**DERECHO CIVIL**

**TEMA 71**

**ADMINISTRACIÓN Y ENAJENACIÓN DE LOS GANANCIALES. ADMINISTRACIÓN POR UNO SOLO DE LOS CÓNYUGES.** **DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.** **LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.**

**ADMINISTRACIÓN Y ENAJENACIÓN DE LOS GANANCIALES.**

El régimen de la sociedad de gananciales se caracteriza por la formación de tres masas patrimoniales diferentes: la masa privativa de cada uno de los cónyuges, y una masa común cuyo régimen de gestión y disposición no se rige por los artículos 392 y siguientes del Código Civil de 24 de julio de 1889, relativos a la comunidad de bienes, sino por sus normas específicas.

La regla general es recogida por el artículo 1375 del Código Civil, que dispone que “en defecto de pacto en capitulaciones, la gestión y disposiciones de los bienes gananciales corresponde conjuntamente a los cónyuges, sin perjuicio de lo que se determina en los artículos siguientes”.

El artículo 1377 del Código Civil concreta esta regla general para los actos de disposición a título oneroso, estableciendo que “para realizar actos de disposición a título oneroso sobre bienes gananciales se requerirá el consentimiento de ambos cónyuges. Si uno lo negare o estuviere impedido para prestarlo, podrá el juez autorizar uno o varios actos dispositivos cuando lo considere de interés para la familia. Excepcionalmente acordará las limitaciones o cautelas que estime convenientes”.

Esta autorización judicial supletoria no rige para los actos de disposición a título gratuito *inter vivos*, ya que el artículo 1378 del Código Civil prevé que “serán nulos los actos a título gratuito si no concurre el consentimiento de ambos cónyuges. Sin embargo, podrá cada uno de ellos realizar con los bienes gananciales liberalidades de uso”. Esta nulidad, también prevista por el artículo 1322 del Código Civil, no es subsanable no por transcurso de plazo alguno ni por la ratificación del otro cónyuge.

En cambio, respecto de los actos *mortis causa*, el artículo 1379 del Código Civil establece que “cada uno de los cónyuges podrá disponer por testamento de la mitad de los bienes gananciales”, añadiendo el artículo 1380 que “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”.

Respecto de los actos de administración, el artículo 1376 del Código Civil establece que “cuando en la realización de actos de administración fuere necesario el consentimiento de ambos cónyuges y uno se hallare impedido para prestarlo, o se negare injustificadamente a ello, podrá el juez suplirlo si encontrare fundada la petición”.

Sobre esta atribución conjunta de los poderes de administración y disposición a título oneroso ha de hacerse constar lo siguiente:

1. El poder concurrente de cada cónyuge sobre el acervo común es personalísimo e indelegable en tercero, aunque no en el otro esposo. Esta regla de administración conjunta supone asimismo la legitimación pasiva dual, de modo que se impone el litisconsorcio pasivo necesario a efectos procesales cuando se trate de comprometer bienes comunes.
2. El consentimiento conjunto puede conseguirse concurriendo las voluntades de ambos cónyuges, expresa o tácitamente manifestada, o mediante la confirmación posterior del acto ya realizado.
3. Los actos realizados a título oneroso por un cónyuge sin el consentimiento del otro que no hayan sido expresa o tácitamente confirmados son anulables a instancia del cónyuge cuyo consentimiento se haya omitido o de sus herederos en el plazo de 4 años, conforme a los artículos 1322 y 1301 del Código Civil.
4. Para posibilitar el adecuado ejercicio del poder común, el artículo 1383 del Código Civil prevé que “deben los cónyuges informarse recíproca y periódicamente sobre la situación y rendimientos de cualquier actividad económica suya”.

No obstante, en muchas ocasiones las necesidades del tráfico imponen que deban considerarse válidos los actos realizados por uno solo de los cónyuges, pues de otro modo, el funcionamiento de la sociedad de gananciales quedaría paralizado y gravemente dificultado. Por ello, el Código Civil, sin que ello suponga excepción a su artículo 71, que dispone que “ninguno de los cónyuges puede atribuirse la representación del otro sin que le hubiere sido conferida”, prevé las siguientes matizaciones a la necesidad de consentimiento expreso previo:

1. El artículo 1319 del Código Civil recoge la potestad doméstica, disponiendo que “cualquiera de los cónyuges podrá realizar los actos encaminados a atender las necesidades ordinarias de la familia, encomendadas a su cuidado, conforme al uso del lugar y a las circunstancias de la misma”.
2. El artículo 1381 del Código Civil señala que “los frutos y ganancias de los patrimonios privativos y las ganancias de cualquiera de los cónyuges forman parte del haber de la sociedad y están sujetos a las cargas y responsabilidades de la sociedad de gananciales. Sin embargo, cada cónyuge, como administrador de su patrimonio privativo, podrá a este solo efecto disponer de los frutos y productos de sus bienes”.
3. El artículo 1382 del Código Civil establece que “cada cónyuge podrá, sin el consentimiento del otro, pero siempre con su conocimiento, tomar como anticipo el numerario ganancial que le sea necesario, de acuerdo con los usos y circunstancias de la familia, para el ejercicio de su profesión o la administración ordinaria de sus bienes”.
4. El artículo 1384 del Código Civil prevé que “serán válidos los actos de administración de bienes y los de disposición de dinero o títulos valores realizados por el cónyuge a cuyo nombre figuren o en cuyo poder se encuentren”.
5. El artículo 1385 del Código Civil determina que “los derechos de crédito, cualquiera que sea su naturaleza, serán ejercitados por aquel de los cónyuges a cuyo nombre aparezcan constituidos. Cualquiera de los cónyuges podrá ejercitar la defensa de los bienes y derechos comunes por vía de acción o de excepción”.
6. El artículo 1386 del Código Civil dispone que “para realizar gastos urgentes de carácter necesario, aun cuando sean extraordinarios, bastará el consentimiento de uno solo de los cónyuges”.

Para los casos anteriores, el Código Civil prevé un régimen especial de responsabilidad del cónyuge que haya actuado, ya que:

1. El artículo 1390 dispone que “si como consecuencia de un acto de administración o de disposición llevado a cabo por uno solo de los cónyuges hubiere éste obtenido un beneficio o lucro exclusivo para él u ocasionado dolosamente un daño a la sociedad, será deudor a la misma por su importe, aunque el otro cónyuge no impugne cuando proceda la eficacia del acto”.
2. El artículo 1391 dispone que “cuando el cónyuge hubiere realizado un acto en fraude de los derechos de su consorte será, en todo caso, de aplicación lo dispuesto en el artículo anterior y, además, si el adquirente hubiere procedido de mala fe, el acto será rescindible”.

**ADMINISTRACIÓN POR UNO SOLO DE LOS CÓNYUGES.**

Al margen de la posibilidad de que los cónyuges puedan otorgarse poderes de administración y disposición exclusiva de los bienes gananciales, el Código Civil prevé dos supuestos de transferencia de tal administración y disposición a uno sólo de los cónyuges, a saber:

1. Una transferencia legal, prevista por el artículo 1387 del Código Civil, a cuyo tenor “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”.
2. Una transferencia judicial, ya que el artículo 1388 del Código Civil establece que “los tribunales podrán conferir la administración a uno solo de los cónyuges cuando el otro se encontrare en imposibilidad de prestar consentimiento o hubiere abandonado la familia o existiere separación de hecho”.

Para ambos casos, el artículo 1389 del Código Civil prevé que “el cónyuge en quien recaiga la administración en virtud de lo dispuesto en los dos artículos anteriores tendrá para ello plenas facultades, salvo que el juez, cuando lo considere de interés para la familia, establezca cautelas o limitaciones.

En todo caso, para realizar actos de disposición sobre inmuebles, establecimientos mercantiles, objetos preciosos o valores mobiliarios, salvo el derecho de suscripción preferente, necesitará autorización judicial”.

**DISOLUCIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.**

El artículo 1392 del Código Civil establece que la sociedad de gananciales concluirá de pleno derecho:

1º. Cuando se disuelva el matrimonio, lo que conforme al artículo 85 del Código Civil tiene lugar por muerte o declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges y por divorcio.

2.º Cuando sea declarado nulo, previendo el artículo 1395 del Código Civil que cuando la sociedad de gananciales se disuelva por nulidad del matrimonio y uno de los cónyuges hubiera sido declarado de mala fe, podrá el otro optar por la liquidación del régimen matrimonial según las normas de la sociedad de gananciales que a continuación examinaré, o por las disposiciones relativas al régimen de participación, estudiadas en el tema siguiente del programa, y el contrayente de mala fe no tendrá derecho a participar en las ganancias obtenidas por su consorte.

3.º Cuando se acuerde la separación legal de los cónyuges.

4.º Cuando los cónyuges convengan un régimen económico distinto, si bien los cónyuges pueden limitarse a pactar la disolución de la sociedad de gananciales sin sustitución expresa por régimen alguno, en cuyo caso pasa a regir el de separación absoluta conforme al artículo 1435 del Código Civil.

El artículo 1393 del Código Civil añade que también concluirá por decisión judicial la sociedad de gananciales, a petición de uno de los cónyuges, en alguno de los casos siguientes:

1°. 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.

2°. 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.

3°. Llevar separado de hecho más de un año por acuerdo mutuo o por abandono del hogar.

4°. Incumplir grave y reiteradamente el deber de informar sobre la marcha y rendimientos de sus actividades económicas.

En cuanto a la disolución de la sociedad por el embargo de la parte de uno de los cónyuges por deudas propias, se estará a lo especialmente dispuesto en el artículo 1373 del Código Civil, que establece que prevé que “cada cónyuge responde con su patrimonio personal de las deudas propias y, si sus bienes privativos no fueran suficientes para hacerlas efectivas, el acreedor podrá pedir el embargo de bienes gananciales, que será inmediatamente notificado al otro cónyuge y éste podrá exigir que en la traba se sustituyan los bienes comunes por la parte que ostenta el cónyuge deudor en la sociedad conyugal, en cuyo caso el embargo llevará consigo la disolución de aquélla”.

En el caso de concurso de uno de los cónyuges, el artículo 125 del texto refundido de la Ley Concursal de 5 de mayo de 2020 prevé que el cónyuge del concursado tendrá derecho a solicitar del juez del concurso la disolución de la sociedad conyugal cuando se hubieran incluido en el inventario de la masa activa bienes gananciales que deban responder de las obligaciones del concursado, en cuyo caso el juez acordará la liquidación de la sociedad conyugal, el pago a los acreedores y la división del remanente entre los cónyuges.

El cónyuge del concursado tendrá derecho a que la vivienda conyugal ganancial se le incluya con preferencia en su haber hasta donde este alcance. Si excediera solo procederá la adjudicación si abonara al contado el exceso.

Por otro lado, conforme al artículo 1394 del Código Civil, los efectos de la disolución judicial “se producirán desde la fecha en que se acuerde. De seguirse pleito sobre la concurrencia de la causa de disolución, iniciada la tramitación del mismo, se practicará el inventario, y el juez adoptará las medidas necesarias para la administración del caudal, requiriéndose licencia judicial para todos los actos que excedan de la administración ordinaria”.

En todos los casos de disolución, mientras la sociedad de gananciales disuelta no sea liquidada se conforma la *comunidad postganancial*, formada por los dos excónyuges, en los casos de separación, divorcio o nulidad matrimonial, de sustitución por un régimen distinto o de disolución judicial, o por el cónyuge viudo, de un lado, y el o los herederos, legitimarios no herederos y legatarios de parte alícuota del cónyuge premuerto, de otro.

Esta comunidad postganancial no está regulada por el Código Civil, y el Tribunal Supremo considera que se trata de una comunidad de tipo romano o por cuotas, si bien no recae cada bien o derecho ganancial sino sobre el conjunto de los mismos.

De la jurisprudencia se desprende que las reglas aplicables a esta comunidad especial, sin perjuicio de las propias de la hereditaria, son las siguientes:

1. No se ve aumentada por las rentas del trabajo y de los capitales privativos de sus miembros, pero sí por los frutos de los bienes comunes.
2. Responde de las obligaciones que pesaban sobre la sociedad, pero no de las contraídas después por cualquiera de sus miembros.
3. Para realizar actos de disposición es necesario el consentimiento de todos los miembros de la comunidad.
4. La administración sigue las reglas de la comunidad hereditaria, es decir, el designado por los interesados o régimen de mayorías, conforme al artículo 398 del Código Civil.

**LIQUIDACIÓN DE LA SOCIEDAD DE GANANCIALES.**

Dispone el artículo 1396 del Código Civil que “disuelta la sociedad se procederá a su liquidación, que comenzará por un inventario del activo y pasivo de la sociedad”.

Conforme al artículo 1397 del Código Civil, “habrán de comprenderse en el activo:

1°. Los bienes gananciales existentes en el momento de la disolución.

2°. El importe actualizado del valor que tenían los bienes al ser enajenados por negocio ilegal o fraudulento si no hubieran sido recuperados.

3°. El importe actualizado de las cantidades pagadas por la sociedad que fueran de cargo sólo de un cónyuge y en general las que constituyen créditos de la sociedad contra éste”.

Por su parte, el artículo 1398 del Código Civil establece que “el pasivo de la sociedad estará integrado por las siguientes partidas:

1ª. Las deudas pendientes a cargo de la sociedad.

2ª. El importe actualizado del valor de los bienes privativos cuando su restitución deba hacerse en metálico por haber sido gastados en interés de la sociedad.

Igual regla se aplicará a los deterioros producidos en dichos bienes por su uso en beneficio de la sociedad.

3ª. El importe actualizado de las cantidades que, habiendo sido pagadas por uno solo de los cónyuges, fueran de cargo de la sociedad y, en general, las que constituyan créditos de los cónyuges contra la sociedad”.

Terminado el inventario, el artículo 1399 del Código Civil ordena que se paguen “en primer lugar las deudas de la sociedad, comenzando por las alimenticias que, en cualquier caso, tendrán preferencia. Respecto de las demás, si el caudal inventariado no alcanzase para ello, se observará lo dispuesto para la concurrencia y prelación de créditos”.

El artículo 1400 del Código Civil prevé el caso de que “no hubiera metálico suficiente para el pago de las deudas”, y entonces “podrán ofrecerse con tal fin adjudicaciones de bienes gananciales, pero si cualquier partícipe o acreedor lo pide se procederá a enajenarlos y pagar con su importe”.

Conforme al artículo 1401 del Código Civil “mientras no se hayan pagado por entero las deudas de la sociedad, los acreedores conservarán sus créditos contra el cónyuge deudor. El cónyuge no deudor responderá con los bienes que le hayan sido adjudicados, si se hubiere formulado debidamente, inventario judicial o extrajudicial. Si como consecuencia de ello resultare haber pagado uno de los cónyuges mayor cantidad de la que le fuere imputable, podrá repetir contra el otro”.

Además, el artículo 1402 del Código Civil prevé que “los acreedores de la sociedad de gananciales tendrán en su liquidación los mismos derechos que le reconocen las Leyes en la partición y liquidación de las herencias”.

Pagadas las deudas y cargas de la sociedad, el artículo 1403 del Código Civil ordena que se abonen “las indemnizaciones y reintegros debidos a cada cónyuge hasta donde alcance el caudal inventariado, haciendo las compensaciones que correspondan cuando el cónyuge sea deudor de la sociedad”.

Hechas las deducciones en el caudal inventariado conforme a lo expuesto, el artículo 1404 del Código Civil indica que “el remanente constituirá el haber de la sociedad de gananciales, que se dividirá por mitad entre los cónyuges o sus respectivos herederos”.

Además, conforme al artículo 1405 del Código Civil, “si uno de los cónyuges resultare en el momento de la liquidación acreedor personal del otro, podrá exigir que se le satisfaga su crédito adjudicándole bienes comunes, salvo que el deudor pague voluntariamente”.

El artículo 1406 del Código Civil, además, establece un derecho de preferente adjudicación de determinados bienes, al prever que “cada cónyuge tendrá derecho a que se incluyan con preferencia en su haber, hasta donde éste alcance:

1°. Los bienes de uso personal (de extraordinario valor, ya que conforme al artículo 1346 “las ropas y objetos de uso personal que no sean de extraordinario valor” son bienes privativos).

2.° La explotación económica que gestione efectivamente.

3.° El local donde hubiese venido ejerciendo su profesión.

4.° En caso de muerte del otro cónyuge, la vivienda donde tuviese la residencia habitual”, si bien las ropas, el mobiliario y enseres que constituyan el ajuar de esta vivienda y que no sean de extraordinario valor pertenecen al cónyuge viudo, conforme al derecho de predetracción que reconoce el artículo 1321 del Código Civil.

En los casos del local y la vivienda, el artículo 1407 del Código Civil establece que “podrá el cónyuge pedir, a su elección, que se le atribuyan los bienes en propiedad o que se constituya sobre ellos a su favor un derecho de uso o habitación. Si el valor de los bienes o el derecho superara al del haber del cónyuge adjudicatario, deberá éste abonar la diferencia en dinero”.

Por otra parte, el artículo 1408 del Código Civil prevé que “de la masa común de bienes se darán alimentos a los cónyuges o, en su caso, al sobreviviente y a los hijos mientras se haga la liquidación del caudal inventariado y hasta que se les entregue su haber; pero se les rebajarán de éste en la parte que excedan de los que les hubiese correspondido en razón de frutos y rentas”.

Por su parte, y como la disolución y la liquidación de la sociedad de gananciales pueden producirse en momentos muy alejados, e incluso la liquidación puede ser meramente parcial, el artículo 1409 del Código Civil prevé el supuesto de que “haya de ejecutarse simultáneamente la liquidación de gananciales de dos o más matrimonios contraídos por una misma persona”, en cuyo caso “para determinar el capital de cada sociedad se admitirá toda clase de pruebas en defecto de inventarios. En caso de duda se atribuirán los gananciales a las diferentes sociedades proporcionalmente, atendiendo al tiempo de su duración y a los bienes e ingresos de los respectivos cónyuges”.

Por último, el artículo 1410 del Código Civil recoge una cláusula de supletoriedad al establecer que “en todo lo no previsto en este capítulo sobre formación de inventario, reglas sobre tasación y ventas de bienes, división del caudal, adjudicaciones a los partícipes y demás que no se halle expresamente determinado, se observará lo establecido para la partición y liquidación de la herencia”, estudiados en los temas 83 y 84 de esta parte del programa.

José Marí Olano

2 de septiembre de 2021