del patrimonio común, sus conexiones con el Registro de Propiedad, sus cargas y obligaciones, relaciones entre patrimonio ganancial y patrimonios privativos de los cónyuges,... hasta finalmente llegar a los motivos que pueden llevar a su disolución.

## **PALABRAS CLAVE**

---

Sociedad de gananciales, patrimonio ganancial, patrimonio privativo, régimen económico matrimonial, presunción de ganancialidad, cónyuges, disolución, crédito.

## **ABSTRACT**

---

The community of property has not ceased to cause doubts to the doctrine and the jurisprudence due to its complexity, even until today. It is the suppletory first degree legal regime in the territories of common law, reason why, still in our days, it is the most applied regime in them.

Here we will deal with the main issues that this regime raises, from its birth until its dissolution, for example, their ways to originate, the composition of the different heritage, the administration and disposition of the community heritage, its connections with the Land Registry, its burdens and obligations, relations between community heritage with the spouse's private estates... until finally arriving at the reasons that may lead to its dissolution.

## **KEY WORDS**

---

Profit regime, community heritage, proprietary heritage, economic matrimonial regime, presumption of profit, spouses, dissolution, credit.

## **ÍNDICE**

---

### **1.-INTRODUCCIÓN AL CONCEPTO DE RÉGIMEN ECONÓMICO.....PÁG. 8**

#### **1.1. Concepto y origen.....PÁG. 8**

1.2. Capitulaciones.....PÁG. 8

1.3. Principios.....PÁG. 9

1.3.1. *Los cónyuges pueden elegir libremente el régimen económico que quieren para su matrimonio.....PÁG. 9*

1.3.2. *Límites a la libertad de pacto.....PÁG. 9*

1.3.3. *Régimen legal supletorio.....PÁG. 9*

## **2.-REGIMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES.....PÁG. 9**

2.1. Regímenes de separación de bienes.....PÁG. 9

2.1.1. *Régimen de separación absoluta.....PÁG. 10*

2.1.2. *Régimen dotal.....PÁG. 10*

2.1.3. *Régimen de separación con unidad de administración.....PÁG. 10*

2.2. Régimen de comunidad de bienes.....PÁG. 10

2.2.1. *Comunidad universal.....PÁG. 10*

2.2.2. *Comunidad de muebles y adquisiciones.....PÁG. 10*

2.2.3. *Comunidad de ganancias o de gananciales.....PÁG. 10*

2.3. Régimen de participación en las ganancias.....PÁG. 10

2.4. Los regímenes económicos matrimoniales en los derechos forales.....PÁG. 11

## **3.-REGIMEN ECONÓMICO DE GANANCIALES...PÁG. 11**

3.1. Concepto.....PÁG. 11

3.2. Origen.....PÁG. 12

3.3. Naturaleza Jurídica.....PÁG. 12

3.4. Nacimiento de la sociedad de gananciales y sus efectos.....PÁG. 14

3.5. Transmisión por contratos tipificados dentro de la sociedad de gananciales (art. 1323 CC).....PÁG. 15

## **4. BIENES PRIVATIVOS Y BIENES GANANCIALES...PÁG. 15**

4.1. Conceptos previos.....PÁG. 15

**4.2 Deber de reintegro en el patrimonio.....PÁG. 16**

**4.3. Bienes privativos de cada cónyuge.....PÁG. 16**

4.3.1. *Los bienes y derechos que le pertenecieran al comenzar la sociedad (artículo 1346.1º CC)...*PÁG. 16

4.3.2. *Los que adquiriera después por título gratuito (artículo 1346.2º CC).....*PÁG. 17

4.3.3. *Los adquiridos a costa o en sustitución de bienes privativos y el principio de subrogación real (artículo 1346.3º CC).....*PÁG. 17

4.3.4. *Los adquiridos por derecho de retracto pertenecientes a uno solo de los cónyuges (artículo 1346.4º CC).....*PÁG. 18

4.3.5. *Los bienes y derechos patrimoniales inherentes a la persona y los no transmisibles inter vivos (artículo 1346.5º CC).....*PÁG. 19

4.3.6. *El resarcimiento por daños inferidos a la persona de uno de los cónyuges o a sus bienes propios (artículo 1346.6º CC).....*PÁG. 20

4.3.7. *Las ropas y objetos de uso personal que no sean de extraordinario valor (artículo 1346.7º CC).....*PÁG. 21

4.3.8. *Los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión u oficio, salvo cuando éstos sean parte integrante o perteneciente de un establecimiento o explotación común (artículo 1346.8º CC).....*PÁG. 21

4.3.9. *Las cantidades o créditos privativos de uno de los cónyuges (artículo 1348 CC).....*PÁG. 22

4.3.10. *Los derechos de usufructo o pensión pertenecientes a uno de los cónyuges (artículo 1349 CC).....*PÁG.22

4.3.11. *La adquisición de acciones u otros títulos o participaciones sociales (artículo 1352 CC)...*PÁG. 22

4.3.12. *Las mejoras realizadas en los bienes privativos. (Artículo 1359, 1º CC).....*PÁG. 23

4.3.13. *Los incrementos patrimoniales de empresas privadas (artículo 1360 CC).....*PÁG. 23

**4.4. Bienes gananciales.....PÁG. 24**

4.4.1. *Rendimientos del trabajo de cualquiera de los cónyuges: Los obtenidos por el trabajo o la industria de cualquiera de los cónyuges (artículo 1347.1º CC).....*PÁG. 24

4.4.2. *Las rentas del capital privativo y ganancial: Los frutos, rentas o intereses que produzcan tanto los bienes privativos como los gananciales (artículo 1347.2º CC).....*PÁG. 25

4.4.3. *Los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los cónyuges (artículo 1347.3º CC).....*PÁG. 25

4.4.4. <i>Los bienes adquiridos por ejercicio de un derecho de retracto de carácter ganancial (artículo 1347.4º CC)</i> .....	PÁG. 26
4.4.5. <i>Empresas o establecimientos mercantiles fundados con fondos gananciales: Las empresas y establecimientos fundados durante la vigencia de la sociedad por uno de los cónyuges a expensas de los bienes comunes (artículo 1347.5º CC)</i> .....	PÁG. 27
4.4.6. <i>Los bienes donados o dejados en testamento conjuntamente a los cónyuges (art.1353 CC)</i> ...	PÁG. 27
4.4.7. <i>Las mejoras realizadas en los bienes gananciales (art 1359 CC)</i> .....	PÁG. 27
4.4.8. <i>Los incrementos patrimoniales de empresas gananciales</i> .....	PÁG. 28
4.4.9. <i>Las cabezas de ganado (art 1350 CC)</i> .....	PÁG. 28
4.4.10. <i>Las ganancias del juego (art. 1351 CC)</i> .....	PÁG. 28
4.5. <b>Adquisiciones mixtas (art 1354 CC)</b> .....	PÁG. 29
4.6. <b>Adquisiciones a plazos (arts. 1356-1357 CC)</b> .....	PÁG. 29
<b>5. LA PRESUNCIÓN DE GANANCIALIDAD (ART. 1361 CC)</b> .....	<b>PÁG. 30</b>
<b>6. ATRIBUCIÓN VOLUNTARIA DEL CARÁCTER DE LOS BIENES</b> .....	<b>PÁG. 31</b>
<b>7. PUBLICIDAD REGISTRAL DE LOS BIENES PRIVATIVOS Y GANANCIALES</b> .....	<b>PÁG. 33</b>
7.1. <b>Inscripción de bienes privativos</b> .....	<b>PÁG. 33</b>
7.2. <b>Inscripción de bienes gananciales</b> .....	<b>PÁG. 33</b>
7.2.1 <i>Adquisición de ambos cónyuges para la comunidad</i> .....	PÁG. 33
7.2.2 <i>Adquisición de un cónyuge para la comunidad (art 93.4 RH)</i> .....	PÁG. 34
7.2.3 <i>Adquisición de un cónyuge sin expresión alguna (art 94.1 RH)</i> .....	PÁG. 34
<b>8. CARGAS Y OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES</b> .....	<b>PÁG. 34</b>
8.1. <b>Deuda y responsabilidad</b> .....	<b>PÁG. 34</b>
8.2. <b>Gastos que son a cargo de la sociedad de gananciales</b> .....	<b>PÁG. 35</b>
8.2.1. <i>El levantamiento de las cargas del matrimonio (art 1362, 1º CC)</i> .....	PÁG. 36
8.2.2. <i>Los gastos u obligaciones relativos a los bienes</i> .....	PÁG. 37

8.2.3. *La explotación regular de los negocios o el desempeño de la profesión, arte u oficio de cada cónyuge (art 1362.4º)*.....PÁG. 38

8.2.4. *Las donaciones hechas por ambos cónyuges de común acuerdo (art 1363 CC)*.....PÁG. 38

8.2.5. *Las obligaciones extracontractuales de un cónyuge (art 1366 CC)*.....PÁG. 39

8.2.6. *Las deudas de juego (art 1371 CC)*.....PÁG. 39

### **8.3. Responsabilidad de la sociedad de gananciales.....PÁG. 39**

8.3.1. *Deudas contraídas por los cónyuges conjuntamente o por uno con el consentimiento del otro (art 1367 CC)*.....PÁG. 40

8.3.2. *Deudas contraídas por un solo cónyuge*.....PÁG. 40

8.3.3. *Ejecución sobre bienes gananciales*.....PÁG. 44

## **9. RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES PRIVATIVOS...PÁG. 44**

### **9.1. Deudas propias (1373 CC).....PÁG. 44**

9.1.1. *Deudas contraídas antes del comienzo de la sociedad*.....PÁG. 45

9.1.2. *Las deudas hereditarias o provenientes de la adquisición de bienes privativos*.....PÁG. 45

9.1.3. *Obligaciones extracontractuales (art 1366 CC)*.....PÁG. 45

9.1.4. *Deudas nacidas de juegos lícitos (art 1372 CC)*.....PÁG. 45

9.1.5. *Deudas contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica solo si el cónyuge se ha excedido en su ejercicio*.....PÁG. 45

9.1.6. *Derivadas de la tenencia y disfrute de los bienes privativos, las originadas por su negocio, etc...*PÁG. 45

9.1.7. *Las relacionadas con el interés propio y exclusivo del cónyuge deudor*.....PÁG. 45

### **9.2. Embargo de bienes gananciales por falta de fondos privados.....PÁG. 46**

## **10. ADMINISTRACIÓN Y DISPOSICIÓN DE LOS BIENES GANANCIALES.....PÁG. 46**

10.1. *Introducción*.....PÁG. 46

10.2. *Principio de cogestión*.....PÁG. 47

10.3. *Administración de los bienes gananciales*.....PÁG. 48

10.4. *Disposición de bienes gananciales*.....PÁG. 48

10.4.1. <i>Inter vivos</i> .....	PÁG. 48
10.4.2. <i>Mortis causa</i> .....	PÁG. 48
<b>10.5. Consecuencias de la falta de consentimiento o autorización legal.....</b>	<b>PÁG. 48</b>
10.5.1. <i>Actos de disposición conjunta a título oneroso (art 1322.1 CC)</i> .....	PÁG. 49
10.5.2. <i>Actos de disposición conjunta a título gratuito (art 1378 y 1322 párrafo 2º CC)</i> ...	PÁG. 49
10.5.3. <i>Sanciones adicionales en caso de fraude o perjuicio al otro cónyuge</i> .....	PÁG. 49
<b>10.6. Actuación individual.....</b>	<b>PÁG. 49</b>
10.6.1. <i>Actos de potestad doméstica (art. 1319 CC)</i> .....	PÁG. 50
10.6.2. <i>Gestión individual atribuida en capitulaciones matrimoniales (art 1375 CC)</i> .....	PÁG. 50
10.6.3. <i>Gestión individual por disposición legal para casos concretos</i> .....	PÁG. 51
10.6.4. <i>Administración y disposición conferidos por la ley o resolución judicial conferida a uno de los cónyuges</i> .....	PÁG. 52
10.6.5. <i>Consecuencias de la actuación irregular de un cónyuge en la gestión</i> .....	PÁG. 53
10.6.6. <i>El deber de informar (art 1383 CC)</i> .....	PÁG. 54
10.6.7. <i>Defensa de los bienes y derechos comunes (art 1385.2ºCC)</i> .....	PÁG. 54
<b>11.- DISOLUCIÓN Y LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.....</b>	<b>PÁG. 54</b>
<b>11.1. Causas de disolución.....</b>	<b>PÁG. 55</b>
11.1.1. <i>De pleno derecho (art 1392 CC)</i> .....	PÁG. 55
11.1.2. <i>Por decisión judicial (art 1393 CC)</i> .....	PÁG. 56

## TEXTO

---

# 1.-INTRODUCCIÓN AL CONCEPTO DE RÉGIMEN ECONÓMICO

## 1.1. Concepto y origen

Toda unión matrimonial necesita un régimen económico, ya que no solo hablamos de la formación de relaciones personales entre los cónyuges, sino también de la creación de relaciones económicas entre ellos, derivadas principalmente del establecimiento de una comunidad de vida y de intereses. Esto nos lleva a definir a este régimen económico matrimonial como el conjunto de reglas que pretenden dar solución a todos los problemas de carácter económico en las relaciones entre los cónyuges y con terceros.

Siguiendo a LÓPEZ Y LÓPEZ<sup>1</sup>, el régimen económico debe establecer al menos: lo relativo a cargas matrimoniales (por ejemplo, el cuidado de los hijos), la atribución de titularidades y poderes domésticos a cada uno de los cónyuges, el equilibrio entre los patrimonios de los cónyuges a causa de gastos e ingresos de estos, y la responsabilidad de los cónyuges frente a terceros. Es tan importante la existencia del régimen matrimonial que no puede existir matrimonio sin régimen económico matrimonial, siendo este “el elemento mínimo de las relaciones conyugales y la raíz del régimen matrimonial<sup>2</sup>, siendo necesario desde el mismo momento del *consortium omnis vitae* de ambos cónyuges el regular los gastos que se van a llevar a cabo en la búsqueda del soporte económico del hogar.

## 1.2. Capitulaciones

Como podremos ver en nuestra propia legislación (art.1315 del Código civil) y siguiendo las enseñanzas de LÓPEZ Y LÓPEZ<sup>3</sup>, el sistema español de régimen económico matrimonial es un régimen con libertad de pacto, como se deriva del citado artículo, al disponer que el régimen económico del matrimonio será el que los cónyuges estipulen en capitulaciones matrimoniales.

Estas capitulaciones, reguladas en el artículo 1325 y ss. del Código civil, podrían ser definidas como un contrato o negocio jurídico que tiene por objeto la regulación de los intereses patrimoniales de los cónyuges a través de la regulación de su régimen económico matrimonial (contenido típico) aparte de otras

---

<sup>1</sup> Según cita de SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2019, p. 145.

<sup>2</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, Familia, 4ª edición, Dykinson, Madrid, 2010. p. 115

<sup>3</sup> DEL VALLE, M., *Sistema de Régimen Económico Matrimonial*. Disponible en: <https://espana.leyderecho.org/sistema-de-regimen-economico-matrimonial/>

cuestiones (contenido atípico). Como establece LACRUZ<sup>4</sup>, las capitulaciones están radicalmente influidas por el matrimonio en su presupuesto y base, tanto que perderán eficacia si el matrimonio es declarado nulo, se disuelve o se produce la separación de los cónyuges, aunque pueden ser pactados antes de este, y solo adquirirán eficacia en este caso cuando el matrimonio sea celebrado.

### **1.3. Principios**

#### *1.3.1. Los cónyuges pueden elegir libremente el régimen económico que quieren para su matrimonio*

Como viene establecido en el 1315 del CC, a través de las capitulaciones matrimoniales, en virtud de las circunstancias personales, económicas... de los cónyuges, éstos tienen la posibilidad de elegir el modelo de organización económica que les resulte más conveniente, siempre que no vayan en contra de la ley, las buenas costumbres o limiten la igualdad de derechos entre los cónyuges como se establece en el artículo 1328 del CC.

#### *1.3.2. Límites a la libertad de pacto:*

Serían los siguientes:

- a) El otorgamiento de capitulaciones matrimoniales ante Notario, siendo este el mecanismo a través del cual se debe elegir el modelo de régimen económico, como se establece en el art. 1325 CC.
- b) Los cónyuges pueden elegir libremente entre alguno de los modelos o sistemas previstos y regulados en el Código civil (sociedad de gananciales, separación de bienes o participación en ganancias)
- c) Crear un modelo de organización nuevo, siempre que éste respete «las limitaciones establecidas en este Código» (art. 1315 CC), algo que ya podemos encontrar regulado en el art. 1328 CC.

#### *1.3.3. Régimen legal supletorio*

En caso de que los cónyuges no hayan llegado a pactar nada a través de capitulaciones o se hayan descartado por ser ineficaces, el Código civil establece un régimen supletorio de primer grado, que será el de sociedad de gananciales, al cual se refiere este trabajo y nos referiremos con detenimiento más adelante.

## **2.-REGIMENES ECONÓMICOS MATRIMONIALES**

Dentro de todos los regímenes matrimoniales posibles, podemos clasificarlos de la siguiente manera:

### **2.1. Regímenes de separación de bienes**

---

<sup>4</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, cit. p. 136

En este régimen, los cónyuges conservan tanto la titularidad de los bienes que estos ya poseían como aquellos que adquiriera en un futuro por cualquier título. Podemos destacar en este régimen tres variedades, no siendo permitidas las dos últimas a causa del principio de igualdad entre los cónyuges.

#### *2.1.1. Régimen de separación absoluta*

Cada cónyuge conserva la titularidad, administración, disfrute y disposición de los bienes

#### *2.1.2. Régimen dotal*

Consiste en la transmisión de una parte del patrimonio de la mujer en forma de dote al otro cónyuge, dándole o bien la propiedad (dote estimada) o bien la administración y el usufructo (dote inestimada), de modo que tras la separación de ambos cónyuges o bien se restituyen los bienes (en el caso de la inestimada), o bien a restituir el importe de los bienes dotales (en el caso de la estimada).

#### *2.1.3. Régimen de separación con unidad de administración*

Ambos patrimonios permanecen separados, pero se atribuye al marido la administración y el goce de los bienes de la mujer

### **2.2. Régimen de comunidad de bienes**

Al contrario que en el anterior, aquí se establece la formación de una masa patrimonial común, dependiendo, según el régimen que se establezca, cuáles serán los bienes que lo hagan, distribuyéndose los bienes entre los cónyuges y herederos cuando este régimen se disuelva. Podemos encontrar:

#### *2.2.1. Comunidad universal*

Los bienes comunes los forman la totalidad del patrimonio de ambos cónyuges, ya sean parte de su patrimonio o vayan a ser adquiridos en un futuro.

#### *2.2.2. Comunidad de muebles y adquisiciones*

Esta masa común estaría formada tanto por los bienes que integran el patrimonio ganancial como los bienes muebles presentes y futuros cualquiera que sea su título de adquisición.

#### *2.2.3. Comunidad de ganancias o de gananciales*

Su masa común la conforman los rendimientos de trabajo de cualquiera de los cónyuges, las rentas del capital privativo ganancial y los bienes adquiridos a título oneroso a costa del caudal común.

### **2.3. Régimen de participación en las ganancias**

Combinando ambos regímenes anteriores, funciona como uno de separación de bienes durante el matrimonio, pero al disolverse funciona como uno de comunidad de bienes, estableciéndose que los cónyuges tienen derecho a participar en las ganancias obtenidas por su consorte durante la vigencia del régimen.

#### **2.4. Los regímenes económicos matrimoniales en los derechos forales.**

Antes de empezar a hablar del régimen de gananciales, me gustaría hacer una referencia a los regímenes forales, ya que si bien en el caso de las comunidades que rigen su régimen económico matrimonial principalmente por el Código civil, el régimen supletorio sería el régimen de sociedad de gananciales (art. 1361 CC), en los territorios regidos por un Derecho civil foral, esto se rige por sus particulares reglas en la elección de régimen económico matrimonial. Por ejemplo, en Aragón y Navarra el régimen legal supletorio será, a falta de capitulaciones que lo regulen, un régimen similar al de sociedad de gananciales, denominado consorcio conyugal y régimen de conquistas, respectivamente. Pero mientras, en otras comunidades como serían Cataluña y Baleares, el régimen económico matrimonial supletorio es de carácter totalmente distinto, siendo este el de separación de bienes. Mientras que por otro lado, en defecto de pacto conyugal, las normas forales establecen que en el caso del País Vasco se impondrá también el régimen de gananciales menos en la mayor parte de Vizcaya, donde se aplicará el régimen de comunicación foral, que consiste en un régimen de comunidad universal, pero con ciertas especialidades en las que no profundizaremos.

### **3.- REGIMEN ECONÓMICO DE GANANCIALES**

#### **3.1. Concepto**

A pesar de la extensa regulación ofrecida por el Código civil desde sus artículos 1344 hasta 1410, no podemos sacar una definición clara y concisa de lo que entendemos por sociedad de gananciales. Lo que si podríamos llegar a establecer es que dentro de la sociedad de gananciales se forman tres patrimonios: dos privativos correspondientes a cada uno de los cónyuges y el otro ganancial que se trataría de una masa común perteneciente a ambas partes.

De hecho, cabría destacar que el artículo 1344 CC, el primero de la serie de artículos que van a regular este régimen económico, en ningún momento establece una definición de éste, solo que se hacen comunes ganancias y beneficios, y que, en su fase de liquidación, se repartirá por mitades entre cónyuges y herederos.

Como podremos ver a lo largo de todo este trabajo, dentro del régimen de gananciales podemos constatar la existencia tanto de un patrimonio privativo perteneciente a cada uno de los cónyuges, como una masa común de bienes a la que podríamos denominar como comunidad de gananciales, la cual se encuentra integrada tanto por las ganancias que ambos cónyuges obtengan durante el matrimonio, por aquellos bienes obtenidos por fondos gananciales o que no pueda probarse que son privativos o por dinero de origen ganancial, como también por los rendimientos producidos por aquellos bienes propiedad privativa de los cónyuges o que sean de carácter ganancial, siempre teniendo en cuenta que, si bien aquellos bienes que sean propiedad privativa de uno de los cónyuges no pertenecerán a la comunidad de gananciales, sí que lo serán los rendimientos que produzcan.

### 3.2. Origen

Podemos situar el origen de la comunidad de gananciales estableciéndolo ni más ni menos en las tribus germánicas antiguas, generado a través de la costumbre de que, mientras que las esposas se quedarán en el hogar cuidándolo y manteniendo las tierras bajo su vigilancia, los maridos, tras volver de la guerra compartieran ambos el botín obtenido por este durante los saqueos, creando así un patrimonio común.

Como nos enseña DÍEZ PICAZO, GARDEAZABAL DEL RÍO y SÁNCHEZ GONZÁLEZ<sup>5</sup>, no solo podemos atisbar rastros de esta costumbre en el Fuero Juzgo y el Fuero Real, sino también podemos ver cómo se siguió utilizando en leyes posteriores como serían las Leyes de Toro y las Leyes de Estilo, ignorándose la regulación de Las Partidas en cuanto al matrimonio, ya que están tomaban más inspiración del régimen de separación propio del derecho romano. Esta regulación duró hasta nuestros días tras la Codificación como régimen legal matrimonial supletorio de primer grado en el Código civil español, si bien este régimen ha sido regulado de distintas maneras:

- La primera dándose todos los poderes de administración y disposición al marido, a pesar de que en la disolución la mujer era la que recuperaba la parte proporcional que la corresponde del patrimonio ganancial, además de que puede renunciar a las consecuencias de la liquidación de la sociedad, recayendo sobre el marido los efectos de la liquidación

- Después, los poderes del marido se irían reduciendo en favor de la mujer, recibiendo mayor protagonismo en la administración de los bienes comunes. Por ejemplo, en la reforma del 24 de abril de 1958, donde se exige el consentimiento de la mujer para disponer de los bienes comunes de más valor, como inmuebles o establecimientos mercantiles, o la de 2 de mayo de 1975, que aparte de suprimir la antigua licencia marital también eliminó el deber de obediencia al marido.

- En la reforma de 13 de mayo de 1981, este proceso de equiparación de derechos termina, eliminándose las antiguas discriminaciones con el régimen de administración compartida, posibilitando también las relaciones entre los diversos patrimonios dentro de la sociedad conyugal. Además, en 1975 desaparece el principio de inmutabilidad del régimen económico matrimonial, permitiéndose su sustitución por capitulaciones matrimoniales, además de poder alterar en común acuerdo las normas que rigen el régimen económico en el que se encuentran.

### 3.3. Naturaleza Jurídica

Los problemas a que da lugar el régimen de la sociedad de gananciales no cesan, ya que incluso existen dudas sobre su naturaleza jurídica, habiéndose expuesto diferentes teorías.

En principio, la teoría más plausible es que la comunidad de gananciales no sea una sociedad especial o limitada, a pesar del apoyo que ha tenido esta hipótesis por la doctrina debido tanto a su denominación por

---

<sup>5</sup> DÍEZ PICAZO, L. y GULLÓN, A.: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *Derecho de familia*, t. I, 11ª edición, Tecnos, Madrid, 2012, p. 162.

<sup>6</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. Cizur Menor Navarra : Civitas-Thomson Reuters. 2015. 2ª ed. pp. 295-296

parte del CC como a la remisión del antiguo artículo 1395 CC, derogado desde 1981 al régimen de la sociedad universal de ganancias del artículo 1675 CC. No podemos clasificar a ésta como una sociedad especial o limitada porque no se contemplan en ningún momento los requisitos para su existencia, es decir, no existe affectio societatis en la creación del régimen, ni son de aplicación las normas de administración ni disposición de los bienes, ni las relativas a la disolución de la sociedad, ni siquiera es creada con ánimo de lucro.<sup>7</sup>

También una parte de la doctrina defendía que estábamos ante una entidad con personalidad jurídica propia, lo cual es imposible, ya que en ningún momento el Código civil se la otorga.<sup>8</sup>

De entre todo esto, la doctrina mayoritaria, junto al Tribunal Supremo [SSTS de 27 de mayo de 1980 (STS 4751/1980-ECLI:ES:TS:1980:4751); 13 de julio de 1988 (STS 9770/1988 - ECLI:ES:TS:1988:9770); de 12 de junio de 1990 (STS 11003/1990 -ECLI:ES:TS:1990:11003); de 4 de marzo de 1994 (STS 1424/1994 - ECLI:ES:TS:1994:1424); de 25 de febrero de 1997 (STS 1299/1997 -ECLI:ES:TS:1997:1299)<sup>9</sup>, y la de 17 marzo 2010 (STS 1294/2010 - ECLI:ES:TS:2010:1294)<sup>10</sup>], a la Dirección General de los Registros y el Notariado [Resoluciones de la DGRN (actual Dirección General de Seguridad Jurídica y Fe Pública) 2 de febrero de 1983 (RJ 1983\1088)<sup>11</sup>]; sí que puede establecer algo concreto, y es que, como hemos dicho antes, estamos en presencia de una comunidad que recae sobre las ganancias y beneficios que los cónyuges adquieran durante el matrimonio, constituyendo así un patrimonio separado distinto de sus respectivos patrimonios privativos. Este patrimonio formaría una comunidad de carácter germánico o de mano común, donde la propiedad de la patrimonio común por sus titulares está ligada a un determinado fin establecido como permanente y útil, sin dividir la propiedad del patrimonio en condominio en cuotas sino considerándolo como un todo, negándose la acción de división del patrimonio común a no ser que se disuelva la sociedad de gananciales a la vez que podríamos establecer como esta cotitularidad sobre los bienes gananciales tiene carácter personalísimo, intrasmisible e indisponible.<sup>12</sup> En el ámbito de la sociedad de gananciales, esto provoca dos consecuencias más: ningún cónyuge puede disponer por actos inter vivos por su cuenta sin el permiso del otro de los bienes y derechos conyugales, ni por entero, ni de la mitad, puesto que no hay cuotas sobre ellos; ni tampoco se podrán separar de la comunidad a no ser que se produzca uno de los casos previstos en el CC.

Estas afirmaciones anteriores no deben llevarnos a pensar que sociedad de gananciales y comunidad de mano común son exactamente lo mismo pero una aplicada al matrimonio, incluso si tenemos en cuenta de cómo habla el artículo 1344 cuando menciona que los beneficios y ganancias del cónyuge se hacen comunes,

---

<sup>7</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. pp.174-175

<sup>8</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p.175

<sup>9</sup> Sentencias recogidas por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 175

<sup>10</sup> Sentencias recogidas por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021, p. 127

<sup>11</sup> Resoluciones recogidas por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 175

<sup>12</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p.175

ya que como indica LACRUZ<sup>13</sup>, debemos de concretar más sobre el carácter de la sociedad de gananciales como comunidad de carácter germánico: lo primero, que “prima el aspecto personal sobre el económico”, siendo el consorcio accesorio al matrimonio: “existe por él y para él”, estableciendo muchas veces la doctrina la inseparabilidad de los cónyuges tanto de sus condiciones de comuneros de la sociedad, como del patrimonio ganancial al que tienen derecho (STS de 26 septiembre 1986 (STS 8010/1986 - ECLI:ES:TS:1986:8010), de 29 diciembre 1987 (STS 8422/1987 - ECLI:ES:TS:1987:8422), de 1 septiembre 2000 (STS 6367/2000 - ECLI:ES:TS:2000:6367) y otras muchas), de hecho está fuertemente ligado a este; lo segundo, que la sociedad de gananciales no tiene personalidad jurídica propia, sino que más bien se podría concebir como una comunidad que no es sujeto de derecho, perteneciendo conjuntamente tanto a esta como a los comuneros (los cónyuges) los bienes y el derecho de estos últimos, teniendo cada cónyuge una participación que no recae sobre una parte de los bienes o sobre cada bien del patrimonio total, sino sobre cada uno de todos los bienes gananciales que la integran, no sobre el patrimonio como un todo ya que no es un “objeto unitario de derecho”. De hecho, si estos no tuvieran titular, devendrían en nullius. Si bien esto no impide que la cuota de cada cónyuge abarque el conjunto de estos bienes al considerarse por el propio derecho a esta como un objeto único, demostrándose así su naturaleza de comunidad universal.; tercero, cuando hablamos de cuota no nos referimos a que esta forme parte del patrimonio personal de los cónyuges, siendo ajena a este, sino que sólo se manifiesta en relación al “patrimonio separado compuesto por el conjunto de los bienes comunes”, lo que lleva a estos bienes a estar afectos únicamente al pago de las deudas familiares, no de las personales del cónyuge al que pertenezcan, aparte de que su gestión es llevada por el matrimonio; y por último, mientras que en la copropiedad ordinaria el condueño percibe, por la parte que le toca de la cosa común, los frutos que esta produce, en la comunidad de gananciales esta regulación no se aplica, ya que este es un patrimonio con “capacidad de ganar”, adquiriendo las rentas, premios, honorarios, sueldos y frutos que los cónyuges adquieren por ellos mismos, estableciéndose directamente que cuando nacen uno de estos ingresos ya van a formar parte del patrimonio ganancial, como se establece en la STS 9 de julio de 1984 (STS 1303/1984 - ECLI:ES:TS:1984:1303) y RDGRN de 2 de febrero de 1983 (RJ 1983\1088).

#### **3.4. Nacimiento de la sociedad de gananciales y sus efectos**

Cuando hablamos del comienzo de una sociedad de gananciales, hablamos del momento a partir del cual se aplicarán sus normas a la economía de un matrimonio.

Podemos establecer el nacimiento de la sociedad, siguiendo lo establecido en el 1345 CC, en el momento de la celebración del matrimonio siempre que no se haya pactado un régimen específico distinto, como se indica en el art. 1316 CC, o bien tras haberse pactado en capitulaciones matrimoniales en base al 1315 CC. También puede iniciarse durante el matrimonio si sustituyen el régimen pactado en las capitulaciones o bien el que tuvieron desde un inicio por estar en una Comunidad Autónoma regida por un Derecho Foral que estableciere algo distinto a través del establecimiento de nuevas capitulaciones. Esto nos muestra la imposibilidad de que nazca antes de la celebración del matrimonio, ni tampoco aunque sea durante la convivencia de hecho previa a este.

---

<sup>13</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, cit. pp. 165- 166

### 3.5. Transmisión por contratos tipificados dentro de la sociedad de gananciales (art. 1323 CC)

En principio no habría ningún problema en realizar transmisiones de derechos y bienes dentro de la sociedad de gananciales siempre que sea entre ambos cónyuges. El problema principal es que según la DGRN debe ser probado a través de prueba documental pública el carácter privativo del caudal utilizado para poder adquirirlo a título oneroso y con carácter definitivamente privativo [RDGRN de 7 de diciembre de 2000 (RJ 2001\2580), de 18 de octubre de 1999 (RJ 1999\7674), de 5 de marzo de 1999 (RJ 1999\1376) y de 21 de mayo de 1998 (RJ 1998\4456)]. De hecho, en el caso de que se hayan enajenado fincas o valores privativos del cónyuge y se hayan utilizado los fondos ganados en la adquisición onerosa de otros bienes dentro del matrimonio, hace falta demostrar que los fondos re-empleados han sido estos<sup>14</sup>

No obstante, por voluntad de ambos cónyuges se puede fijar el carácter privativo erga omnes de estos bienes: o bien a través de un negocio de atribución de ganancialidad, negocio de aportación a la sociedad de gananciales, atribución de privatividad, etc. Además que uno de los cónyuges puede adquirir bienes para la sociedad de gananciales.<sup>15</sup>

## 4. BIENES PRIVATIVOS Y BIENES GANANCIALES

### 4.1. Conceptos previos

Es importante desde un principio determinar qué bienes son privativos y cuáles son gananciales, ya que ambos estarán regulados por diferentes normas en cuanto a su administración, uso, disposición, e incluso a qué deudas y cargas estarán adscritas, como hemos podido ver antes.

Podremos ver cómo el CC ya establece una serie de diferencias en sus artículos 1346 a 1361 CC, donde establecen reglas para diferenciar entre bienes privativos y gananciales. Ante ello, podemos establecer una regla general, y es que normalmente los bienes de carácter privativo serán aquellos cuya titularidad correspondiera a un cónyuge antes de contraer matrimonio o antes de constituirse el régimen de gananciales si se pactó durante el matrimonio (art 1345 CC), los bienes adquiridos para sustituir a los de carácter privativo, y los adquiridos a título lucrativo dentro del matrimonio; mientras que por el otro lado podríamos establecer a los gananciales como aquellos beneficios generados por la actividad o patrimonio privativo de los cónyuges, o bien por el generado por los bienes gananciales, y por los bienes que los sustituyan. En el caso de que no se pueda probar a qué tipo pertenecen estos bienes, se aplicará lo establecido en el art. 1361 CC, donde se establece una presunción de ganancialidad para estos bienes.

---

<sup>14</sup> INMACULADA ESPINERA SOTO, M. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 1º. Cizur Menor Navarra: Civitas-Thomson Reuters. 2015. 2ª ed., p. 267

<sup>15</sup> INMACULADA ESPINERA SOTO, M. *Instituciones de derecho privado*. . T. IV, *Familia*. Vol. 1º cit., p. 268

Cabe por último recalcar que incluso si la sociedad pasa a un régimen de separación de bienes donde se establece en las capitulaciones la inexistencia previa de bienes gananciales, si ya tenían tal naturaleza entonces deberán seguir considerándose como tales durante el proceso de separación de bienes y la disolución de la sociedad [STS 11 de julio de 2006(STS 4298/2006 - ECLI:ES:TS:2006:4298)]<sup>16</sup>

#### **4.2 Deber de reingreso en el patrimonio.**

En algunos de los siguientes casos que veremos a continuación supuestos donde se establece en algunos casos, cuando se utilizan un patrimonio de origen ganancial o privativo en la adquisición de un bien de distinta naturaleza, nace un deber de reintegrar lo pagado (art 1358 CC). Una cosa que es necesario esclarecer es que incluso si en algún momento se llegan a confundir ambos patrimonios o bien por ser guardados en la misma cuenta corriente o bien por ser usados conjuntamente, estos en ningún momento llegan a excluir el reembolso por la adquisición y financiación de bienes gananciales o privativos [STS de mayo de 2021 (STS 2194/2021 - ECLI:ES:TS:2021:2194)].

#### **4.3. Bienes privativos de cada cónyuge**

Los bienes privativos, en su mayoría recogidos en el art 1346CC, serían los siguientes<sup>17</sup>:

##### *4.3.1. Los bienes y derechos que le pertenecieran al comenzar la sociedad (artículo 1346.1º CC)*

En este caso hablamos de los bienes adquiridos antes de la sociedad de gananciales, tanto si se ha constituido el régimen de gananciales al inicio como si se ha establecido durante el matrimonio cuando estaba sometido desde el principio a otro régimen.

El Código civil en este caso tiene en cuenta qué ocurre con aquellos bienes que fueron comprados a plazos, coincidiendo éstos con antes y después del matrimonio. El artículo 1357 párrafo 1º CC establece que “Los bienes comprados a plazos por uno de los cónyuges antes de comenzar la sociedad tendrán siempre carácter privativo, aun cuando la totalidad o parte del precio aplazado se satisfaga con dinero ganancial”. Es decir, que a pesar de su compra a plazos, lo importante es el momento en el que se hizo la compra, siempre que el primer plazo haya sido abonado antes del comienzo de la comunidad de gananciales.

En el caso de que los bienes adquiridos sean la vivienda familiar y el ajuar doméstico, la regla se modifica, ya que incluso si se abonó el primer plazo antes de constituirse la comunidad, a causa de remisión realizada por el artículo 1357 párrafo 2º CC al artículo 1354 CC, en vez de privativos se establecería sobre ellos una comunidad proindiviso, correspondiente tanto a la sociedad de gananciales como al cónyuge o cónyuges que pagaron los plazos, determinándose la cuota correspondiente en proporción a lo aportado por cada uno para su compra. También se aplica esta regulación si estamos ante el supuesto de una vivienda que hubiera sido hipotecada antes de constituirse la sociedad pero que después no solo se hubiera establecido como familiar, sino que se hubiera amortizado esta hipoteca tanto con dinero ganancial como privativo, se

---

<sup>16</sup> Jurisprudencia recogida por RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. Madrid : Dilex, 2010. p. 133

<sup>17</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. pp. 178-184 - AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit. pp. 128-131, 132-134

aplicaría la misma regulación antes mencionada, tratándose esta hipoteca como un supuesto de compraventa a plazos [STS 3 noviembre 2006 (STS 6785/2006 -ECLI: ES: TS: 2006:6785)]<sup>18</sup>.

Por último cabría recordar que, en el caso de que se adquirieran bienes antes de constituirse la sociedad conjuntamente por ambos cónyuges, estos bienes serán pertenecientes a ambos cónyuges en régimen de copropiedad.

#### 4.3.2. *Los que adquiera después por título gratuito (artículo 1346.2º CC)*

Cuando hablamos de bienes adquiridos a título gratuito, hablamos de donaciones, legados o herencias adquiridas tras constituirse el régimen. Conservarán esta naturaleza incluso si su adquisición requiere de pagos u obligaciones como por ejemplo el suplemento a metálico durante la partición hereditaria y compensar haber recibido una cuota mayor que la establecida, cosa que anteriormente no ocurría si se paga a con dinero ganancial, perdiendo su privatividad en tales casos. Estas cargas no se pueden considerar propias de la sociedad de gananciales al no tratarse de cargas derivadas de la administración ordinaria de los bienes privativos, por lo que si la sociedad las paga deberán ser reintegradas.<sup>19</sup>

En el caso de que las donaciones tuvieran carácter remuneratorio, depende del momento en el que se realizó el servicio o beneficio que se remunera (art 1274 CC). Si fue durante la vigencia de la sociedad, será ganancial (incluyéndose en las “otras causas” de las que habla el artículo 1351 CC como un bien de fortuna, independientemente de la cantidad de la que se trate<sup>20</sup>) excepto el exceso de la remuneración, que se considerará privativo (art. 622 CC). Y en el caso de que las donaciones fueran onerosas como prestación o promesa de una cosa o servicio (art 1274 y 622 CC), si se han usado bienes gananciales para satisfacer al tercero, se creará un crédito en favor de la comunidad (art 1358 CC)<sup>21</sup>.

Respecto a los bienes donados o dejados en testamento durante la sociedad de gananciales, existe una norma especial que se recoge en al a. 1353 CC de la que se deduce que si no se ha establecido a cuál de los cónyuges se dirigen pero están destinadas a los dos como conjunto y sin asignación de partes, mientras sea aceptada por ambos y no se haya dispuesto lo contrario por el testador o donante, la herencia, el legado o la donación se considerarán gananciales. Sin embargo, en el caso de las donaciones, si fueron dadas a los cónyuges por razón de matrimonio y no se establece nada en contra por el donante, entonces pertenecerán a ambos en pro indiviso ordinario a partes iguales (art. 1339 CC).

#### 4.3.3. *Los adquiridos a costa o en sustitución de bienes privativos y el principio de subrogación real (artículo 1346.3º CC)*

---

<sup>18</sup> Sentencia recogida en *Vivienda privativa cuya hipoteca es abonada en gananciales*, Por CASTILLO, I.

Disponible en: [Vivienda privativa cuya hipoteca es abonada en gananciales \(mundojuridico.info\)](http://www.mundojuridico.info)

<sup>19</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, 2ª edición, Madrid : Revista de Derecho Privado, 1999. pp. 133-134

<sup>20</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; ; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit. p. 134

<sup>21</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 179.

En este caso, hablamos de que el bien comprado adquiere la naturaleza del bien que sustituye, subrogándose de esta de forma automática si los bienes se adquirieron a costa del patrimonio privativo, siendo un ejemplo el de la permuta, donde es suficiente mostrar el carácter privativo del bien permutado (el principio de subrogación real). En el caso de que se emplee dinero para adquirir el bien, ya sea una aportación directa de dinero o bien que éste se haya obtenido procedente de la enajenación de un bien privativo, sólo importará el carácter privativo o no del dinero invertido.

En el caso de que se adquieran bienes en sustitución de otros de carácter privativos, aún si son comprados con dinero común (sin necesidad del uso de caudales exclusivos), se considerarán privativos, como expone LACRUZ<sup>22</sup> al hablar de artículo 1346 apartado 3º CC, donde aparece regulada esta sustitución. Mientras que en el caso de los bienes adquiridos por la permuta o subrogación real de otro bien privativo [STS 30 junio 2009(STS 4411/2009 - ECLI: ES: TS:2009:4411)] o con las ganancias obtenidas a partir de la venta de bienes recibidos en herencia [RDGRN 6 junio 2007 (RJ 2007\3592)], también se considerarán como bienes de carácter privativo

Hay casos problemáticos donde el bien podría haber sido adquirido por un precio o contraprestación en parte privativa y en parte ganancial, denominándose adquisiciones mixtas, lo que conlleva a, como se establece el artículo 1354 CC, “dividir” (no es muy correcto utilizar esta expresión pues no se trata de dividir) lo adquirido según la aportación realizada por cada patrimonio, aplicándose esta misma regulación en el caso de empresas o establecimientos fundados por cualquiera de los cónyuges con capital privativo y común (artículo 1347, 5.º y 1354 CC).

Otra cuestión importante sería la de los bienes adquiridos por precio aplazado constante la sociedad (artículo 1356 CC), lo que lleva en este caso a establecer el carácter del bien adquirido según el carácter del primer desembolso independientemente del resto de desembolsos, aunque, como establece el 1358 CC, estos otros desembolsos, sean privativos o gananciales, se tendrá que reembolsar el importe actualizado al patrimonio de donde provengan. Esta regulación no es aplicable en caso de que se trate de vivienda habitual o de ajuar doméstico, en cuyo caso se aplica el 1354 CC.

#### *4.3.4. Los adquiridos por derecho de retracto pertenecientes a uno solo de los cónyuges (artículo 1346.4º CC)*

Regulado en el artículo 1346.4º CC, siempre tendrán carácter privativo estos bienes siempre que provengan de un derecho de retracto perteneciente a uno de los cónyuges, incluso si se adquieren con fondos comunes en cuyo caso la sociedad se volverá acreedora del cónyuge propietario por lo aportado por ésta (artículo 1346 CC). La RDGRN 31 marzo 2010 (RJ 2010\2500) extiende más lo dispuesto en este artículo, estableciendo que estarán incluidas en esta regulación lo obtenido por un derecho de reversión o derecho de adquisición preferente de acciones o participaciones sociales, o por un derecho de opción de compra perteneciente a uno de los cónyuges.

Mientras está establecido que esta regulación es aplicable tanto al retracto legal como al convencional, y la doctrina también incluye al tanteo dentro de la regulación, aún se discute si esta regulación es aplicable al

---

<sup>22</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, cit. p. 161

retracto arrendaticio al ser el fin que persigue esta figura tan distinto de lo contemplado en otros retractos legales.

También se aplica lo dispuesto en el artículo 1346, último párrafo CC sobre el crédito que se genera a la sociedad de gananciales si se emplean bienes gananciales en la adquisición: nacerá un derecho de crédito en favor de la sociedad por el valor satisfecho.

4.3.5. *Los bienes y derechos patrimoniales inherentes a la persona y los no transmisibles inter vivos (artículo 1346.5º CC)*

En resumidas cuentas, hablamos de bienes y derechos de carácter personalísimo. UREÑA MARTÍNEZ<sup>23</sup> expone los siguientes ejemplos de esta categoría de bienes y derechos: “el derecho a la explotación de la propia imagen y el derecho moral de autor, las placas, insignias y condecoraciones, el puesto de trabajo, los títulos académicos, el derecho a percibir pensiones por jubilación o invalidez, prestaciones por desempleo o incapacidad laboral”. Este carácter lleva a que no puedan ser compartidos entre los cónyuges.

Existen varios conflictos doctrinales sobre qué bienes y derechos personalísimos están incluidos o no dentro del patrimonio de gananciales. Uno de estos sería el creado en torno a la propiedad intelectual, llegándose a la conclusión de que, si bien el derecho al inédito o el derecho moral del autor a decidir sobre su obra (art. 14 LPI) son privativos al ser inherente a la persona, los rendimientos que produzca son gananciales. Otro conflicto es sobre el carácter privativo o ganancial de las pensiones por jubilación y prejubilación, indemnizaciones por despido y planes de pensiones, a lo cual responde el Tribunal Supremo [STS de 28 de mayo de 2008 (STS 3109/2008 - ECLI:ES:TS:2008:3109)]<sup>24</sup> alegando que tendría carácter privativo e intransmisible el derecho a cobrarlas, al contrario de lo que ocurre con los rendimientos que estos producen, ya que mientras la sociedad de gananciales exista y a la vez se esté cobrando de estas prestaciones, se considerarán gananciales. Si se adquieren tras la disolución de la sociedad o antes de su constitución, estos ingresos serán privativos, siendo razonable que “en el caso de que se perciban durante la vigencia de la sociedad de gananciales, se descuenten las cantidades correspondientes a los años en que no existía sociedad de gananciales, porque el trabajador no había contraído matrimonio.”<sup>25</sup>

MANUEL RIVERA FERNÁNDEZ<sup>26</sup> También plantea como derechos intransmisibles y privativos como el derecho de uso y habitación. El problema surge cuando habla sobre otros derechos como el arrendamiento, donde la doctrina no ha sido capaz de ponerse de acuerdo sobre si el derecho arrendaticio constituido durante la sociedad es privativo o no. En un principio la jurisprudencia dice que sí que se trataría de un derecho ganancial, como se puede ver en la SAP de Asturias de 28 de octubre 2002 (SAP O 3962/2002 - ECLI:ES:APO:2002:3962), si bien el TS a veces prefiere rechazar definir tal derecho como ganancial en

---

<sup>23</sup> UREÑA MARTÍNEZ, M. *Lecciones de Derecho Civil. Derecho de familia*, (coord. por CARRASCO PERERA), 2ª ed., Tecnos, Madrid, 2016, p. 74

<sup>24</sup> Sentencia recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p.181.

<sup>25</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p.181.

<sup>26</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M., *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., pp. 118-119.

determinados supuestos como por ejemplo cuando familiares del cónyuge no titular quieren beneficiarse de la condición de ganancial del arrendamiento para acceder a una subrogación no comprendida en los antiguos artículo 58 y 59 de la LAU. Este caso ocurrió en las STS de 3 de junio de 1987 (STS 3863/1987 - ECLI: ES: TS:1987:3863). En otros casos sí que se aprueba la naturaleza de ganancial como en el caso de la STS de 26 de febrero de 1981 (STS 284/1981 - ECLI:ES:TS:1981:284), donde se considera al arrendamiento como ganancial en el caso de que se quiera reconocer los derechos de los herederos del cónyuge no titular frente a actos de disposición unilaterales por parte del cónyuge viudo titular del arrendamiento, o en el caso de que, salvo que se pruebe que estemos hablando de un bien de carácter privativo perteneciente a uno de los cónyuges, el arrendamiento de local de negocio establecido por uno de los cónyuges se le considerará como ganancial (SAP A Coruña de 16 de octubre de 2001 (SAP C 2541/2001 - ECLI:ES:APC:2001:2541).

4.3.6. *El resarcimiento por daños inferidos a la persona de uno de los cónyuges o a sus bienes propios (artículo 1346.6º CC)*<sup>27</sup>

Dentro de esta clasificación, podemos incluir las indemnizaciones por daños morales y físicos, en cuanto hablamos de los daños producidos a la persona, concibiéndose parte de estas indemnizaciones las que reparan un perjuicio exclusivamente personal, mientras que si el daño resulta en una reducción de ingresos para la sociedad, si bien este problema no ha sido solucionado aún por la doctrina (algo que se pensaba que ocurriría con este nuevo precepto), se deduce que lo compensa el “usufructo” o disfrute que tiene la sociedad sobre la indemnización<sup>28</sup>. En cuanto a los daños producidos a los bienes privativos, aplicando el criterio de sustitución por subrogación, entrarán dentro también las indemnizaciones por incendio o por otros riesgos, aunque las primas de seguro fuesen pagados con patrimonio ganancial (naciendo el correspondiente derecho de crédito en favor de la sociedad ganancial).<sup>29</sup> Si esta indemnización proviene de primas de seguro financiadas con dinero ganancial, nacerá la obligación de reembolsarlo. Y si por el contrario se está reparando un perjuicio material sobre bienes gananciales, entonces sí que se tendrán estas indemnizaciones como parte del patrimonio ganancial.

Sería recomendable clasificar como bienes privativos en sustitución de otros de la misma naturaleza (art 1346.3º CC) las indemnizaciones recibidas por bienes expropiados o las indemnizaciones o compensaciones en dinero o en especie llevadas a cabo por actuaciones urbanísticas o de reforma fundiaria como es el caso de la concentración parcelaria.<sup>30</sup>

En el ámbito de las indemnizaciones cobradas por causa de incapacidad por el propio cónyuge podemos admitirlas como parte de su patrimonio privativo, incluso si estas provienen de una de una póliza colectiva de seguro concertada por una empresa donde se trabaja [STS de 14 de Diciembre de 2017(STS 4318/2017 - ECLI:ES:TS:2017:4318)], si bien, esta doctrina no se aplica si el beneficiario por la

<sup>27</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p.181.

<sup>28</sup> DE LOS MOZOS, J.L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*, cit., pp. 146-147.

<sup>29</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol. 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., p. 147.

<sup>30</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol. 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., p. 147

indemnización no es el individuo que ha padecido la incapacidad, sino una entidad de crédito a la que se ha pagado por el riesgo de que la incapacidad conlleve la imposibilidad de generar los ingresos que paguen el préstamo dado, como por ejemplo en el caso de los créditos hipotecarios, siendo su pago parte de las deudas gananciales, como establece la STS de 20 de Septiembre de 2019 (STS 2915/2019 - ECLI:ES:TS:2019:2915)

#### *4.3.7. Las ropas y objetos de uso personal que no sean de extraordinario valor (artículo 1346.7º CC)*

Cuando hablamos de objetos de uso personal por supuesto excluimos al ajuar doméstico al ser de uso común, y cuando hablamos de cosas que no sean de extraordinario valor dependerá de la posición y circunstancias sociales de la familia. Aquellos bienes que sean concebidos como de extraordinario valor serán privativos o gananciales siguiendo los criterios aquí dispuestos.

En el caso de estos bienes, su adquisición con fondos gananciales no producirá ningún deber de reembolso, a causa de que su adquisición se concibe como una contribución al mantenimiento de la familia, incluyéndose como carga de la sociedad de gananciales en el artículo 1362.1º CC.

Dentro de estos supuestos, MANUEL RIVERA FERNÁNDEZ<sup>31</sup> especifica a través de diferentes sentencias los supuestos que comprende este artículo. Por ejemplo, la SSAP de Cantabria de 2006 (SAP S 1442/2006 - ECLI:ES:APS:2006:1442), que consideraba joyas por valor de 9000 euros como de uso personal; la SAP de Salamanca de 12 de abril de 2006 (SAP SA 264/2006 - ECLI:ES:APSA:2006:264), donde un abrigo de visón valorado en 2073 euros es considerado privativo; la SAP de Granada de 3 de marzo de 2006 (SAP GR 643/2006 - ECLI:ES:APGR:2006:643), donde los bienes que no superan los 6000 euros se consideran privativos; y la SAP de Tenerife de 31 de octubre de 2005 (SAP TF 2005/2005 - ECLI:ES:APTF:2005:2005), que consideraba que aquellos casos de alhajas de naturaleza indeterminada, se presumirían estas como de uso personal y regalos de costumbre si no se prueba su carácter ganancial.

#### *4.3.8. Los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión u oficio, salvo cuando éstos sean parte integrante o perteneciente de un establecimiento o explotación común (artículo 1346.8º CC)*

Dentro de esta categoría solo entrarán aquellos instrumentos que sean absolutamente imprescindibles, de modo que no se plantea la cuestión de si son de extraordinario valor o no, manteniéndose privativos incluso si han sido adquiridos con bienes gananciales, lo que llevaría a la correspondiente creación de un crédito en favor de la sociedad de gananciales por el valor satisfecho.

Dentro de estos instrumentos excluimos aquellos que consistan en el local donde se hubiera ejercido la profesión y los bienes muebles como mobiliario y enseres independientemente de su extraordinario valor.<sup>32</sup>

Otro requisito que tienen que cumplir es que estén afectos únicamente a un negocio individual y privativo propiedad de uno de los cónyuges, no a explotaciones o empresas de carácter ganancial o serán

---

<sup>31</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M., *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., p. 122

<sup>32</sup> BENAVENTE MOREDA, P., *Derecho de familia*. Cizur Menor Navarra: Civitas-Thomson Reuters, 2012. p. 981

considerados como parte de esta. UREÑA MARINEZ<sup>33</sup> explica este hecho argumentando que así se facilita que cada cónyuge no solo pueda seguir desempeñando su oficio o profesión y seguir disfrutando de los rendimientos que esta produce durante el mantenimiento de la sociedad, sino después de su disolución.

#### *4.3.9. Las cantidades o créditos privativos de uno de los cónyuges (artículo 1348 CC)*

Dejando de lado el artículo 1346, en el 1348 CC, se establecerán como privativos aquellos créditos aplazados que sigan los criterios del 1346 CC, en el sentido de que o bien hayan sido adquiridos antes de la sociedad de gananciales (art 1346.1º CC), bien hayan sido adquiridos a título gratuito (art. 1346.2º CC), o bien fueran adquiridos en sustitución de bienes privativos (art. 1346.3º CC), incluyéndose dentro de esta categoría las amortizaciones recibidas a raíz de este crédito al no poderse calificar como o renta o intereses. Como hemos dejado ver, no se aplicará lo dispuesto aquí a aquellos ingresos ajenos al capital o a su amortización y pagados en concepto de intereses más los rendimientos que estos produzcan, por lo que se considerarán gananciales en virtud del artículo 1347.2º del CC.<sup>34</sup>

#### *4.3.10. Los derechos de usufructo o pensión pertenecientes a uno de los cónyuges (artículo 1349 CC)*

En el artículo 1349 CC, exceptuando a “los frutos, pensiones o intereses devengados durante el matrimonio” (los cuales serían gananciales), se habla tanto de los derechos personales (usufructo de créditos), como de los derechos reales (usufructo o censo) como derechos de carácter privativo.

JOSÉ GONZALEZ GARCÍA ve este como un precepto innecesario ya que, citando a SCAEVOLA<sup>35</sup>, los derechos de usufructos y pensiones se ven como “una de las varias clases de bienes o derechos que se aportan al matrimonio por los cónyuges como de su pertenencia —o que se adquieren después con tal carácter— a los que se considera privativos el artículo 1396 (1346 actual)”, los cuales ya serían considerados como privativos en el artículo 1346 CC. En cuanto a la referencia que hace el artículo a los frutos, en su opinión, ya estarían integrados en el artículo 1347.2º, considerándose estos como gananciales si provienen de los bienes comunes o privativos de cada cónyuge, percibidos a su vez durante el matrimonio.

#### *4.3.11. La adquisición de acciones u otros títulos o participaciones sociales (artículo 1352 CC)*

Introducido por el artículo 1352CC, en este grupo se incluyen tanto las nuevas acciones u otros títulos o participaciones sociales suscritos como consecuencia de derechos de suscripción preferente de carácter privativo, como “la enajenación del derecho de suscribir.” Estas adquisiciones de acciones en cuanto a un derecho de adquisición preferente se sigue también en artículos como el 1347.4 CC, siendo diferentes en ambos casos el origen del derecho de adquisición preferente.<sup>36</sup>

---

<sup>33</sup> Según cita de AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., pp. 130-131

<sup>34</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 183

<sup>35</sup> Según cita de GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p.183

<sup>36</sup> BENAVENTE MOREDA, P., *Derecho de familia*. cit. p. 1006-1007

En este caso también se aplica la norma relativa a la obligación de reembolsar los fondos comunes usados si para suscribir esas acciones se usasen fondos gananciales o se emitieren las acciones con cargo a los beneficios [STS 4 de julio de 1988 (STS 17163/1988 - ECLI:ES:TS:1988:17163)]<sup>37</sup>.

#### *4.3.12. Las mejoras realizadas en los bienes privativos. (Artículo 1359, 1º CC)*

Cuando hablamos de mejoras, hablamos de edificaciones, plantaciones y cualquier otra (art. 1359, 1º CC), independientemente de si se han generado con fondos comunes, privativos, o bien han surgido a raíz de la actividad de cualquiera de los cónyuges. En caso de que se hayan usado los fondos comunes o haya surgido por la actividad individual de cualquiera de los cónyuges, el artículo 1359, párrafo segundo, establece en este caso la creación de un crédito en favor de la sociedad de gananciales que dependa del “aumento de valor que los bienes tengan como consecuencia de la mejora, al tiempo de la disolución de la sociedad o de la enajenación del bien mejorado”, es decir, en cuanto a su plusvalía.

LACRUZ<sup>38</sup> ve este método de indemnización como una compensación de los fondos gastados o del trabajo realizado con algo más que el reembolso del importe aportado por la sociedad ganancial o del otro cónyuge, sin necesidad de establecer algún tipo de interés y posibilitando no solo el pago del bien o del trabajo de su consorte sobre los bienes privativos, sino que además permite aprovecharse las consecuencias económicas favorables de tal inversión, sin tener que verse perjudicado por las contrarias, ya que tiene la capacidad de negarse a este tipo de indemnización y solo reclamar el capital invertido [STS. 30 enero 2004 (STS 475/2004 - ECLI:ES:TS:2004:475)]. Esto quiere decir que la posibilidad de reclamar el aumento del valor no es una obligación, sino una posibilidad. Para establecer esta indemnización, habría que calcularse el valor en unidades monetarias constantes (euros) que tenía el bien mejorado antes de la mejora y el calor que tendrá al tiempo de la disolución de la sociedad o de la enajenación del bien mejorado, sin tener en cuenta los aumentos del precio por otras causas que no sean la mejora. Esto puede llevar al riesgo de que aquello que ha invertido tenga un valor inferior al de los bienes aplicados a la mejora ya que su valor se habrá ido reduciendo con el tiempo, por lo que, a pesar de las buenas intenciones del legislador, es casi mejor reclamar el importe invertido.

#### *4.3.13. Los incrementos patrimoniales de empresas privadas (artículo 1360 CC)*

Se aplica la misma regulación que antes, pero aplicada a empresas privadas como explotaciones o establecimientos mercantiles.

Cabe recalcar<sup>39</sup> en ambos supuestos que si bien podemos ver estos casos fácilmente subsumibles en la realidad, lo cierto es que la doctrina encuentra difícil aplicar estos supuestos, ya que el uso de fondos comunes para la mejora de bienes privativos puede llegar a englobar muchas fuentes de financiación, provenientes o bien del uso directo de fondos comunes, o en la mejora debido a la actividad del cónyuge propietario o del no

<sup>37</sup> Sentencia recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p.184

<sup>38</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, cit. pp. 179 - 180

<sup>39</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado. . T. IV, Familia*. Vol. 2º, cit., pp. 398-399

propietario (ambos rendimientos gananciales), o a una inversión mixta. Esto lleva la interpretación restrictiva de ambos supuestos por parte de la doctrina, calificándolo como un precepto de carácter excepcional. Por ejemplo, en el caso de que la mejora sea a causa de la actividad del otro cónyuge, se exige la concurrencia de fondos comunes junto a esta actividad o que el trabajo esté destinado exclusivamente a la mejora del objeto, además de que se trate de una actividad no remunerada por la realización de un trabajo por cuenta ajena, entrando en este caso en el patrimonio ganancial solo la retribución de este trabajo junto con los frutos netos del bien, evitándose así supuestos de enriquecimiento injusto.

#### 4.4. Bienes gananciales

Los bienes gananciales se recogen especialmente en el art. 1347 CC y pasamos a verlos a continuación siguiendo a los autores GONZÁLEZ GARCÍA, AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO<sup>40</sup>

*4.4.1. Rendimientos del trabajo de cualquiera de los cónyuges: Los obtenidos por el trabajo o la industria de cualquiera de los cónyuges (artículo 1347.1º CC).*

Como se puede deducir, estos ingresos solo entraran dentro de la sociedad de gananciales cuando sean obtenidos durante la vigencia de la sociedad, llevándolos a ser la mayor fuente de bienes gananciales en la mayoría de matrimonios. La fuente de estos ingresos, englobada en el término “trabajo” puede ser muy variada, pudiéndose definir como toda actividad de carácter económico (ya sea por actividades de índole intelectual o física, incluso los ingresos procedentes de bienes de índole personalísimo, como serían los derechos de autor), y aunque tengamos en cuenta que el empleo, el cargo y derechos de autor tengan carácter privativo (art. 1346.5º CC), los ingresos que estos producen o los objetos y productos que elaboren seguirán siendo gananciales. A pesar de esto, los rendimientos o productos elaborados de carácter personalísimo no deberán ser considerados gananciales.

En cuanto a la alusión a la industria, se recogerían aquellas actividades más ajenas al concepto de trabajo, como por ejemplo la usucapión iniciada durante el régimen de gananciales a título oneroso, la adquisición mediante ocupación (por ej.: caza o pesca), la accesión (art 361 CC), la especificación de un objeto (art. 383 CC), o los “dones de fortuna” o ingresos obtenidos del juego o de otras causas que “eximan de la restitución” (art 1351 CC), refiriéndonos con esto último al descubrimiento de tesoros (art 351 CC), la apropiación de una cosa mueble abandonada (art 615 y 616 CC), los rendimientos obtenidos por seguros de vida, rentas vitalicias, pensiones por jubilación y prejubilación [tanto el art. 1349 CC y las SSTs 29 junio 2000 (STS 5330/2000 - ECLI:ES:TS:2000:5330) y 20 diciembre 2003 (STS 8329/2003 - ECLI:ES:TS:2003:8329)<sup>41</sup> establecen sus ingresos como gananciales], planes de pensiones, indemnizaciones por despido y las indemnizaciones por daños a raíz del objeto de un contrato recogidas en el 1305 y 1306 CC. También son

---

<sup>40</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., pp. 184-188 - AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., pp. 131-134

<sup>41</sup> Jurisprudencia citada por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., p. 131

válidas dentro de este ámbito las adquisiciones por causa torpe, “aunque no puede considerarse justo título para adquirir (art. 1275 CC), pero que excluye la pretensión de restitución por quien incurrió en ella”<sup>42</sup>.

*4.4.2. Las rentas del capital privativo y ganancial: Los frutos, rentas o intereses que produzcan tanto los bienes privativos como los gananciales (artículo 1347.2º CC)*

Dentro de esta clasificación, debemos excluir los ingresos cobrados durante el matrimonio correspondientes a un crédito, pagadero en cierto número de años o en otros plazos, ya que se estimarán parte del patrimonio privativo del cónyuge al que pertenezcan estos (art. 1348 CC).

Por el contrario, podemos incluir dentro de este apartado a los rendimientos, frutos, pensiones o intereses devengados durante el matrimonio a raíz de derechos de usufructo o de pensión (art. 1349 CC), aunque esos derechos sean privativos al contrario que los propios derechos; aquellas cabezas de ganado que al disolverse la sociedad superen el número de animales aportados por ambos cónyuges (artículo 1350 CC); las ganancias obtenidas por el juego (1351 CC); y por último entrarían dentro de esta categoría los rendimientos producidos por acciones y demás participaciones sociales (art 1352 CC).

Una exclusión muy específica de considerarse rendimientos gananciales es el capital del seguro de vida que la madre y hermano del cónyuge fallecido que obtuvo este a través de la empresa en la que trabajaba y que pagaba con parte de su salario, y que en el momento de su muerte la mujer se lo reclama a ellas [STS de 7 de junio de 1996 (STS 3464/1996 - ECLI:ES:TS:1996:3464)]<sup>43</sup>

Cabe señalar que si bien los frutos, rentas o intereses son gananciales desde el momento en que se produce su devengo y hasta el momento en que se liquida la sociedad, no existe un derecho de usufructo como tal en cuanto a la obtención de estos bienes, ya que no se produce un ingreso automático de estos, exigiéndose previamente la liquidación de los gastos realizados para su producción, aunque esto no impide que sea la propia sociedad quien lleve estos gastos a cabo, ya que permitiendo que los cónyuges dispongan de los frutos y productos de sus bienes, se sigue el fin del código en cuanto a los bienes privativos, que es que los cónyuges tengan plena independencia y libertad en la administración de sus propios bienes.<sup>44</sup>

*4.4.3. Los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los cónyuges (artículo 1347.3º CC)*

Esto se basa en el principio de que aquellos bienes que tengan carácter ganancial no pierden su carácter independientemente de la transformación que experimenten, es por eso que subrogarán su naturaleza a los bienes adquiridos a título oneroso durante la vigencia de la sociedad de gananciales o bien por el uso de dinero ahorrado por los cónyuges (subrogación por empleo), incluyéndose dentro de este ámbito aquellos

---

<sup>42</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. . T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit., pp. 385-386

<sup>43</sup> Sentencia recogida por DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol. 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., p. 158

<sup>44</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol. 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., pp. 158-161

bienes obtenidos por el trabajo de uno de los cónyuges constante la sociedad [STS de 11 de julio de 2006 (STS 4298/2006 - ECLI:ES:TS:2006:4298) y la SAP de Las Palmas de 22 de septiembre de 2006 (SAP GC 2484/2006 - ECLI:ES:APGC:2006:2484)]<sup>45</sup>, o bien por la venta de los bienes gananciales (subrogación por reemplazo), independientemente de si la obtención de estos bienes iba destinada a favorecer a la comunidad o a uno de los cónyuges.<sup>46</sup>

En caso de los inmuebles, cuando se señala en el Registro de Propiedad su carácter ganancial, es posible especificar la procedencia del dinero usado, aunque si se niegan se entenderá que es decisión de las partes otorgar voluntariamente el carácter ganancial, eliminándose esta calificación por prueba en contrario [SAP de Madrid de 11 de abril de 2006 (SAP M 6040/2006 - ECLI:ES:APM:2006:6040) y SAP de Cádiz de 22 de enero de 2007 (SAP CA 93/2007 - ECLI:ES:APCA:2007:93)].<sup>47</sup>

Esta categoría se encuentra favorecida por la presunción de ganancialidad del artículo 1361 CC la cual se utiliza por la doctrina para interpretar en el caso de la obtención de bienes por uno de los cónyuges que, hasta que no se demuestre el carácter privativo de los bienes empleados para su obtención, se considerará ganancial cualquier bien obtenido durante la vigencia de la sociedad.

Recordemos que en el caso de que se haya pagado el bien con bienes gananciales y privativos, el artículo 1354 CC establece que el bien adquirido corresponderá a ambos patrimonios según la proporción de lo aportado por cada uno. También cabría recordar que, en la compraventa a plazos, si el primer desembolso fue a costa del caudal común, entonces no solo se considerará que el bien es ganancial (art. 1356 CC), sino que también se creará un crédito en favor de la sociedad de gananciales por lo desembolsado que tendrá que pagar, actualizado, con su patrimonio privativo el cónyuge que usó tales fondos (art 1358 CC).

Dentro de esta categoría también entra la parte proporcional de la sociedad de gananciales del ajuar familiar y de la vivienda obtenida antes del comienzo de la sociedad de gananciales, la cual, siendo obtenida tanto por caudal común como privativo o bien solo por caudal común, le será de aplicación lo dispuesto en el art. 1354 CC por la remisión hecha por el art. 1357.2º CC.

#### *4.4.4. Los bienes adquiridos por ejercicio de un derecho de retracto de carácter ganancial (artículo 1347.4º CC)*

Aplicando lo visto anteriormente sobre la subrogación en la naturaleza de los bienes, mientras tal derecho sea de carácter ganancial, poco importará que el bien se hubiera adquirido con fondos privativos, pudiendo reclamar el esposo de cuyo patrimonio salieron esos fondos un crédito contra la sociedad de gananciales por el importe actualizado de lo empleado.<sup>48</sup>

---

<sup>45</sup> Jurisprudencia recogida por RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., p. 133

<sup>46</sup> GONZÁLEZ GRACÍA J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 186

<sup>47</sup> Jurisprudencia recogida por RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., p. 133

<sup>48</sup> AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E, *Derecho de familia*, cit., p. 131

*4.4.5. Empresas o establecimientos mercantiles fundados con fondos gananciales: Las empresas y establecimientos fundados durante la vigencia de la sociedad por uno de los cónyuges a expensas de los bienes comunes (artículo 1347.5º CC)*

En el caso de lo dispuesto en este apartado, trasladamos la regla del artículo 1347. 3º CC en el ámbito empresarial: si una empresa, ya sea llevada por uno de los esposos o por los dos, es fundada con fondos comunes durante la vigencia de la sociedad de gananciales a expensas del patrimonio ganancial, tendrá tal naturaleza, por lo que los negocios considerados como un todo unitario que hayan sido constituidos antes del consorcio se excluirán de esta regulación, incluso si ya vigente el mismo se hubiera establecido su sede en un local o establecimiento determinado<sup>49</sup>. Si bien esto no puede llevarnos a la conclusión de considerar que todos los elementos de la empresa se consideren un objeto unitario a efectos del derecho, ya que los instrumentos necesarios del artículo 1346.8º CC se considerarán privativos si son parte de una explotación de carácter común.<sup>50</sup>

Cuando se habla de trabajo hablamos de una dedicación preferente, no necesariamente como el ejercicio de la actividad empresarial de uno de los cónyuges. En caso de que concurra el trabajo de un cónyuge con un patrimonio privativo en la creación del negocio, entonces aplicamos el artículo 1354 CC (art1347.5º CC).

Dentro de esta categoría, numerosas han sido las sentencias que han calificado a la oficina de farmacia como ganancial mientras haya sido creada con fondos gananciales durante el matrimonio, incluso si tenemos en cuenta que solo uno de los cónyuges posea el título académico que le permita trabajar ahí [STS 14 mayo 2003 (STS 3251/2003 - ECLI:ES:TS:2003:3251)<sup>51</sup>].

*4.4.6. Los bienes donados o dejados en testamento conjuntamente a los cónyuges (art.1353 CC)*

Dejando de lado lo dispuesto en el artículo 1347 CC, podemos encontrar categorías de bienes gananciales en otros artículos como sería el 1353 CC. Este artículo sería una excepción al carácter privativo de los bienes dados a título gratuito (artículo 1346. 2º CC), debido a que establece que los bienes donados o dados en testamento dirigidos específicamente a ambos cónyuges y sin especial designación de partes tendrán carácter ganancial, siempre que sean adquiridos mientras continúe la sociedad, no sean rechazados por ninguno de los cónyuges, y el testador no vaya en contra de esto.

LACRUZ<sup>52</sup> ve esta norma como “una interpretación de la probable voluntad del atribuyente, que en muchas ocasiones será distinta”, criticando a su vez la rigidez de esta norma.

*4.4.7. Las mejoras realizadas en los bienes gananciales (art 1359 CC)*

---

<sup>49</sup> BENAVENTE MOREDA, P., *Derecho de familia*. cit., p. 1004

<sup>50</sup> PEÑA Y BERNALDO DE QUIRÓS, M., *Comentario del código vil*, t. II. Madrid : Ministerio de Justicia de España, 1991. p. 648

<sup>51</sup> Sentencia recogida por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit. p. 132

<sup>52</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, cit. p. 175.

Volviendo a lo dispuesto en el 1359, si estas mejoras (edificaciones, plantaciones y cualesquiera otras) se aplican sobre bienes gananciales, tendrán carácter ganancial, incluso si se usaron bienes privativos para ésta, ya que entonces se creará un deber de reembolso en favor del patrimonio privativo de donde vengan estos bienes.

#### 4.4.8. *Los incrementos patrimoniales de empresas gananciales*

Los incrementos patrimoniales de estos bienes también entrarán dentro de los gananciales, incluso si se han utilizado bienes privativos en éste, lo cual lleva de nuevo a la creación de un derecho de reembolso (art. 1358 CC).<sup>53</sup>

#### 4.4.9. *Las cabezas de ganado (art 1350 CC)*

Volviendo a lo ya visto antes, las reses que excedan lo aportado antes de constituirse la sociedad de gananciales se reputarán gananciales, teniendo ciertos paralelismos con lo dispuesto en el artículo 499 CC (norma propia del Derecho Romano) sobre el usufructo de rebaños o piara de ganados, donde también existe la obligación del usufructuario de restituir con las crías de esta las piezas fallecidas o perdidas por causa de la rapacidad de animales dañinos, aplicándose este tipo de normativa para evitar que el usufructuario o el cónyuge se hagan con la propiedad de todo el rebaño en poco tiempo, formándose en el caso del artículo 1350 CC una especie de “usufructuaria legal”<sup>54</sup>.

#### 4.4.10. *Las ganancias del juego (art. 1351 CC)*

También volvemos a mencionar las ganancias del juego u otras causas que eximan de restitución [STS de 18 de febrero de 1998(SAP B 1872/1998 - ECLI:ES:APB:1998:1872)], incluyéndose en esta última categoría tanto a lo pagado por obligaciones naturales o lo recibido a título de liberalidad o por causa justa (art. 1901 CC).

El problema con esta norma es que no se establece en ningún momento si se tiene que hacer distinción entre las que proceden de juegos lícitos e ilícitos. Además, este artículo ignora el principio de subrogación real, donde se establecen la naturaleza de las ganancias según la procedencia del dinero invertido en adquirir estas, al igual que tampoco parece seguir lo establecido en cuanto a que las adquisiciones gratuitas se consideran gananciales (art. 1346.2º CC). Algunos autores teorizan que esto último podría tener su origen en la voluntad del legislador de su deseo de que el cónyuge ganador comunique su fortuna a la sociedad o que el autor ha querido subsumir este supuesto dentro del concepto de industria del artículo 1347 CC.

Dentro del artículo se mencionan aquellas causas que eximan de la restitución, refiriéndose a aquellas obligaciones naturales donde el pago se realiza en atención a una justa causa, legitimándose al cónyuge posteriormente a poder retener la cosa recibida por el cumplimiento de tal deber moral.<sup>55</sup>

---

<sup>53</sup> GONZÁLEZ GRACÍA J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 188

<sup>54</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, 4ª edición, Madrid: Bercal, 2015. p. 158

<sup>55</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit., p. 160

#### **4.5. Adquisiciones mixtas (art 1354 CC).**

Me gustaría volver a recordar de manera más concreta la regla del 1354, donde se establece que el pago conjunto de un bien tanto con bienes gananciales como con bienes privativos creará una comunidad proindiviso entre ambas masas patrimoniales según la proporción del valor aportado por cada una. DE LOS MOZOS<sup>56</sup> señala este como un precepto donde, al contrario que el artículo 1353 CC, donde se dejaban los bienes donados en favor de la sociedad de gananciales si el donante no había establecido quien era el cónyuge destinatario, aquí se sigue un criterio separatista y no comunitario donde predomina el carácter privativo de los bienes sobre el común.

#### **4.6. Adquisiciones a plazos (arts. 1356-1357 CC).**

Por último, cabe recordar también la regla relativa a los bienes adquiridos a plazos, donde podemos establecer dos normas:

La primera es que los bienes adquiridos a plazos antes de comenzar la sociedad serán bienes privativos incluso si, al entrar el pago de este bien ya durante la vigencia de la sociedad de gananciales, fueron utilizados fondos gananciales en su pago (creándose un derecho de reembolso en favor de la sociedad de gananciales).

Por el contrario, si se inició el pago del bien a plazos ya vigente la sociedad, se tendrá en cuenta esta vez que tipos de bienes se utilizaron en el primer plazo pagado, si privativos o gananciales, para saber la naturaleza de lo adquirido.

Este régimen no se aplica en el caso del ajuar y la vivienda familiar, en cuyo caso se aplicarán las reglas del pago mixto del 1354 CC, creándose así una situación de copropiedad, debido a que se intenta proteger este tipo de bienes mientras sean adquiridos constante la sociedad de gananciales. El problema es que en ningún momento se ha establecido lo que ocurre si estos bienes son adquiridos antes de constituirse la sociedad, pagando los primeros plazos con los bienes privativos de los dos cónyuges para posteriormente ser pagados con dinero ganancial, aunque es fácil deducir que se aplicará el mismo régimen que el 1354 CC. En ambos casos se necesitará el consentimiento de ambos cónyuges para administrar y disponer de estos bienes.<sup>57</sup>

Este tipo de adquisiciones, como podremos recordar, es también aplicable a los préstamos hipotecarios, como también podemos ver en la STS del 31 de diciembre de 1989 (STS 5951/1989 - ECLI:ES:TS:1989:5951)<sup>58</sup>

---

<sup>56</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol. 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., p. 232

<sup>57</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit., p. 161

<sup>58</sup> Sentencia recogida por BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit., p. 161

## 5. LA PRESUNCIÓN DE GANANCIALIDAD (ART. 1361 CC)

Según el artículo 1361 CC “Se presumen gananciales los bienes existentes en el matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente a uno de los dos cónyuges”. Esto nos permite evitar tener dificultades a la hora de determinar el carácter de ciertos bienes, sobre todo si son muebles

Esto lleva a que para demostrar el carácter privativo de un bien se tendrá que demostrar que el dinero utilizado en su adquisición era privativo, incluso si hablamos de mejoras e incrementos de los bienes, o, en general, que nos encontramos en alguno de los supuestos en que los bienes son privativos según las normas que hemos visto.

La presunción opera siempre durante la vigencia de la sociedad, incluyendo los momentos donde el matrimonio está separado de hecho o se están liquidando los bienes.

Todo esto nos muestra a ésta como una presunción de carácter *iuris tantum*, que admite prueba en contrario, a lo cual la STS de 20 de junio de 1995 (STS 3622/1995 - ECLI:ES:TS:1995:3622)<sup>59</sup> afirma que la carga de la prueba recaerá sobre aquel que alegue el carácter privativo del bien, debiendo ser una prueba cumplida y satisfactoria, más allá de ser un mero indicio o conjetura (STS de 24 de julio de 1996 (STS 4626/1996 - ECLI:ES:TS:1996:4626), de 22 y de 24 de febrero de 2000 (STS 1340/2000 - ECLI:ES:TS:2000:1340 y STS 1427/2000 - ECLI:ES:TS:2000:1427, respectivamente)<sup>60</sup>, a pesar de que se admita, a través del 1324 CC, que es suficiente la confesión del otro cónyuge para entender que el bien tiene carácter privativo y así evitar la presunción de ganancial del art. 1361 CC sin necesidad de pruebas del carácter privativo del bien, aunque solo produzca efectos para los cónyuges y herederos voluntarios, nunca para legitimarios o herederos forzosos que vean perjudicada su parte de la herencia como legítima, ni tampoco para los acreedores, tanto si lo son de uno de los cónyuges como sí lo son de la propia comunidad, ya que para afectar a estos se debe demostrar que el bien pertenece a alguno de los supuestos que el Código civil marca como bienes de carácter privativo. También puede existir este acto de voluntad incluso si se establecen los bienes como gananciales por uno solo de los cónyuges, conservando su valor probatorio mientras no se aprecie la posibilidad que estemos ante un caso de fraude o vulneración de la doctrina de los actos propios [RDGRN 19 junio 2010 (RJ 2010\3758)<sup>61</sup>].

Podemos también ver como esta presunción operaría en el ámbito de la calificación del saldo existente en las cuentas corrientes bancarias, siendo utilizada por la jurisprudencia del TS en sus sentencias STS 13 julio 2009 (STS 4680/2009 - ECLI:ES:TS:2009:4680) (si la cuenta ha sido abierta a nombre de uno solo de los cónyuges) y STS 20 noviembre 2003 (STS 7353/2003 - ECLI:ES:TS:2003:7353) (si ésta ha sido abierta a

---

<sup>59</sup> Sentencia recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 190

<sup>60</sup> Sentencias recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 190

<sup>61</sup> Resolución recogida por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., p. 135

nombre de ambos cónyuges)<sup>62</sup>. La presunción de ganancialidad también afecta, dentro del ámbito del tráfico general, a las relaciones del matrimonio con terceros, estableciéndose ésta en el ámbito hipotecario a través del artículo 94 RH en cuanto a los bienes adquiridos en el Registro de la Propiedad durante la vigencia de la sociedad.

Las pruebas aportadas serán juzgadas por el propio órgano judicial, y será su voluntad la que determine en todo momento si estas muestran a un bien privativo o no, debiendo ser enseñadas las pruebas durante el proceso pertinente [STS del 3 de febrero de 2021 (ATS 980/2021 - ECLI:ES:TS:2021:980)].

De hecho, cabría establecer que cuando hablamos de esta presunción, no solo tiene efectos en el ámbito conyugal, sino que terceros pueden usarla a su favor, por ejemplo, durante un embargo. También cabe destacar que si bien la presunción no distingue entre bienes inmuebles y muebles, esta solo afecta al activo y no al pasivo, lo que lleva a que las cargas contraídas por los cónyuges no se consideren todas gananciales<sup>63</sup>, aunque eso ya lo trataremos más a fondo en su respectivo tema.

## **6. ATRIBUCIÓN VOLUNTARIA DEL CARÁCTER DE LOS BIENES.**

Al contrario de lo que podamos pensar, a pesar de la presunción de ganancialidad del 1361 y de todo lo visto anteriormente, el Código civil no es tan rígido en cuanto a la voluntad de los cónyuges, sobre todo tras la derogación del anterior artículo 1323 CC sobre la prohibición de donaciones entre cónyuges. Permitiendo el 1355 CC la libre voluntad de los cónyuges de establecer ellos mismos el carácter ganancial de un bien, dándose un cierto ámbito a la autonomía de voluntad de los cónyuges a la hora de calificar bienes adquiridos durante la vigencia de la sociedad. De hecho algunos autores<sup>64</sup> ven con buenos ojos que se establezca la declaración de voluntad en favor de la masa ganancial, ampliándose sí el papel de los cónyuges en decidir libre y voluntariamente en la configuración de la sociedad. Esta voluntad, por supuesto, debe ser conjunta, y no originada por la voluntad unilateral de uno de los cónyuges, a pesar de la intención del cónyuge adquirente [STS de 27 de mayo de 2019(STS 1591/2019 - ECLI:ES:TS:2019:1591)]. Hay incluso autores que llegan más allá y hablan de que esta libertad de voluntad alcanza para poder otorgar la condición de privatividad a los bienes<sup>65</sup>, aunque es una cuestión discutida por la doctrina.

---

<sup>62</sup> Sentencias recogidas por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., p. 134

<sup>63</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit., p. 164

<sup>64</sup> BENAVENTE MOREDA, P., *Derecho de familia*. cit., p. 1008

<sup>65</sup> GONZÁLEZ GRACÍA J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 188

Esto es mucho más importante que simplemente permitir la libertad de decisión en cuanto a los bienes pertenecientes a los cónyuges, ya que en la propia liquidación de la sociedad de gananciales, o bien por el divorcio, o bien por el fallecimiento de uno de los cónyuges, o bien por su propia voluntad de extinguir la sociedad, es muy difícil seguir los criterios anteriores sobre bienes adquiridos mucho antes de que se diera esta liquidación, ya que es bastante obvio que no se van a conservar los documentos, facturas, etc., que prueben la naturaleza real de estos bienes, sobre todo si hablamos de sociedades de larga duración. Esto lleva a la creación de reglas donde no solo se permita a los cónyuges expresar su voluntad en cuanto a estos pleitos, sino deducir esta. También cabe recordar la existencia del artículo 1361 CC, donde, independientemente de la voluntad de los cónyuges, los bienes se presumirán *iuris tantum* como gananciales.

Esta voluntad puede ser por un lado expresa a través del común acuerdo de los cónyuges, independientemente del carácter del precio o contraprestación, e independiente también de “la forma o plazos en que se satisfaga”, amparándose esta voluntad en la libertad de contratación entre cónyuges del art. 1323 CC. En caso de que se establezca un bien como ganancial y no haya intervenido ningún fondo ganancial en su obtención, se deberá aplicar el reintegro establecido en el artículo 1358 CC dirigido al patrimonio de donde se sacaron los fondos [RDGRN 15 junio 2007 (RJ 2007\3241)]<sup>66</sup>, o si no se presumirá que estamos ante una donación que, si bien está permitida, se regirá por una serie de normas distintas, por lo que es importante reconocer la autonomía privada en la atribución del bien.

Por otro lado, y con carácter más frecuente, esta atribución puede ser de carácter presunto, siempre que la adquisición se haya hecho de forma conjunta y no se atribuyeran cuotas del bien a cada cónyuge, lo cual llevará a la presunción de ganancialidad por la voluntad favorable de los cónyuges prevista en el segundo párrafo del 1355 CC, reforzada a su vez por la presunción de ganancialidad del 1361 CC. Esto lleva a que los bienes privativos solo pueden ser establecidos expresamente, sin dar lugar a la presunción de privatividad. De hecho, según la jurisprudencia, para probar el carácter privativo de un bien no solo basta con una prueba indiciaria, sino una prueba expresa con la que podamos aplicar alguno de los criterios del 1346 CC [ STS 26 diciembre 2002 (STS 8851/2002 - ECLI:ES:TS:2002:8851), STS 20 junio 2008 (STS 3257/2008 - ECLI:ES:TS:2008:3257)]<sup>67</sup>. El Tribunal Supremo, ya en la STS de 24 de septiembre de 1998 (STS 5363/1998 - ECLI:ES:TS:1998:5363), reclama que para acabar con esta presunción ha de tratarse de una prueba documental y pública, ya que al intentar enfrentarse contra una presunción legal como esta no vale el uso de “presunciones de signo adverso”<sup>68</sup>. La voluntad presunta suele ser la más aplicada de los dos tipos al ser más sencillo calificar de forma global aquellas adquisiciones onerosas hechas durante la vigencia de la sociedad, sobre todo en un contexto de matrimonio estable, lo cual lleva a evitar toda la normativa de calificación de los bienes que suele llevarnos a la indivisión o al deber de reembolso entre los patrimonios de ambos cónyuges, por lo que es más fácil establecer que toda adquisición ha sido hecha para la sociedad de gananciales. El

---

<sup>66</sup> Resolución recogida por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., p. 136

<sup>67</sup> Sentencias recogidas por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., p. 134

<sup>68</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., p. 178

problema es que esta presunción puede ser eliminada en caso de que se aprecie la intención de perjudicar a terceros legitimarios y acreedores [RDGRN 29 marzo 2010 (RJ 2010\2375)]<sup>69</sup>.

## 7. PUBLICIDAD REGISTRAL DE LOS BIENES PRIVATIVOS Y GANANCIALES

### 7.1. Inscripción de bienes privativos

Solo aquellos bienes que haya sido demostrada su privacidad serán inscritos como privativos, debiéndose probar el carácter privativo del precio o de la contraprestación a través de documento público, considerándose a la declaración del cónyuge como meramente presuntiva [STS de 27 de mayo de 2019(STS 1591/2019 - ECLI:ES:TS:2019:1591). Se consideran desde un principio realizados los actos inscribibles relativos a los bienes privativos por el cónyuge adquirente, incluso antes de que se empiece a liquidar el matrimonio disuelto, apareciendo inscritos como privativos a su nombre en el registro correspondiente (art. 95. 1, .2 y .3 RH).

En caso de que solo se utilice como prueba la confesión del cónyuge, se inscribirá el bien a nombre del cónyuge indicado por la confesión, expresándose este hecho en la inscripción (lo de la simple confesión), lo cual en este caso lleva a que los actos inscribibles esta vez sean realizados por el cónyuge favorecido por la confesión excepto tras la muerte del otro cónyuge, donde necesitará el permiso de los herederos forzosos del fallecido, excepto si el bien se volviera privativo en virtud de la partición de la herencia (art. 95.4 Reglamento Hipotecario), en coherencia con lo establecido en el artículo 1324 del CC sobre no perjudicar a acreedores y herederos forzosos con las confesiones de los cónyuges<sup>70</sup>. Cabe recalcar que si bien en la regulación anterior a pesar de realizar la inscripción de este modo solo el marido podía disponer de estos o bien la mujer con el permiso de este para poderlos inscribir (art. 96 Reglamento hipotecario de 1947), actualmente ya se ha eliminado este tipo de regulación, lo cual ha llevado a auténticos quebraderos de cabeza para la doctrina [STS de 15 de enero de 2020(STS 26/2020 - ECLI:ES:TS:2020:26)]

En el caso de que sólo se confesase como privativo parte del bien o contraprestación, se inscribirá por un lado la parte indivisa indicada en el título a nombre del cónyuge favorecido, y por otro a nombre de uno o varios cónyuges, para la sociedad de gananciales a la que pertenecen, se inscribirá “la parte indivisa restante del bien adquirido” (art. 95.5 RH).

Si se confiesa privativo un bien tras la inscripción, se hace constar por nota marginal mientras esta nueva confesión no vaya en contra de una ya registrada (art. 95.6 RH).

### 7.2. Inscripción de bienes gananciales

#### 7.2.1 Adquisición de ambos cónyuges para la comunidad

---

<sup>69</sup> Resolución recogida por AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E, *Derecho de familia*, cit., p. 136

<sup>70</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit., p.194

En este caso se inscribe el bien para la sociedad de gananciales a nombre de ambos cónyuges ya se haya adquirido el bien a título oneroso y a costa del caudal común, atribuyéndole tal carácter por mutuo acuerdo, adquiriéndolo de forma conjunta y sin atribuirse cuotas, o bien por la obtención de aquellos bienes donados o dejados en testamento sin especial designación de partes a la vez que la sociedad permanece, siempre que ambos acepten darle carácter ganancial y no reciban la negativa del testador o del donante (art. 93.1 RH). De hecho, según RIVERA FERNANDEZ no es necesario demostrar que se ha adquirido con caudal común, ya que la presunción del 1361 lo tendrá como tal.<sup>71</sup>

#### 7.2.2 Adquisición de un cónyuge para la comunidad (art 93.4 RH)

Esto ocurre en caso de que uno solo de ellos adquiriera el bien privativo a título oneroso, debiéndose indicar que tal inscripción a su nombre está hecha para la sociedad de gananciales. Esta declaración no es vinculante para aquel que la realiza [STS de 8 de marzo de 1996 (STS 7916/1996 - ECLI:ES:TS:1996:7916)], pero esto no la impide estar protegida por la presunción de veracidad de los asientos del Registro del artículo 38.1º de la Ley Hipotecaria [STS de 7 septiembre de 2001 (STS 6719/2001 - ECLI:ES:TS:2001:6719)]<sup>72</sup>

#### 7.2.3 Adquisición de un cónyuge sin expresión alguna (art 94.1 RH)

En caso de que no se establezca que el bien está inscrito para la sociedad, se presumirá el carácter ganancial del bien inscrito en virtud del art 1361 CC. Esta presunción se llevará a cabo incluso si el registrador se niega a inscribirla con carácter ganancial si concluye que no se cumplen todos los requisitos, aunque podrá poner junto a la inscripción nota de suspensión (en forma de nota marginal como establece el 95.6 RH) de la constancia del carácter solicitado, pudiendo el interesado utilizar esta nota para recurrir o acreditar más tarde, “sin que sea aplicable el último párrafo del 327 de la LH”. También puede ocurrir que lo que realmente estuviera poco acreditado es el carácter privativo del bien, por lo que el Registrador podrá establecer el carácter presumiblemente ganancial del bien y sin tener que recabar un nuevo consentimiento.<sup>73</sup>

## 8. CARGAS Y OBLIGACIONES DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES

### 8.1. Deuda y responsabilidad<sup>74</sup>

Como indicamos al principio, una de las principales funciones del patrimonio ganancial es la de contribuir al pago de las deudas comunes surgidas tanto de los patrimonios privativos de ambos cónyuges como de las propias necesidades del patrimonio (Art. 1362 a 1374 CC) mientras que el resto acabará repartiéndose entre los miembros de la sociedad cuando esta acabe liquidándose durante su disolución.

<sup>71</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., p. 188

<sup>72</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., p. 133

<sup>73</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M., *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit., p. 188

<sup>74</sup> Distinción realizada por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 192

Esto no nos debe hacer olvidar que, si bien tal patrimonio está adscrito a pagar estas deudas, al carecer de personalidad jurídica no será este el deudor, sino los cónyuges. Es verdad que el patrimonio común por separado puede ser destinado a una responsabilidad específica, pero no contraerá por sí mismo deudas, ya que estas solo las contraen los cónyuges, tanto si es por separado o conjuntamente, por lo que ellos como deudores, están legitimados a pagarlas como deudores, aunque el patrimonio ganancial será el que responderá primero frente al privativo de estas deudas, siendo esto aprobado por sentencias como la STS 26 de marzo de 1979 (STS 89/1979 - ECLI:ES:TS:1979:89)<sup>75</sup>.

Dentro de la regulación del Código civil sobre las obligaciones de la sociedad de gananciales, podemos distinguir aquellas normas que regulan las deudas contraídas por los cónyuges que al ser comunes deban ser satisfechas con bienes gananciales (relación interna), y aquellas que determinan la responsabilidad de los bienes gananciales frente a los acreedores (relación externa), lo cual les permite acceder a estos fondos buscando el pago de sus créditos, independientemente de que estos estén contraídos a cargo de la sociedad o sean deudas privativas de uno de los cónyuges. En caso de que se pague totalmente las deudas gananciales con bienes gananciales, estas simplemente se extinguirá, pero en el caso de que se utilicen bienes gananciales para el pago de la deuda de uno de los cónyuges, deberá restituir con su patrimonio privativo los fondos comunes utilizados por orden del otro cónyuge, bien al momento con el patrimonio privativo del cónyuge deudor, bien en el momento que se produzca la liquidación con la parte de gananciales que le hubiera correspondido.

Mientras que las deudas comunes o esfera interna se ve regulada en el CC por el artículo 1362, la responsabilidad o esfera externa que, dependiendo de si la deuda fue adquirida por la actuación individual o conjunta de los cónyuges, será regulada por los artículos 1367 y 1363 (en caso de que la deuda se originara por la voluntad de ambos cónyuges), y por los artículos 1366, 1369 y 1365 CC (en caso de que fuera por la actuación individual de uno de ellos).

## **8.2. Gastos que son a cargo de la sociedad de gananciales**

Comenzando con el artículo 1362 CC, vemos como al regular las deudas de la sociedad de gananciales realmente regula lo que podríamos llamar como su pasivo, ya estén dirigidas a ser pagadas inmediatamente con bienes gananciales o no, teniendo un derecho de reembolso el cónyuge que en este último caso hubiera aportado parte de sus bienes privativos para pagar la deuda en virtud del 1364 CC, creándose así una obligación extracontractual derivada de la actuación del cónyuge en beneficio de la sociedad conyugal<sup>76</sup>. Según MARÍA INMACULADA ESPÍÑEIRA, este tipo de gastos se conciben como parte de las llamadas responsabilidades definitivas, ya que, “con un aspecto de marcado carácter liquidatorio”, el patrimonio que tendrá que soportar el pago de estas se encuentra previamente fijado.<sup>77</sup>

---

<sup>75</sup> Sentencia recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 192

<sup>76</sup> AGUILAR RUIZ, L. y PIZARRO MORENO, E., *Derecho de familia*, cit., p. 141

<sup>77</sup> INMACULADA ESPÍÑEIRA SOTO, M., *Instituciones de derecho privado. T. IV, Familia*. Vol. 1º. cit. p. 249

A pesar de lo que pueda parecer, realmente estas deudas pueden ir mucho más allá de estar dirigidas al mantenimiento de la familia y que sea obligatorio pagarlas con patrimonio ganancial, aunque por norma sea así, como podremos completar en lo dispuesto a continuación, ya que son deudas comunes:

#### *8.2.1. El levantamiento de las cargas del matrimonio (art 1362, 1º CC)*

Según la SAP de Guadalajara de 23 de noviembre de 2005 (SAP GU 217/2005 - ECLI:ES:APGU:2005:217), son estas cargas las que originan la vida familiar, vinculándose los bienes de los cónyuges a su pago.<sup>78</sup>

Dentro del primer párrafo del artículo 1362 CC se establece ya de primeras que entrarían dentro de cargas del matrimonio: “El sostenimiento de la familia, la alimentación y educación de los hijos comunes y las atenciones de previsión acomodadas a los usos y a las circunstancias de la familia [STS de 20 de diciembre de 2004(STS 8246/2004 - ECLI:ES:TS:2004:8246) y de 26 de septiembre de 2002(STS 6197/2002 - ECLI:ES:TS:2002:6197) y SSAP de Guipúzcoa de 21 de febrero de 2003(SAP SS 98/2003 - ECLI:ES:APSS:2003:98) y la de Cádiz de 13 de febrero de 2003 (SAP CA 371/2003 - ECLI:ES:APCA:2003:371)]”. De hecho, DE LOS MOZOS<sup>79</sup> especifica más y alega que dentro de estas cargas estarían “los gastos de alimentación, alojamiento, vestido, educación de los hijos comunes, primas de seguros de vida en beneficio de uno de los cónyuges o de los hijos (atenciones de prevención), los gastos de viajes y vacaciones, los efectuados para mantener o fomentar cualquier tipo de afición o entrenamiento, los de enfermedad y los necesarios para proteger cualquier interés legítimo patrimonial o extrapatrimonial de los cónyuges o de sus hijos (filiación, honor, libertad, etc.)”. El autor también incluye toda atención legítima que afecte no solo a los familiares (incluyéndose a los hijos de uno solo de los cónyuges, teniendo estos diferentes regímenes según si viven en la unidad familiar o no), sino a sus relaciones sociales, incluso si estas no son necesarias. Hablamos de aquellas ayudas destinadas a parientes y amigos de los familiares, incluso si no había un deber de alimentos, e incluso limosnas, otros gastos piadosos o de beneficencia, regalos o gastos hechos en virtud de estas relaciones sociales. Todos estos gastos extraordinarios siempre tendrán un límite, indicado de antemano en el párrafo primero del 1362 del Código civil, y es que estos gastos deben estar acomodados “a los usos y a las circunstancias de la familia”. Dentro de estos, algunos como por ejemplo los alimentos debidos a los hijos [SSAP de Pontevedra de 14 de febrero de 2005 (SAP PO 41/2005 - ECLI:ES:APPO:2005:41)] se consideran propios del orden público.

Estos gastos también se tendrán que realizar incluso si hablamos de los hijos de uno solo de los cónyuges siempre que se den las condiciones de convivencia que vemos en el artículo 1362. 1º párrafo segundo. Si no se cumple el requisito de convivencia, se financiara su alimentación y educación con gastos públicos, pero se tendrá que reintegrar lo utilizado para estos gastos en el momento de la liquidación.

---

<sup>78</sup> Sentencia recogida por RIVERA FERNÁNDEZ, M.. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit. p. 210

<sup>79</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*; cit. p. 313

Si bien cargar con el sostenimiento de la familia es deber de ambos cónyuges, tras la disolución del matrimonio esta obligación deja de subsistir [STS de 20 de diciembre de 2004 (STS 8246/2004 - ECLI:ES:TS:2004:8246)].

#### 8.2.2. Los gastos u obligaciones relativos a los bienes

- Comunes (art 1362, 2º CC)

Los gastos originados por la adquisición, tenencia, disfrute, disposición [STS de 31 de mayo de 1991 (STS 2852/1991 - ECLI:ES:TS:1991:2852)], pago de impuestos como el IBI [STS de 1 de junio de 2006 (STS 3326/2006 - ECLI:ES:TS:2006:3326)], administración y mantenimiento (tanto reparaciones necesarias o suntuarias sobre muebles e inmuebles) de los bienes gananciales estarán a cargo de la sociedad de gananciales. Tampoco importa que los gastos de administración sean de índole ordinaria o extraordinaria, cosa que sí importa en el caso de los gastos de administración de los bienes privativos<sup>80</sup>.

Dentro de la adquisición podemos incluir la restitución de un préstamo privativo destinado a adquirir bienes gananciales [SAP de Murcia de 11 de marzo de 2010 (SAP MU 726/2010 - ECLI:ES:APMU:2010:726)], la restitución de los bienes privativos del cónyuge para la adquisición de la vivienda ganancial [SAP de Las Palmas de 21 de febrero de 2006 (SAP GC 407/2006 - ECLI:ES:APGC:2006:407)], o el pago de todo tipo de garantía como sería la hipoteca, siendo esta más que una carga del matrimonio una carga de la sociedad de gananciales incluso estando esta disuelta [SAP Las Palmas de 21 febrero de 2006 (SAP GC 407/2006 - ECLI:ES:APGC:2006:407)]

También se incluyen seguros sobre el hogar, el pago del IRPF [SAP de Madrid de 29 de junio de 2007 (SAP M 9965/2007 - ECLI:ES:APM:2007:9965)], transmisiones patrimoniales, IVA, inscripción registral, gastos de notaría y los gastos de comunidad de propietarios en caso de inmuebles.<sup>81</sup>

- Privativos (art 1362.3º CC)

La administración ordinaria de los bienes privativos de los cónyuges también entraría dentro de estos gastos, ya que cabe recordar que sus rendimientos son gananciales (art. 1347. 2º CC).

Dentro de los gastos vinculados a este tipo de bienes podemos concebir los gastos de conservación y mantenimiento, los tributos que los gravan, los seguros voluntarios. También existe una amplia jurisprudencia delimitando estos supuestos, como será la STS de 4 de octubre de 1999 (STS 6069/1999 - ECLI:ES:TS:1999:6069), donde se incluyen los gastos de comunidad en virtud de la propiedad horizontal sobre un piso privativo de la esposa. La STS de 28 de marzo de 2011 (STS 1659/2011 - ECLI:ES:TS:2011:1659), por otro lado, establece como deuda de la sociedad y no como carga matrimonial el pago de la hipoteca para la adquisición de la vivienda habitual.

---

<sup>80</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit. p. 474

<sup>81</sup> BENAVENTE MOREDA, P., *Derecho de familia*. cit. p. 1043

En estos supuestos, no como en el caso anterior, se distinguen entre los gastos de administración ordinaria y extraordinaria, delimitándose estos a partir del artículo 500 CC, donde se establece que los gastos ordinarios consistirán en los dirigidos a cubrir los deterioros producidos por el uso natural de la cosa y que sean indispensables para su conservación. Esto lleva a que en este caso los únicos gastos cubiertos sean los de conservación, no como en los gananciales donde se comprenden no solo los de conservación sino los de adquisición, tenencia y disfrute. Las edificaciones, plantaciones y mejoras o los incrementos de las explotaciones privadas, según establecen GARDEAZABAL DEL RÍO y SÁNCHEZ GONZÁLEZ no son cargas gananciales al exceder el concepto de administración ordinaria, salvo que estas obras se lleven a cabo con la actividad de los cónyuges o se usen fondos comunes para su obtención (art. 1359 y 1360 CC).<sup>82</sup>

#### *8.2.3. La explotación regular de los negocios o el desempeño de la profesión, arte u oficio de cada cónyuge (art 1362.4 CC)*

Hablamos de las actividades económicas de cualquiera de los cónyuges, que se encuentran en igualdad de derechos y obligaciones (art 66 CC). Volvemos a la lógica que guiaba el 1362. 3º, debido al hecho de que los bienes gananciales están formados por los rendimientos que producen estos negocios (artículo 1347. 1º CC), por lo que las deudas que surjan a causa de estos son comunes.

Estas deudas consistirán en aquellas solo provenientes de la explotación regular de estos negocios, hablando además el art 1365 CC sobre el ejercicio ordinario de la profesión, arte u oficio, excluyéndose en ambos casos de los excesos del ejercicio ordinario en ambos ámbitos. En caso de que hablemos de gastos extraordinarios solo serán cubiertas en caso de que estos provengan de establecimientos o explotaciones de carácter ganancial, no si provienen de negocios privados, siendo aplicable este criterio al ejercicio de la profesión. Dentro de los gastos extraordinarios podemos comprender la adquisición del nuevo local, las nuevas actividades distintas de las ejercidas en el negocio o profesión ordinaria o la indemnización por despido de los empleados. Volviendo a las cargas ordinarias, estas se extienden más allá de las comprendidas dentro del artículo 1362 CC.<sup>83</sup>

#### *8.2.4. Las donaciones hechas por ambos cónyuges de común acuerdo (art 1363 CC)*

Este supuesto solo será admisible en el caso de que no se haya pactado que aquellas donaciones que ambos cónyuges prometieron o realizaron conjuntamente fueran a ser realizadas por los bienes privados de uno de ellos ya sea en todo o en parte.

Tanto si son cantidades como bienes, no existe distinción alguna entre lo que ha sido donado, al igual que entre aquellas que se han realizado con finalidad familiar, como aquellas realizadas por razón de matrimonio, como aquellas a favor de los hijos, o como aquellas simples donaciones realizadas a extraños. Si bien en el propio artículo establece ya una aplicación mínima de la autonomía de la voluntad de los cónyuges en especificar las cargas de la sociedad, estos pueden pactar los gastos que van a ser pagados por la propia

---

<sup>82</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit. pp. 474-475

<sup>83</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit. p. 476

sociedad, sean estos destinados o no a las atenciones de la familia o que deriven de las actividades económicas de los cónyuges (pej: extender la responsabilidad de la sociedad al cuidado de otras personas que incluso si no son familiares conviven en el hogar), afectando estas cargas a la vertiente interna de la sociedad. Sin embargo las responsabilidades “ius cogens” de la sociedad de gananciales están fuera de todo tipo de negociaciones por parte de los cónyuges. En caso de que la donación se establezca como responsabilidad de la sociedad y haya sido pagada con bienes privativos se aplica lo dispuesto en el artículo 1364 CC, creándose un derecho de crédito en favor del cónyuge pagador.<sup>84</sup>

#### *8.2.5. Las obligaciones extracontractuales de un cónyuge (art 1366 CC)*

Hablamos del pago de estas obligaciones solo en el caso de que fueran originadas por actuaciones o bien realizadas en beneficio de la sociedad conyugal o bien durante la administración de sus bienes propios, salvo que se hayan originado por dolo o culpa grave del cónyuge deudor, porque cuando hablamos de obligaciones extracontractuales realmente hablamos de “las nacidas por culpa o negligencia (art. 1902CC) o bien por responsabilidad objetiva (art 1903 CC)”<sup>85</sup>. Al mismo tiempo hay que tener en cuenta que estas son cargas que vinculan directamente a los bienes gananciales, por lo que serán a la vez responsabilidad provisional y definitiva de estos.

#### *8.2.6. Las deudas de juego (art 1371 CC)*

Se concebirán como deudas gananciales, no disminuyéndose la cuota ganancial del cónyuge deudor, siempre que el importe de estas deudas no vaya más allá de lo razonable según lo que se considere como una pérdida moderada “con arreglo al uso y circunstancias de la familia”, y se hayan producido durante la vigencia de la sociedad. Se tiene que tener en cuenta que, como ocurría en el art. 1351 CC, no importa si hablamos de juegos de carácter lícitos o ilícitos, ya que si bien en el caso de los juegos ilícitos no es obligatorio pagar por parte del cónyuge, en el caso de que se pague tampoco es exigible la devolución de lo pagado (art 1798 CC), por lo que el pago deberá correr a cargo de la sociedad de gananciales tanto si se ha utilizado directamente patrimonio ganancial como si se ha utilizado dinero privativo (derecho de crédito en favor del cónyuge), siempre que se trate de una cantidad módica. Esto es así a causa de que en caso de que se hubiera ganado algo, esto hubiera ido a parar al patrimonio ganancial. DE LOS MOZOS llega a declarar que dentro de este grupo tendríamos a las multas que se tengan que pagar a causa del juego ilícito, siendo esto una excepción a lo que establecido sobre responsabilidad personal por las obligaciones delictuales.<sup>86</sup>

### **8.3. Responsabilidad de la sociedad de gananciales.**

---

<sup>84</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit. pp. 477-478

<sup>85</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit. p. 376

<sup>86</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit. p. 410

En este caso hablamos de las deudas contraídas por la actuación individual o conjunta de los cónyuges y que deberá pagar la sociedad, pero al contrario que los anteriores supuestos, estas deudas estarán específicamente recogidas por el Código, lo cual vinculará a los acreedores directamente con el patrimonio ganancial para satisfacer su crédito, un pago que podemos considerar como provisional, ya que después, en base a los supuestos anteriormente dichos, es o no una deuda que deba pagarse con bienes gananciales de forma definitiva. En caso de que la respuesta sea negativa, se deberá pagar con los bienes privativos del cónyuge deudor.

ESPIÑEIRA las sitúa dentro de las responsabilidades provisionales, ya que, siendo responsabilidad frente a los acreedores, aún no se ha determinado que bienes pueden ser objeto de su reclamación.<sup>87</sup>

#### *8.3.1. Deudas contraídas por los cónyuges conjuntamente o por uno con el consentimiento del otro (art 1367 CC).*

Ya desde un principio, en base al principio de igualdad del artículo 66 CC, se establece que la administración y disposición de los bienes gananciales se presume hecha por la actuación conjunta de ambos cónyuges (art. 1357 y 1377 CC), por lo que también se establecería esta regla general en cuanto al ámbito de las deudas que estos contraigan, ya sea conjuntamente o por uno con el permiso del otro, debiendo responder los patrimonios de ambos cónyuges y el ganancial, en caso de que se trate del primer supuesto o solo el del cónyuge que adquirió la deuda y el ganancial, si estamos ante el segundo supuesto. También responderían los bienes privativos de ambos cónyuges en base al principio de responsabilidad patrimonial universal del art. 1911 CC.

Debemos tener en cuenta que en el segundo supuesto hablamos de un consentimiento expreso, prestado o bien en el mismo acto de contraer matrimonio o posteriormente, debiendo quedar claro que vincula a los bienes gananciales. Esto lleva a excluir de estos supuestos tanto a la fianza con la que uno de los cónyuges asegura cualquier obligación contraída por el otro, como aquellos consentimientos de carácter legal exigidos por ley para la validez y/o eficacia de determinados actos, sin convertir al sujeto en obligado (p.ej: art. 1320 CC), como el simple asentimiento para declarar la plena eficacia de los actos de disposición del otro cónyuge sobre los bienes gananciales, sin convertirse en sujeto obligado.<sup>88</sup>

#### *8.3.2. Deudas contraídas por un solo cónyuge.*

En este punto recogeríamos aquellas excepciones a la regla general previamente indicada, es decir, aquellas deudas contraídas por uno de los cónyuges:

- En el ejercicio de la potestad doméstica (art 1365.1º)

Ya el artículo 1319 CC nos muestra que cualquier cónyuge, conforme a los usos del lugar (en cuanto a que se consideraría por necesidades ordinarias) y a las circunstancias económicas de la familia, puede realizar

---

<sup>87</sup> INMACULADA ESPIÑERA SOTO, M. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 1º. cit. p. 249

<sup>88</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit. pp. 480-481

actos encomendados al cuidado de la familia, originando las deudas aquí referidas que tendrán que ser cubiertas por los bienes comunes.

- En la gestión la gestión o disposición de gananciales, que por ley o por capítulos le corresponda (art 1365.1º CC)

La regla general sobre la administración y disposición conjunta de los bienes gananciales puede ser superada mientras se hayan pactado capitulaciones que establezcan otra cosa (art 1375 CC) o que la propia ley lo haga, siendo el caso de:

1. Art. 1382 CC, el cual permite que un cónyuge pueda utilizar bienes gananciales como anticipo, siempre que sea una cantidad adecuada para los usos y circunstancias de la familia, para ejercer una profesión o administrar sus propios bienes, sin necesidad del consentimiento del otro cónyuge, solo su conocimiento de los hechos.

2. Art 1384 CC, donde se establecen como válidos aquellos actos de administración de bienes y disposición de dinero o de títulos valores siempre que hayan sido realizados por el cónyuge a cuyo nombre o en cuyo poder estén. Se entienden amparados por este derecho la renuncia al derecho de suscripción preferente de acciones [SAP Murcia de 19 de octubre de 2005 (SAP MU 2198/2004 - ECLI:ES:APMU:2004:2198)], independientemente de que sea a título oneroso o gratuito.<sup>89</sup>

3. Art 1385 CC, donde establece que solo el cónyuge a cuyo nombre se creó un derecho de crédito podrá ejercitarlo.

4. Art 1386 CC, donde solo en casos de extrema urgencia se admitirá el consentimiento de uno de los cónyuges para realizar gastos necesarios con el patrimonio ganancial.

- En el ejercicio ordinario de la profesión (Art 1365.2º CC)

Al igual que en el artículo 1362. 4º CC, el principal argumento para el apoyo de este precepto es el hecho de que por un lado la mayor parte de los rendimientos que surgen de esta son gananciales, y por otro lado se asegura la solvencia del deudor frente a los acreedores.

En caso de que uno de los cónyuges sea comerciante, se aplicarán lo siguientes preceptos del Código de Comercio

- Deudas contraídas en el ejercicio del comercio (art 6 CCom).

Estas deudas serán pagadas por el cónyuge deudor con sus propios bienes y con los ingresos obtenidos de su oficio, siendo estos gananciales («responsabilidad mínima»). En caso de querer utilizar el resto de bienes gananciales para su pago, es necesario que ambos emitan su consentimiento («responsabilidad media»).

- Afectación de los bienes gananciales (art 7 y 8 CCom).

Este consentimiento anteriormente mencionado puede darse de dos formas: cuando se ejerza el comercio y no haya ninguna oposición expresa por parte del otro cónyuge (art. 7 CCom), o cuando esta

---

<sup>89</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit. p. 313

oposición permaneciese inexistente cuando ya contraído el matrimonio el cónyuge estuviera ejerciendo el comercio (art. 8). Esto nos permite ver como el CCom admite el consentimiento presunto o tácito, no siendo necesario que sea expreso [STS de 5 de octubre de 2007(STS 6160/2007 - ECLI:ES:TS:2007:6160) y de 3 de julio de 2007(STS 4494/2007 - ECLI:ES:TS:2007:4494)]<sup>90</sup>.

- Afectación de los bienes del no comerciante (art 9 CCom).

Para este caso ya es exclusivamente necesario el consentimiento expreso del otro cónyuge («responsabilidad máxima»).

- Revocación del consentimiento

El no comerciante podrá revocar el consentimiento cuando quiera, ya hubiera sido este expreso o presunto. Para revocarlo, los actos de oposición en contra de las presunciones deben constar en escritura pública inscritos en el Registro Mercantil para así afectar a terceros (art 11 CCom). Es decir, es necesaria la inscripción de la oposición por parte del otro cónyuge para evitar la efectividad de la presunción.

- El registro del consentimiento y su revocación

Todo acto de consentimiento, en base a afectar a terceros, tendrá que constar en escritura pública en el Registro Mercantil (art 21.1 CCom).

En caso de que este consentimiento se revoque, no se podrán ver perjudicados los derechos adquiridos durante su vigencia (art. 11 CCom).

Por último, cabe señalar que todo lo anterior se presume contenido en capitulaciones matrimoniales inscritas en el Registro mercantil, siendo posible pactar un contenido diferente al aquí mostrado (art. 12 CCom).

- En la administración ordinaria de los bienes propios (art 1365.2º CC)

Las deudas que nazcan por este motivo seguirán la regulación aquí descrita, como también ocurría en el art. 1362.3º CC.

- Las obligaciones extracontractuales de un cónyuge (art 1366 CC)

Como ya pudimos ver antes, solo en el caso de que estas obligaciones nazcan como consecuencia de la búsqueda de beneficio de la sociedad o en la administración de bienes, los bienes gananciales estarán adscritos a pagarlos.

- En el supuesto de separación de hecho (art 1368 CC)

En un principio, también será obligación de los bienes gananciales el deber de atender los gastos para asegurar el sostenimiento y desarrollo de los menores durante la separación de hecho de sus padres. Esta

---

<sup>90</sup> Jurisprudencia recogida por RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit. p.251

artículo no solo confirma lo dispuesto en el art. 1362.1º CC, sino que lo complementa ya que hace responsable directamente a la sociedad de gananciales de las deudas que contraiga el cónyuge que se quedó con los hijos y, presuntamente, el hogar conyugal, y se dedica a cuidar de ambos. De hecho, LACRUZ<sup>91</sup> deduce que este precepto no atiende al cónyuge que dejó a los hijos en manos del otro.

- Deudas contraídas conjuntamente o separadamente por los cónyuges que sean a cargo de la comunidad de gananciales (art 1369 CC)

En el caso de las deudas contraídas por uno de los cónyuges y que estén a cargo de la sociedad de gananciales, los acreedores podrán dirigirse contra el patrimonio ganancial, o contra el patrimonio privativo del cónyuge que las contrajo, o contra el patrimonio del otro cónyuge solo si hablamos de deudas nacidas por buscar satisfacer las necesidades ordinarias de la familia (art 1319 CC), respondiendo en este caso, solidariamente tanto el patrimonio ganancial como el del cónyuge que la contrajo y, subsidiariamente, el del otro cónyuge.

Si hablamos de una deuda contraída por ambos, la sociedad de gananciales es responsable en cuanto a todo su patrimonio (art 1363 y 1367 CC) mientras que los patrimonios privativos de ambos cónyuges son responsables por mitades.<sup>92</sup>

- En la adquisición de un bien ganancial por precio aplazado (art 1370 CC)

Según este artículo, si un bien ha sido adquirido por precio aplazado sin el consentimiento del cónyuge “y sin acreditar la naturaleza privativa del dinero empleado en el primer plazo”<sup>93</sup>, el deudor tendrá que usar sus propios bienes para pagarlo, salvo por el hecho de que el propio artículo se refiere al hecho de que sea el propio Código quien dé la responsabilidad a otros bienes, centrándonos en este caso en que la responsabilidad se dirija contra los bienes gananciales.

El principal problema es que ni el artículo 1362.2º CC ni el 1365 CC nos sirve para determinar cuándo pueden ocurrir estos casos, ya que el primer artículo, incluso si pone a cargo de la sociedad de gananciales los gastos en la compra de bienes comunes, al hablar aquí de un caso en el que no se sabe la naturaleza del bien y tener esta norma simplemente un carácter interno, no es capaz de vincular directamente a los bienes gananciales; mientras que en el otro caso, a pesar de que ya estemos hablando de un artículo con capacidad de vincular los bienes gananciales con los casos indeterminados por ser norma externa, en ningún momento prevé la adquisición de bienes gananciales.

Esto puede llevarnos a la conclusión de que el único que responde en estos casos de los gastos es el cónyuge que los contrajo, Sin embargo, algunos autores<sup>94</sup> afirman que el artículo 1370 CC establece que es posible que también sea responsable de pagar esta deuda el propio bien adquirido, “sin perjuicio de la responsabilidad de otros bienes, según las reglas de este Código”.

---

<sup>91</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV cit. p. 202

<sup>92</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 198

<sup>93</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 198

<sup>94</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, cit. p. 185

LACRUZ considera el propio artículo 1370 CC una norma de absoluta justicia, ya que evita que se produzca una desproporcionada “propagación automática de la responsabilidad” para el patrimonio privativo del cónyuge no actuante y no consentiente, debido a que en el caso de transmitirse la responsabilidad al propio bien adquirido, si tratásemos este tipo de deudas como el resto que hemos podido ver, se evita que tengan que responder los propios bienes gananciales (afectando en cierta manera al cónyuge no deudor) en caso de que el deudor esté insolvente o de forma subsidiaria los bienes del otro cónyuge en caso de que no sea suficiente con ambos patrimonios (art. 1318 párrafo 3º).<sup>95</sup>

### *8.3.3 Ejecución sobre bienes gananciales*

La mayor dificultad que hemos podido tener a lo largo del tema es establecer si las deudas contraídas por uno de los cónyuges serían gananciales o no, sobre todo si tenemos en cuenta que este tiene la capacidad de calificar estos créditos como gananciales así como los bienes sobre los que se pretende ejecutar al ser cotitular de estos y aparte tener un derecho de reembolso.

Este problema se encuentra solucionado por el artículo 541.2 LEC, donde el cónyuge no deudor tiene derecho a que le notifiquen la demanda ejecutiva y el auto donde se establece el embargo de parte de los bienes gananciales por causa de una deuda contraída por el otro cónyuge, pudiendo oponerse a su ejecución, fundándose en las mismas causas que hubieran correspondido al ejecutado, además de probar que la sociedad no está obligada a responder de las deudas que se la imputan. En el caso de que los únicos argumentos que alegue el cónyuge tengan que ver con la última causa, el acreedor deberá probar lo contrario, es decir, que si debe responder de ellas. En el caso de que el acreedor no lo consiga, el cónyuge podrá pedir la disolución de la sociedad conyugal (art 541.3 LEC).

Las acciones del cónyuge que ha sido notificado no acaban ahí, ya que, en defensa de los intereses de la comunidad, podrá usar los recursos y medios de impugnación que estuvieran a disposición del cónyuge (art. 541.4 LEC).

## **9. RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES PRIVATIVOS**

### **9.1. Deudas propias (1373 CC)**

Podemos ver lo dispuesto en el artículo 1373 CC como una simple aplicación del art 1911 CC en el ámbito matrimonial, estableciendo la responsabilidad individual de cada cónyuge en cuanto a su propio patrimonio por las deudas que cada uno contraiga, sin que su actuación esté prevista en lo dispuesto en los artículos 1365, 1369, 1366, 1370 y 1371 CC.

Según lo dispuesto en la jurisprudencia del TS [STS de 22 de diciembre de 1995 (STS 6624/1995 - ECLI:ES:TS:1995:6624) , 2 de junio de 1999(STS 3879/1999 - ECLI:ES:TS:1999:3879),

---

<sup>95</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, cit. p. 218

12 de enero de 1999 (STS 42/1999 - ECLI:ES:TS:1999:42)]<sup>96</sup>, el artículo solo hablaría de las deudas propias del cónyuge, debiendo ser pagadas estas por sus bienes privativos. Dentro de estas podemos concebir las siguientes:

#### *9.1.1. Deudas contraídas antes del comienzo de la sociedad*

Aquí incluimos los bienes comprados a plazos siempre que se pactase su compra antes de constituirse la sociedad, incluso si fueron pagados con dinero ganancial en todo o en parte (art. 1357, 1º CC).

#### *9.1.2. Las deudas hereditarias o provenientes de la adquisición de bienes privativos.*

Siempre que estas deudas sean adquiridas por uno solo de los cónyuges al haber sido el heredero o al haber ellos adquirido el bien.

#### *9.1.3. Obligaciones extracontractuales (art 1366 CC)*

Hablamos de aquellas originadas por dolo o culpa grave o nacidas de una actuación no en beneficio de la sociedad de gananciales o en el ámbito de la administración de sus bienes.

#### *9.1.4. Deudas nacidas de juegos lícitos (art 1372 CC)*

Hablamos de las deudas nacidas de lo perdido y no pagado por alguno de los cónyuges en los juegos en que la ley concede acción para reclamar lo que se gane, es decir, juegos que tengan el carácter de lícitos. Cuando interpretamos este precepto, deberemos ponerlo en relación con el art. 1798 CC.

#### *9.1.5. Deudas contraídas en el ejercicio de la potestad doméstica solo si el cónyuge se ha excedido en su ejercicio*

Aquellos gastos que sobrepasan lo dispuesto en el artículo 1362 1º CC.

#### *9.1.6. Derivadas de la tenencia y disfrute de los bienes privativos, las originadas por su negocio, etc...*

En este primer supuesto no solo hablamos de tenencia y disfrute de los bienes privativos, sino de aquellos actos que excedan su administración ordinaria (más allá de lo que regula el art. 1362.3º CC), y en cuanto a las deudas originadas por un negocio, hablamos de las nacidas más allá de su explotación regular (aquellos casos que no comprende el art.1362.4º CC). En cuanto a estos supuesto que exceden la administración ordinaria, podemos encontrar los gastos de pleitos, impuestos, reparaciones, ampliaciones o reformas que los afecten, “aunque entre los primeros habrá que distinguir su incidencia o relación con el beneficio o aprovechamiento de la cosa en favor de la comunidad”

#### *9.1.7. Las relacionadas con el interés propio y exclusivo del cónyuge deudor*

En general, todas las deudas que no pueden recaer ni sobre el patrimonio ganancial ni sobre el patrimonio privativo del otro cónyuge (art 1318 párrafo 3º CC)<sup>97</sup>.

---

<sup>96</sup> Sentencias recogidas por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 200

## 9.2. Embargo de bienes gananciales por falta de fondos privados

En caso de que embargar los bienes privativos del cónyuge deudor no sea suficiente para el pago de las deudas propias, se podrá llevar a cabo el embargo de los bienes gananciales por petición del acreedor (art 1373 CC y art 541. 3 LEC), previa notificación al cónyuge no deudor, el cual, en el caso de que se persone en el procedimiento, puede o aceptar el embargo, provocando que se cree un crédito a favor de la sociedad de gananciales frente al cónyuge deudor, el cual puede restituir lo perdido con su propio capital o reducirse proporcionalmente su parte de la sociedad ganancial cuando esta sea liquidada; o bien puede directamente exigir que solo se utilice para pagar la parte de la sociedad que le pertenezca al deudor en el momento de la liquidación, lo que llevaría a la disolución de la sociedad de gananciales, siendo en ambos casos embargables únicamente el 50 % del patrimonio de la sociedad, es decir la parte que pertenece al cónyuge deudor. En el caso de que se llevase a cabo la disolución de la sociedad conyugal, se llevará a cabo la división patrimonial, siguiéndose lo establecido en los artículos 806 y ss LEC, “suspendiéndose entre tanto la ejecución en lo relativo a los bienes comunes” (art 541.3 LEC). Tras comunicársele el embargo, otra de las opciones que se le permite ejercer al otro cónyuge es, siguiendo el artículo 541.4 LEC, aparte poder ejercer e interponer los recursos y medios de impugnación que el deudor tuviera en su poder para llevar a cabo la defensa de la comunidad de gananciales.<sup>98</sup>

En el caso de que se vaya a liquidar la sociedad, siguiendo lo establecido en el artículo 1374 CC, se cambiará el régimen anterior de gananciales por un régimen de separación de bienes, salvo que el cónyuge que permitió la disolución declare en documento público antes del plazo de 3 meses su voluntad de continuar con el comienzo de una nueva sociedad de gananciales.

## 10. ADMINISTRACIÓN Y DISPOSICIÓN DE LOS BIENES GANANCIALES

### 10.1. Introducción

A pesar de que el CC no observa estas categorías como distintas, podemos definir por un lado a los actos de administración como “aquellos relacionados con el mantenimiento y conservación de los bienes gananciales”, mientras que por otro podemos definir a los actos de disposición como aquellos actos que

---

<sup>97</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* ; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., 1999. p. 419.

<sup>98</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 200

consistan “en la enajenación y gravamen de bienes inmuebles, establecimientos mercantiles o bienes de extraordinario valor” [STS 16 marzo 2001 (STS 2137/2001 - ECLI:ES:TS:2001:2137)]<sup>99</sup>.

Dejando esto de lado, el artículo 1375 CC ya establece desde un principio que estos actos deben realizarse por ambos cónyuges conjuntamente, a pesar de que como veremos más adelante el propio artículo ya prevé distintos supuestos establecidos en el propio Código donde se permite la actuación individual, bien porque se ha determinado algo distinto en las capitulaciones matrimoniales, por ley (arts. 1381, 1382, 1384, 1385.1º y 1386 CC), o por mandato judicial (arts. 1387y 1388 CC), pero ya nos centraremos en ello más adelante.

## 10.2. Principio de cogestión

Este principio, establecido por el artículo 1375 CC, puede encontrar su razón de ser en el propio principio de igualdad del artículo 14 CE, plasmado en el CC a su vez por el artículo 66 CC (“Los cónyuges son iguales en derechos y deberes”). Podemos definirlo como aquel principio que obliga a que, ya se trate de un acto de disposición a título gratuito (art. 1377 CC modificado por la LJV de 2015) u oneroso sobre los bienes gananciales (art. 1378 CC), o se realice un acto de administración sobre estos (art. 1376 CC), deben ser realizados conjuntamente o al menos con el permiso del otro cónyuge de forma expresa o tácita.

En la redacción originaria del Código, el administrador único de todos los bienes gananciales era el marido, mientras a la mujer le eran reconocidas una serie de facultades de administración en cuanto a la potestad doméstica llamada “potestad de las llaves”, aparte de poder administrar sus propios bienes (bienes parafernales). La reforma de 1958, mantiene el esquema anterior, si bien limita el poder de disposición del marido respecto a determinados bienes gananciales, exigiendo el consentimiento de la mujer: bienes inmuebles y establecimientos mercantiles. En 1975 al menos se suprimió el deber de obediencia al marido y la licencia marital, pero no fue hasta 1981 en que, basándose en el principio de igualdad entre los cónyuges, se acabó sustituyendo el régimen de administración anterior por la presunción de cogestión.

Esta actuación conjunta se manifiesta ya sea por la actuación conjunta de ambos cónyuges o por la actuación individual de uno de ellos con el consentimiento del otro, el cual puede prestarse tanto antes de la actuación, en forma de capitulaciones, documentos, e incluso por vía oral, como después de haberse realizado a través de la confirmación de este en forma de declaración de voluntad unilateral y recepticia que se puede dirigir tanto al cónyuge contratante como a quien contrató. También se admite una modalidad de confirmación tácita a través de su conducta (art. 1311 CC), o incluso de carácter presunta siempre que, por ejemplo, no se ejerza el acto de impugnación en un plazo de 4 años (art. 1301 CC).

En caso de que el otro cónyuge sea incapaz de prestar su consentimiento o se niegue sin razón suficiente que lo justifique a prestárselo, el artículo 1376.2 CC permite al Juez “suplir” dicho consentimiento, siempre que encuentre fundada la petición y busque el beneficio de su familia, lo cual no solo evita no solo que el cónyuge pueda ser sancionado injustamente por haber actuado solo, sino que también se evita la paralización de la gestión y administración de la misma sociedad.

---

<sup>99</sup> Sentencia recogida por UREÑA MARTÍNEZ, M. (coord. por CARRASCO PERERA), *Lecciones de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit., 2016, p. 87

### 10.3. Administración de los bienes gananciales

Como decíamos antes, el juez puede suplir la necesidad del consentimiento de uno de los cónyuges si uno de ellos se niega injustificadamente o bien se hallase impedido para prestarlo (bien porque esté ausente o discapacitado), como se puede ver en el art. 1376 CC. Cuando se utiliza este método, se deberá demostrar por parte del cónyuge que exige su actuación “la imposibilidad o la negativa del otro para prestarlo”<sup>100</sup>. Será el juez quién decida si lleva a cabo la petición del cónyuge en base a que sea beneficioso para su familia.

### 10.4. Disposición de bienes gananciales

#### 10.4.1. *Inter vivos*

- A título oneroso (art 1377.1º CC)

En este caso, los bienes de que se disponga a título oneroso o bien necesitarán la actuación conjunta de ambos cónyuges, o bien que la actuación individual de uno sea complementada por el consentimiento del otro. Este consentimiento dual en principio también es exigido por el artículo 93.2 RH en cuanto a inscribir los actos de disposición en relación a los bienes gananciales a nombre de los cónyuges, al igual que los artículos 93.3 y .4 RH, en cuanto a inscribir los bienes adquiridos por uno de los cónyuges en favor de la sociedad de gananciales o que se presuman estos gananciales. También es necesario este consentimiento para disponer de la vivienda común y de los muebles de uso familiar, incluso si estos pertenecen a uno solo de los cónyuges (art. 1320 CC).

En caso de que esta autorización del otro esposo sea negada o el cónyuge en cuestión esté impedido, esta será sustituible por la propia autorización del juez (art. 1377, párrafo segundo CC). Como en el caso anterior en cuanto a los actos de administración, el juez también realizará un examen para asegurarse de que el acto de disposición favorezca a la familia, siendo este de interés familiar.

La única diferencia de la autorización judicial sobre los actos de disposición y sobre los actos de administración, es que los que permitan los de administración podrán ser autorizados en mayor número, mientras que en cuanto a los actos de disposición solo puede ser autorizado o bien uno o unos pocos.<sup>101</sup>

- A título gratuito (art 1322.2º CC)

En este caso, la autorización supletoria no es posible, algo que de hecho el artículo 93.3 del RH ya señala al exigir la intervención de los cónyuges o la actuación de uno de ellos con el permiso del otro cuando se inscriban actos de disposición de carácter gratuito, exceptuando los casos señalados en el artículo 1378 CC cuando se realicen liberalidades de uso por uno de los cónyuges.

#### 10.4.2. *Mortis causa*

En este caso, si bien no es necesario el consentimiento del cónyuge al tratarse de un acto personalísimo (art. 670 CC), el Código distingue entre aquellos casos donde se disponga de la mitad correspondiente de los bienes gananciales y en los que se dispone de un bien ganancial determinado.

Cuando hablamos de mitad correspondiente, nos referimos a que en cuestión de la formación del testamento, cada cónyuge podrá disponer de la mitad del patrimonio ganancial (art. 1379 CC), haciéndose referencia por supuesto a la mitad que le correspondería al liquidarse la sociedad de gananciales, ya que con la muerte del cónyuge esta se disuelve.

---

<sup>100</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 204

<sup>101</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 206

En cuanto al “legado de cosa ganancial”, introducida en la ley a través del art. 1380 CC, que dice así: “La disposición testamentaria de un bien ganancial producirá todos sus efectos si fuere adjudicado a la herencia del testador. En caso contrario se entenderá legado el valor que tuviera al tiempo del fallecimiento”.

DE LA CÁMARA<sup>102</sup> opina que en el legado del bien ganancial, será deber de los herederos asegurar que el bien legado esté dentro de la cuota del cónyuge fallecido. En caso de que no sea posible, por ejemplo, al tratarse de un bien que excedía el valor de la cuota de participación, se entenderá legado su valor al tiempo de la muerte del cónyuge, aunque este se podrá reducir en caso de que este afecte a las legítimas (art. 817 CC).

#### **10.5. Consecuencias de la falta de consentimiento o autorización legal**

En caso de que no se recoja la autorización necesaria (del cónyuge o judicial supletoria) para disponer de los bienes comunes, se impondrán diferentes sanciones según el tipo de acto realizado sobre los bienes comunes

##### *10.5.1. Actos de disposición conjunta a título oneroso (art 1322.1 CC)*

En caso de que este tipo de actos haya sido realizado sin permiso del otro cónyuge, este tendrá la potestad de anular por su cuenta el acto realizado, ya se trate este de un acto de administración o de disposición. Esta demanda de ineficacia tendrá un plazo de prescripción de unos 4 años (art. 1301 CC), el cual empezará a tenerse en cuenta “desde el día de la disolución de la sociedad conyugal o del matrimonio, salvo que antes hubiese tenido conocimiento suficiente de dicho acto o contrato” (art. 1301, último apartado CC). Si no llega a ser ejercitada, el acto seguirá siendo válido, ya que no son actos nulos de pleno derecho.

##### *10.5.2. Actos de disposición conjunta a título gratuito (art 1378 y 1322 párrafo 2º CC)*

En este caso, la nulidad de este tipo de actos realizados sin consentimiento de ningún tipo sería de carácter absoluto, por lo que estaremos ante una acción de nulidad que no es que solo tenga carácter imprescriptible, sino que puede ser ejercida tanto por el cónyuge ignorado como por terceros, siendo estos o bien acreedores o bien sus propios herederos. Se exceptúan aquellos que consistan liberalidades de uso.

##### *10.5.3. Sanciones adicionales en caso de fraude o perjuicio al otro cónyuge:*

En caso de que se perjudique al patrimonio privativo del otro cónyuge o a la sociedad de gananciales, existen tres tipos de sanciones que se pueden imponer:

- Art. 1390 CC: Exigir la reintegración a la sociedad de gananciales del perjuicio causado, incluso si aún no se ha establecido el acto como ineficaz a través de la acción de anulabilidad.
- Art. 1391 CC: Acción rescisoria del acto por fraude en los derechos del consorte

Un ejemplo del uso conjunto de estos artículos los podríamos ver en la STS de 3 de febrero de 2020 (STS 158/2020 - ECLI:ES:TS:2020:158), donde el cónyuge culpable evitaba que los beneficios de su sociedad fueran a parar al patrimonio común.

Junto a estas dos acciones, puede ir vinculada la exigencia de la disolución judicial de la sociedad de gananciales (art 1392.2 CC) solo si estamos ante el caso de que la conducta fraudulenta tiene carácter reiterativo.

#### **10.6. Actuación individual**

Una cosa que conviene establecer lo más pronto posible es el hecho de que la regla de actuación conjunta se aplica “en defecto de capitulaciones matrimoniales”, es decir, es supletoria mientras no haya pacto

---

<sup>102</sup> Cita recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 206

en contrario de lo establecido en esta normativa, ya que los cónyuges no tienen ningún tipo de restricción en atribuir la gestión de bienes a uno de los cónyuges. También se establecen excepciones legales en las que el propio Código atribuye la gestión individual a uno de ellos, ya sea en casos concretos (arts. 1319, 1381, 1382, 1384, 1385,1.º y 1386 CC) o bien por permiso del juez o de la ley en circunstancias extraordinarias (arts. 1387 y 1388 CC), siendo estas excepciones a la regla establecida en el 1375 CC sobre actuación conjunta.

#### 10.6.1. *Actos de potestad doméstica (art. 1319 CC).*

Hablamos de cualquier acto relacionado con ejercer potestades domésticas (ya sean actos relacionados con la vivienda, los gastos familiares de carácter ordinario, los hijos...), ya se traten de actos de disposición o administración, teniendo derecho a ser reintegrado en caso de usar sus propios bienes en conformidad con su régimen matrimonial [STS 1 de junio de 2020(STS 1490/2020 - ECLI:ES:TS:2020:1490)].

#### 10.6.2. *Gestión individual atribuida en capitulaciones matrimoniales (art 1375 CC)*

Se permite pactar la administración y disposición de parte o de la totalidad de los bienes gananciales por uno solo de los cónyuges en capitulaciones matrimoniales, limitándose esta capacidad por el artículo 1328 CC, el cual busca la igualdad de derechos de ambos cónyuges estableciendo que “Será nula cualquier estipulación contraria a las Leyes o a las buenas costumbres o limitativa de la igualdad de derechos que corresponda a cada cónyuge.”

Podemos encontrar diversas interpretaciones del 1375 CC y sus límites. ÁLVAREZ-SALA<sup>103</sup> no ve factible establecer por capitulaciones matrimoniales que uno de los cónyuges tenga que actuar con permiso mientras que el otro pueda actuar sin el consentimiento del cónyuge, aunque sí que se podría admitir pactar un consentimiento de carácter general y preventivo solo en el caso de que sea revocable. JIMÉNEZ DUART<sup>104</sup> ve únicamente factible que esta capacidad de actuación se entregue a ambos cónyuges siguiéndose así la igualdad establecida en el art.1328 CC, estando prohibido en virtud de este si solo hay atribución a uno solo de los cónyuges.

DÍEZ- PICAZO<sup>105</sup> propone también que se podría establecer “un sistema de administración y disposición solidaria e indistinta”, o también que se dividan los bienes comunes en partes para que así cada cónyuge pueda administrar una parte de este, sin abandonarse la idea de evitar el desequilibrio de derechos entre ambos cónyuges.

GARCÍA CANTERO<sup>106</sup> ve un problema en estas limitaciones, ya que uno se pregunta hasta qué punto las desigualdades en administración y disposición van en contra del principio de igualdad no solo establecido en el art. 1328 CC, sino también del 32.1 CE. Las limitaciones que provoca este principio afectarían de manera palpable a la autonomía de la voluntad de los cónyuges en determinar cuál es el régimen

---

<sup>103</sup> Cita recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. pp. 207-208

<sup>104</sup> Cita recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 208

<sup>105</sup> DÍEZ PICAZO, L. y GULLÓN, A.: *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *Derecho de familia*, t. I, 11ª edición, cit. p. 185.

<sup>106</sup> Cita recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 208

económico aplicable, por lo que debería darse más libertad para los cónyuges, resultando esta en permitir la posibilidad de pactar la disposición o administración unitaria de los bienes gananciales a uno de los cónyuges o bien otorgar un poder general sobre estos a susodicho cónyuge.

*10.6.3. Gestión individual por disposición legal para casos concretos*<sup>107</sup>

- Disposición de los frutos de bienes privativos (art 1381 CC)

Incluso si desde el momento en el que son generados los frutos se consideran ya como bienes gananciales en base a lo dispuesto en el art. 1347 CC, se permite al cónyuge titular del bien que los generó disponer de ellos solo si estos son reinvertidos para administrar y conservar su propio patrimonio privativo. Esta disposición, además de un derecho, se considera una obligación, debiendo cada uno de los cónyuges administrar con absoluta diligencia su patrimonio privativo, aprovechándose de estos siempre que no sea en su lucro exclusivo o provoque dolosamente un daño a la comunidad (art. 1380 CC), o si no se volverá deudor de esta, aparte de que da lugar a la disolución del artículo 1392.2 CC.<sup>108</sup>

DE LOS MOZOS advierte que, si bien se puede creer lo contrario, puede disponer también de los ingresos que no provengan necesariamente de sus bienes privativos, como sería el caso de rentas e ingresos, ya que es obligación de la sociedad de gananciales la satisfacción de las necesidades personales de los cónyuges, tanto en la administración ordinaria de bienes privativos (art 1362.3 CC), como en el desempeño de la profesión o negocio (art 1362.4 CC), no quedando estos gastos justificados si el cónyuge se excede en sus facultades, volviéndose deudor de la comunidad, independientemente de la posibilidad de disolución de la sociedad (art 1390 CC)<sup>109</sup>

- Anticipos de numerario ganancial (art 1382 CC)

Estos anticipos tomados de los bienes comunes tendrán que cumplir dos condiciones: una es que de acuerdo a los usos familiares estos anticipos se consideren moderados y otra es que estos solo pueden ser tomados para el pago de gastos surgidos o bien del ejercicio de su profesión o de administrar sus bienes privativos.

- Bienes en poder o titularidad de un solo cónyuge (art 1384 CC)

Ya hemos podido tratar anteriormente este precepto. La única novedad es que, combinándolo con lo tratado previamente, se podrá establecer o bien a través de acuerdo tácito o a través de acuerdo expreso se pueden sumar a estos bienes en poder de uno de ellos las ganancias o rentas que los cónyuges obtengan, siempre que estas figuren a su nombre o se encuentren en su poder. Si se da poder sobre aquellos bienes, muebles o inmuebles, que tengan carácter ganancial, se puede establecer que se transmite su administración, pero no su disposición.

- Ejercicio de los derechos de crédito (art 1385.1° CC)

Cualquier derecho de crédito podrá ser ejecutado siempre y cuando el cónyuge que los ejerce los posea a su nombre. Esto de hecho va más allá que el simple ejercicio de los derechos para cobrarlos, ya que se considera justo que si se tiene la capacidad de disponer de estos, puede realizar actos extintivos o

---

<sup>107</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit., p. 210-212

<sup>108</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* ; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit. p. 487

<sup>109</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* ; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., p. 486

modificativos de los créditos a su nombre, emitiendo “cartas de pago” o “finiquito” de la relación de crédito, así como poder cancelar por pago la hipoteca según se indica en el 178.5 RH.<sup>110</sup>

- Gastos urgentes de carácter necesario (art 1386 CC)

Aquí no diferenciamos entre que sean ordinarios o extraordinarios, de administración o disposición. Si son calificados como urgentes (es decir, que no es posible solicitar el consentimiento del otro cónyuge o el judicial) y necesarios, estos podrán ser pagados sin necesidad de consentimiento alguno.

El carácter de la urgencia, dentro de las relaciones internas entre los cónyuges, se puede discutir los supuestos para realizar gastos de este tipo, aunque en el caso de que no se pacte nada será el propio tribunal el que decida, pero ya en casos como una catástrofe, un accidente, una operación quirúrgica repentina o un riesgo de carácter inmediato y demás situaciones parecidas sí que se tiene claro el carácter de urgencia, lo que lleva a poder disponer de bienes gananciales e incluso enajenarlos, aunque las dificultades para inscribir la enajenación de inmuebles gananciales serán insuperables incluso si se declara la urgencia ante notario (art 93.4 y 94.3 RH), lo cual lleva incluso a que, mientras que por un lado se suspende la inscripción, si el otro cónyuge no presta su consentimiento se necesitará autorización judicial posterior<sup>111</sup>.

En caso de que sean gastos extraordinarios, se pueden realizar tanto actos de disposición como de administración siempre que con este se atiendan obligaciones nacidas del deber de socorro y ayuda mutua.<sup>112</sup>

#### *10.6.4. Administración y disposición conferidos por la ley o por resolución judicial*

Aquí hablamos de aquellas situaciones donde es necesario que las facultades de gestión de la sociedad conyugal se atribuyan a uno de los cónyuges, dividiendo estos supuestos, según los artículos 1387 y 1388 CC, entre casos de atribución “*ope legis*” y casos de atribución por decisión judicial.

- Atribución *ope legis* (art 1387 CC):

Si estamos ante un caso de incapacitación (ya sea por las causas del artículo 200 CC o por declaración de prodigalidad del artículo 286 CC) o ausencia declarada de uno de los cónyuges art. 184.1º CC) y se nombra tutor o curador al otro (con la preferencia que establece el art. 234.2º), por imposición legal se transferirán a este todas las facultades en cuanto a la administración y disposición de la sociedad de gananciales *ope legis* o *ministerio legis* (es decir, con carácter automático por ministerio de la ley). Si bien este carácter general no alcanza al patrimonio privativo del otro cónyuge, guiándose por normas distintas frente a este patrimonio.

Un detalle a tratar es que si el juez por resolución motivada (art 234 CC) decide que el nombramiento no recaiga sobre el cónyuge, si bien no está prohibido, no se realizará la atribución automática de la potestad de gestión al no cumplirse el requisito de que el cónyuge sea el tutor.<sup>113</sup>

<sup>110</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* ; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., pp. 511-512

<sup>111</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* ; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., pp. 515-516

<sup>112</sup> DE LOS MOZOS, J. L. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales* ; T.18, Vol 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, cit., pp. 515-516

<sup>113</sup> GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit. p. 576

Cabe destacar de que, si bien aún a día de hoy esta es la regulación aplicable, el 03/09/2021 la ley 8/2021 entrará en vigor, cambiando lo dispuesto en este artículo, el cual tendrá el siguiente enunciado: «La administración y disposición de los bienes de la sociedad de gananciales se transferirá por ministerio de la ley al cónyuge nombrado curador de su consorte con discapacidad, cuando le hayan sido atribuidas facultades de representación plena.», las principales diferencias con la anterior redacción son que, primero, las facultades de administración y disposición solo serán transmitidas al cónyuge curador con facultades de representación plena (antes se hablaba del cónyuge tutor o representante legal de su consorte), y segundo, que solo se transmite a los cónyuges nombrados curadores nombrados en virtud de representar al cónyuge discapacitado (no por ausencia de este).

- Transferencia judicial:

Previo expediente de jurisdicción voluntaria, la autoridad judicial competente puede atribuirle la administración de la sociedad a uno de los cónyuges en aquellos casos donde sea complicado seguir conservando la aplicación de la regla de la gestión conjunta. Por ejemplo, este método es sobretodo aplicable en los supuestos de abandono familiar, separación de hecho, imposibilidad de prestar consentimiento y demás circunstancias de hecho (ya sean permanentes o transitorias).

- Limitaciones a las facultades de gestión del cónyuge en ambos casos:

Si bien el cónyuge gestor tendrá “plenas facultades” (art. 1389.1 CC), estas tendrán las siguientes limitaciones:

- a) Exceptuando el derecho de suscripción preferente, se necesitará autorizaciones judiciales si se quieren realizar actos de disposición ya sea sobre objetos preciosos, sobre valores mobiliarios, o sobre bienes inmuebles (art. 1389.2 CC). Si aún sin recibirse la autorización judicial se realiza el acto de disposición, se podrá anular aplicando lo dispuesto en el artículo 1322, párrafo primero CC.
- b) Aquellas limitaciones o cautelas establecidas por el propio juez en relación con determinados actos si este concibe estas como necesarias según las circunstancias y necesidades intrafamiliares.

Cabe destacar que en caso de que se realicen actuaciones sin la autorización judicial aquí señalada no declararíamos la nulidad general de los artículos 1259 y 4 del CC, como ocurre por ejemplo en los actos de disposición de los padres sobre los bienes de sus hijos, sino la ineficacia propia de los artículos 1322 CC, del que se deriva la anulabilidad [STS de 23 de septiembre de 2010(STS 4683/2010 - ECLI:ES:TS:2010:4683)]<sup>114</sup>.

#### *10.6.5. Consecuencias de la actuación irregular de un cónyuge en la gestión*

En el caso de que uno de los cónyuges hubiera, en la administración o disposición de los bienes gananciales, o bien obtenido un beneficio exclusivo para él, o bien hubiera ocasionado dolosamente un daño a la sociedad, o bien hubiera realizado un acto en fraude de los derechos de su consorte, tendrá que devolver su importe incluso si el otro cónyuge no ha impugnado cuando proceda la eficacia del acto, además que si actuó de mala fe el acto fraudulento tendrá que ser rescindido (arts. 1390 y 1391 CC).

---

<sup>114</sup> Sentencia recogida por GARDEAZABAL DEL RÍO, F.J. y SÁNCHEZ GONZÁLEZ, J.C.. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. cit. p. 576

Aparte de la rescisión por el acto fraudulento, también es aplicable lo dispuesto en el artículo 1393 2º CC, donde el cónyuge defraudado tiene potestad para exigirle al juez que disuelva la sociedad de gananciales por la realización de este tipo de actos.

#### 10.6.6. *El deber de informar (art 1383 CC)*

Hablamos de que toda actividad económica realizada por un cónyuge debe ser informada al otro periódicamente, ya hablemos de una nueva actividad económica o como está siendo la continuación de esta y los rendimientos que están produciendo. Cuando hablamos de informar sobre actividades económicas, hablamos tanto de las realizadas sobre bienes privativos como sobre bienes gananciales [STS de 16 de febrero de 1999 (STS 1013/1999 - ECLI:ES:TS:1999:1013)]<sup>115</sup>.

En caso de los gananciales las razones de introducir el derecho de información son obvias, ya que de esta manera el otro cónyuge puede ejercer labores de control sobre las actuaciones del otro, pudiendo instar acciones de nulidad, anulabilidad y rescisión en caso de percibir estas como inadecuadas.

En cuanto a su introducción dentro de la administración de los bienes privativos, según algunos autores es a causa del carácter común de los rendimientos que producen la administración de estos.

Si bien no hablaríamos necesariamente de un deber de información periódico, sí que existirá el deber de respuesta por parte del cónyuge cuando sea exigido por el cónyuge.<sup>116</sup>

En caso de no llevar a cabo esta comunicación se tendrá también un derecho a exigir la disolución judicial de la sociedad de gananciales (art. 1393.4º CC).

#### 10.6.7. *Defensa de los bienes y derechos comunes (art 1385.2ºCC)*

En este ámbito, cualquiera de los cónyuges es capaz de ejercitar la defensa de estos bienes y derechos de cualquier tipo ya sea por vía de acción o de excepción. La doctrina mayoritaria opta por considerar que hablamos también no solo de recursos judiciales o administrativos, sino de actos de carácter extrajudicial como serían requerimientos, actos de conciliación, etc., frente a las actuaciones de terceros en defensa del patrimonio ganancial.

## 11.- DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES

La sociedad de gananciales se disuelve por distintas causas; unas operan ope legis y otras requieren una resolución judicial. Una vez disuelta, la sociedad de gananciales ha de liquidarse y repartirse lo que reste entre los dos cónyuges, o el cónyuge de uno y los herederos del otro, por mitad conforme a los arts. 1394 a 1410 CC.

Nosotros, concluiremos este TFG refiriéndonos a las causas de disolución.

---

<sup>115</sup> Sentencia recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 211

<sup>116</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, 4ª edición, cit. p. 182

## 11.1. Causas de disolución

### 11.1.1. De pleno derecho (art 1392 CC)

Antes de comenzar a hablar de los siguientes supuestos, cabría establecer que no se producirá disolución si estamos ante una separación de hecho provocada por un auto que otorga la orden de protección a la esposa, argumentándose la inexistencia de "razón de ser y fundamento de la comunidad ganancial" [STS de 2 de marzo de 2020 (STS 667/2020 - ECLI:ES:TS:2020:667)]

- Cuando se disuelva el matrimonio (art 1392.1º CC)

Hablamos tanto de la disolución de este por la muerte o de fallecimiento de uno de los cónyuges, o bien por divorcio (art 85 CC), lo que extingue automáticamente la sociedad de gananciales, ya que sin matrimonio no hay régimen económico.

Dentro del fallecimiento o declaración de fallecimiento, esto provoca la apertura de la sucesión, del cónyuge fallecido o declarado tal, siendo la liquidación de la sociedad de gananciales el presupuesto para llevar a cabo la liquidación y posterior partición de la herencia [STS de 14 de diciembre de 2005 (STS 7532/2005 - ECLI:ES:TS:2005:7532) y 18 de mayo de 2006 (STS 2905/2006 - ECLI:ES:TS:2006:2905)]<sup>117</sup>.

- Cuando sea declarado nulo (art 1392.2º CC)

Es la propia sentencia de nulidad del matrimonio la que produce directamente *ope legis* la disolución del régimen económico matrimonial cuando adquiere firmeza.

Si bien al declararse nulo un matrimonio sería lo mismo que declararse la inexistencia de este, extendiéndose esta inexistencia al régimen de gananciales, según el artículo 79 CC "la declaración de nulidad no invalida los efectos ya producidos respecto a los hijos y del contrayente o contrayentes de buena fe", caso en que se habla de matrimonio putativo, el cual, a los efectos de la sociedad de gananciales, se encuentra regulado en los artículos 1395 y 95, párrafo segundo CC. Ambos artículos establecen que en el caso de que uno de los cónyuges fuera declarado de mala fe, el otro podrá optar por la liquidación del régimen matrimonial o bien por las reglas de la sociedad de gananciales o bien por las del régimen de participación, negándose al contrayente la participación en las ganancias que obtenga su consorte. Es decir, que para el cónyuge de mala fe es como si no hubiera existido la sociedad y para el de buena fe sí [STS de 13 de mayo de 1983 (STS 1317/1983 - ECLI:ES:TS:1983:1317)]

En el caso de que ambos cónyuges tuvieran buena fe, subsisten para los dos los efectos producidos, lo que lleva a establecer que siempre ha existido una sociedad de gananciales, siguiéndose las reglas de liquidación de esta.

Por el contrario, si ambos han tenido mala fe, la no existencia siquiera de un matrimonio putativo lleva a entender que nunca existió la sociedad de gananciales ni sus efectos, y no existirá una disolución de la

---

<sup>117</sup> JUAN PÉREZ GARCÍA, M., *Derecho de familia*. cit. p. 1167

misma. No obstante, como pueden haberse producido situaciones comunidades de bienes entre los cónyuges, a éstas será aplicable el art. 392 CC.

Esta declaración de nulidad puede provenir tanto de Tribunales eclesiásticos como civiles, siempre que esta se ajuste al Derecho del Estado del artículo 80 CC, existiendo el problema de determinar cuándo se ajustaría a este las sentencias emitidas sobre nulidad del matrimonio por tribunales eclesiásticos o por decisión pontificia [STS de 1 de julio de 1994 (STS 5064/1994 - ECLI:ES:TS:1994:5064)], lo cual lleva a un examen de fondo que asegure no solo la validez de la sentencia, sino asegurarse que esta no va en contra del sistema de libertades públicas y derechos fundamentales del ciudadano español. La sentencia ya mencionada, curiosamente, acaba autorizando la resolución canónica, ya que se argumenta que esto supondría intromisión. Esta corriente de no revisar las causas de nulidad canónicas para preservar la paz social se puede ver en otras sentencias como la SAP de Madrid de 23 de marzo de 2006 (SAP M 2939/2006 - ECLI:ES:APM:2006:2939).<sup>118</sup>

- Cuando se acuerde la separación legal de los cónyuges (art. 1392. 3º CC)

Si bien es cierto que esta no extingue el vínculo conyugal, se crea para ambos cónyuges una situación que ha de tener reflejo dentro del ámbito patrimonial<sup>119</sup>

Este precepto conecta con lo establecido en el artículo 82 CC, donde dan la misma eficacia a la separación judicial establecida en el artículo 81 CC como a la separación realizada ante secretario judicial o notario siempre que no haya menores con capacidad modificada que dependan absolutamente de sus padres y haya acuerdo mutuo entre ambos cónyuges; y con lo establecido en el artículo 95 CC, donde se reafirma esta disolución por mutuo acuerdo ya sea a través de sentencia firme, decreto firme o escritura pública que formalice el convenio regulador donde se establezca esta disolución. Esto se debe al hecho de que estos tres artículos fueron modificados en su momento por la Disposición final primera de la LJV “Modificación de determinados artículos del Código civil”, la cual sustituía la anterior redacción del artículo que establecía “Cuando judicialmente se decrete la separación de los cónyuges”.<sup>120</sup>

- Cuando los cónyuges convengan un régimen económico distinto en la forma prevenida en este Código. (art. 1392. 4º CC)

En este caso son los cónyuges los que pueden mediante pacto recogido en la escritura pública de capitulaciones matrimoniales concluir la sociedad.

Hay dos maneras de que ocurra esto: o pactan los cónyuges un régimen distinto a través de capitulaciones matrimoniales, o simplemente deciden, en las capitulaciones, disolver el régimen de gananciales sin pactar un régimen distinto, lo cual llevaría a que se constituyese un régimen de separación de bienes directamente. (art. 1435, 3.º CC).

#### 11.1.2 Por decisión judicial (art 1393 CC)

<sup>118</sup> RIVERA FERNÁNDEZ, M. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. cit. pp. 386-387

<sup>119</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit. p. 183.

<sup>120</sup> GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 213

Dentro de este supuesto, el cual solo puede ser llevado a cabo tras la petición de uno de los cónyuges al juez, podemos encontrar los siguientes supuestos

- Haber sido el otro cónyuge judicialmente discapacitado, declarado pródigo, ausente o en quiebra o concurso de acreedores, o condenado por abandono de familia. (art 1393.1º CC)

Por el otro lado, el cónyuge no afectado por estas causas puede o bien iniciar el proceso de disolver la sociedad, bastando simplemente con presentar la resolución judicial que inició esta situación al Tribunal competente o bien hacer uso de los artículos 1387 y 1388 CC para atribuirse a el mismo la administración y disposición de los bienes gananciales. La característica principal de este artículo es que en todos los supuestos es necesario el uso de una sentencia previa que actúa como título para instar a la disolución de la sociedad, lo cual lleva a que el juez que lleve a cabo la disolución no tendrá que decidir sobre la validez de esta causa o no<sup>121</sup>.

Este artículo, como en el caso del art. 1387 CC, cambiará su regulación el 03/09/2021 con la Ley 8/2021, teniendo la siguiente redacción «1.º Si respecto del otro cónyuge se hubieren dispuesto judicialmente medidas de apoyo que impliquen facultades de representación plena en la esfera patrimonial, si hubiere sido declarado ausente o en concurso, o condenado por abandono de familia. Para que la autoridad judicial acuerde la disolución bastará que el cónyuge que la pidiere presente la correspondiente resolución judicial.»

- Venir el otro cónyuge realizando por sí solo actos dispositivos o de gestión patrimonial que entrañen fraude, daño o peligro para los derechos del otro en la sociedad. (art 1393.2º CC)

No hablamos de actos individuales, sino que más bien lo estaríamos haciendo de una serie de actos que formen un comportamiento que cause daño a los derechos del otro cónyuge, ya sea en forma de fraude, dolo o peligro que tengan un carácter real y objetivo. Con la simple ineptitud para los negocios bastaría.

- Llevar separado de hecho más de un año por acuerdo mutuo o por abandono del hogar. (art 1393.3º CC)

Se requiere que haya separación de hecho de al menos un año y que un esposo solicite la disolución, independientemente de que la separación haya sido de mutuo acuerdo o no.

El TS de hecho permite que no tenga que llevarse a cabo ninguna declaración judicial previa en caso de que la ruptura conyugal demuestre un carácter definitivo y prolongado para declarar la sociedad de gananciales disuelta. Las STS de 6 de mayo de 2015 (STS 2755/2015 - ECLI:ES:TS:2015:2755)<sup>122</sup> y STS 17 de febrero de 2021 (ATS 1794/2021 - ECLI:ES:TS:2021:1794A) profundiza en esta idea y establece que esta doctrina no tiene que ser aplicada de un modo objetivo, sino que debe analizarse cada caso por separado para ver si es aplicable o no esta doctrina, buscándose una voluntad de romper la relación conyugal ya sea por razones afectivas o económicas, llegando a decir incluso que tampoco se tome la doctrina del TS sobre la búsqueda de esa voluntad de separación tan estrictamente en serio. De hecho en la propia sentencia aquí mostrada se observó una situación donde pese a existir separación de hecho los cónyuges no deseaban la disolución de la sociedad. Existen otras sentencias que apoyan este planteamiento como podrían ser la STS

---

<sup>121</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit. p. 184

<sup>122</sup> Sentencia recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 214

23/02/2007 (STS 1038/2007 - ECLI:ES:TS:2007:1038)<sup>123</sup>, donde se da primacía a la voluntad de los cónyuges más que al periodo de tiempo transcurrido.

- Incumplir grave y reiteradamente los deberes de informar sobre la marcha los rendimientos de sus actividades económicas (art. 1393. 4º párrafo primero).

Desarrollado por las STS del 4 de mayo de 1998 (STS 2807/1998-ECLI:ES:TS:1998:2807) y STS de 16 de febrero de 1999 (STS 1013/1999 - ECLI:ES:TS:1999:1013)<sup>124</sup>, nos encontramos ante la consecuencia de que no se sigan las obligaciones de información de las actividades económicas de los cónyuges exigidas por el artículo 1383 CC. En este caso nos encontramos ante una ruptura de la confianza y la deslealtad, legitimándose únicamente al cónyuge que no ha sido informado para ejercerla.<sup>125</sup>

- Por el embargo de bienes gananciales por deudas propias de un cónyuge (art. 1393. 4º párrafo segundo).

Con esto nos volvemos a remitir a lo establecido en los artículos 1373 y 1374 CC sobre el embargo de bienes gananciales por deudas de uno de los cónyuges y la disolución de la sociedad por exigencia del otro. Esta disolución, según lo que vemos en el artículo 1394 CC, se produce desde la fecha en que se acuerde, no en la fecha del propio fallo judicial, el cual puede retrasarse si hay oposición por parte del otro cónyuge a la disolución. Esta oposición provocará la continuación del pleito sobre la disolución o no de la sociedad, lo cual obliga al juez no solo a exigir que se practique inventario que demuestre la consistencia del caudal en el momento en que esta se realiza, sino a que tome las medidas necesarias para la administración del caudal, exigiéndose licencia judicial en caso de que alguno de los actos que realice excedan de la administración ordinaria, evitándose posibles perjuicios a la sociedad aún en proceso de disolución. Hasta que la disolución no se lleve a cabo, los bienes que los cónyuges obtengan seguirán siendo de tipo consorcial y partibles, pudiendo seguir engrosando el patrimonio ganancial.

Algunos juristas llegan a declarar este artículo como injusto, ya que aquel que ha provocado la disolución del régimen se sigue lucrando con las ganancias del otro sin que este pueda evitarlo. Se concibe como un asunto mal abordado en cuanto a los efectos que provocan la presentación de la demanda de nulidad, separación y divorcio; ni siquiera el art. 103. 3º y 4º permiten una resolución satisfactoria a este problema. Se ha propuesto por autores como LACRUZ que la solución más equitativa sería retrotraer el estado del patrimonio ganancial al día en que se presentó demanda, alegando que se podría ver esta solución ya establecida en el propio texto de la norma y en la intención del legislador que la redactó.<sup>126</sup>

---

<sup>123</sup> Sentencia recogida por BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit. p.184

<sup>124</sup> Jurisprudencia recogida por GONZÁLEZ GARCÍA, J., *Curso de Derecho civil IV, Derecho de familia y sucesiones*, cit. p. 215

<sup>125</sup> BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, cit. p.185

<sup>126</sup> LACRUZ BERDEJO, J.L.: *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, *Familia*, cit. p. 236

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

---

-DÍEZ-PICAZO GIMÉNEZ, Gema, *Derecho de familia*. Cizur Menor Navarra : Civitas-Thomson Reuters, 2012.

-BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, Rodrigo. *Manual de Derecho Civil. Derecho de familia*, 4ª edición, Madrid: Bercal, 2015.

-GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 1º. Cizur Menor Navarra : Civitas-Thomson Reuters. 2015. 2ª ed.

-GARRIDO DE PALMA, Víctor Manuel. *Instituciones de derecho privado*. T. IV, *Familia*. Vol. 2º. Cizur Menor Navarra : Civitas-Thomson Reuters. 2015. 2ª ed.

SÁNCHEZ CALERO, Francisco Javier, *Curso De Derecho Civil IV. Derecho De Familia Y Sucesiones*. Valencia: Tirant Lo Blanch, 2019.

- DE LOS MOZOS, José Luis. *Comentarios al Código civil y compilaciones forales*; T.18, Vol. 2; *Artículos 1.344 a 1.410 del Código civil*, 2ª edición, Madrid : Revista de Derecho Privado, 1999

-PIZARRO MORENO, Manuel, *Derecho de familia*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2021

-RIVERA FERNÁNDEZ, Manuel. *La sociedad legal de gananciales: criterios de aplicación práctica*. Madrid: Dilex, 2010.

-DÍEZ PICAZO, Luis y GULLÓN, Antonio, *Sistema de Derecho civil*, vol. IV, *Derecho de familia*, t. I, 11ª edición, Tecnos, Madrid, 2012

-UREÑA MARTÍNEZ, M. (coord. por CARRASCO PERERA), *Lecciones de Derecho Civil. Derecho de familia*, 2ª ed., Tecnos, Madrid, 2016

-PEÑA Y BERNALDO DE QUIRÓS, Manuel, *Comentario del código vil*, t. II. Madrid : Ministerio de Justicia de España, 1991.

-LACRUZ BERDEJO, José Luis. *Elementos de Derecho Civil*, t. IV, *Familia*, 4ª edición, Dykinson, Madrid, 2010.

- DEL VALLE, Marta, *Sistema de Régimen Económico Matrimonial*. Disponible en: <https://espana.leyderecho.org/sistema-de-regimen-economico-matrimonial/>

-<http://www.encyclopedia-juridica.com/d/comunidad-en-mano-com%C3%BAAn/comunidad-en-mano.com%C3%BAAn.htm#:~:text=%5BDiv%5D%20Comunidad%20de%20origen%20germ%C3%A1nic%20ellos%20considerados%20como%20una%20colectividad>.

- *Vivienda privativa cuya hipoteca es abonada en gananciales*, Por CASTILLO, Inmaculada.

Disponible en: [Vivienda privativa cuya hipoteca es abonada en gananciales \(mundojuridico.info\)](http://www.mundojuridico.info)