

# DIVORCIO: ¿BIEN PRIVATIVO O GANANCIAL?

# PASO A PASO

Aspectos prácticos de la determinación del carácter privativo o ganancial de los bienes en la liquidación del régimen económico matrimonial

EDICIÓN 2023

Incluye formularios





# **DIVORCIO: ¿BIEN PRIVATIVO O GANANCIAL?**

Aspectos prácticos de la determinación del carácter privativo o ganancial de los bienes en la liquidación del régimen económico matrimonial

**EDICIÓN 2023**

**Obra realizada por el Departamento de  
Documentación de Iberley**

**COLEX 2023**

Copyright © 2023

Queda prohibida, salvo excepción prevista en la ley, cualquier forma de reproducción, distribución, comunicación pública y transformación de esta obra sin contar con autorización de los titulares de propiedad intelectual. La infracción de los derechos mencionados puede ser constitutiva de delito contra la propiedad intelectual (arts. 270 y sigs. del Código Penal). El Centro Español de Derechos Reprográficos ([www.cedro.org](http://www.cedro.org)) garantiza el respeto de los citados derechos.

Editorial Colex S.L. vela por la exactitud de los textos legales publicados. No obstante, advierte que la única normativa oficial se encuentra publicada en el BOE o Boletín Oficial correspondiente, siendo esta la única legalmente válida, y declinando cualquier responsabilidad por daños que puedan causarse debido a inexactitudes e incorrecciones en los mismos.

Editorial Colex S.L. habilitará a través de la web [www.colex.es](http://www.colex.es) un servicio online para acceder a las eventuales correcciones de erratas de cualquier libro perteneciente a nuestra editorial, así como a las actualizaciones de los textos legislativos mientras que la edición adquirida esté a la venta y no exista una posterior.

© Editorial Colex, S.L.  
Calle Costa Rica, número 5, 3.º B (local comercial)  
A Coruña, 15004, A Coruña (Galicia)  
[info@colex.es](mailto:info@colex.es)  
[www.colex.es](http://www.colex.es)

I.S.B.N.: 978-84-1359-839-0  
Depósito legal: C 413-2023

# SUMARIO

<b>1. EL DIVORCIO</b> .....	9
<b>2. LA PROPIEDAD DE LOS BIENES EN LOS REGÍMENES MATRIMONIALES</b> .....	15
2.1. Bienes gananciales .....	16
2.2. Bienes privativos .....	20
<b>3. LIQUIDACIÓN DE LOS REGÍMENES MATRIMONIALES</b> .....	25
<b>4. ANÁLISIS DE LOS CONFLICTOS EN LA CALIFICACIÓN DE UN BIEN COMO GANANCIAL O PRIVATIVO</b> .....	31
4.1. Indemnizaciones .....	35
4.2. Pensiones por incapacidad, jubilación .....	44
4.3. Planes de pensiones .....	48
4.4. Seguros .....	52
4.5. Farmacia y licencia de taxi .....	58
4.6. Premios de lotería .....	63
4.7. Negocios .....	65
4.8. Viviendas .....	73
4.9. Coches .....	80
4.10. Joyas .....	83
4.11. Herencias y donaciones .....	85
4.12. Derechos de propiedad intelectual: derechos de autor .....	88
4.13. Cuentas bancarias .....	90

## **ANEXO. FORMULARIOS**

Solicitud de adición a sociedad de gananciales una vez liquidada .....	97
Demanda de disolución y liquidación de sociedad de gananciales por uno de los cónyuges por embargo trabado sobre bienes gananciales por deudas del otro .....	101
Escrito presentando la liquidación de bienes gananciales .....	105

## SUMARIO

Solicitud de liquidación del régimen de gananciales de común acuerdo. . . .	109
Escrito de comunicación al juzgado del acuerdo en la formación de inventario en la disolución de la sociedad de gananciales. . . . .	113
Solicitud de liquidación del régimen económico matrimonial de gananciales (inventario realizado de común acuerdo). . . . .	117
Solicitud de formación de inventario del régimen económico matrimonial . .	123
Solicitud de liquidación del régimen económico de gananciales con mención al nombramiento de contador. . . . .	127
Demanda de separación matrimonial acumulada a acción de división de cosa común . . . . .	133

# 1. EL DIVORCIO

## ¿Qué es el divorcio?

El artículo 85 del Código Civil señala las causas de disolución del matrimonio, entre ellas, además de la muerte o declaración de fallecimiento de uno de los cónyuges, se encuentra el divorcio.

En este sentido, el divorcio supone, por tanto, la disolución del vínculo matrimonial y la posibilidad de volver a contraer matrimonio en el orden civil. Implica la extinción del régimen de los derechos y obligaciones que se generan en el momento del matrimonio, a excepción (por cuanto en nuestro ordenamiento no existe diferencia alguna entre los hijos matrimoniales y los extramatrimoniales) de las relativas a los hijos de ambos cónyuges.

La presente materia ha sufrido cambios sustanciales en los últimos años. Así, por medio de la **Ley 15/2005, de 8 de julio**, se procedió a modificar el Código Civil y la LEC, eliminándose como requisitos para el divorcio el cumplimiento de las causas legales existentes hasta el momento y se permitió que se pudiese solicitar el divorcio a los tres meses de la celebración del matrimonio sin necesidad de separarse previamente ni de alegar causa alguna (de ahí la denominación popular de «divorcio exprés»).

Asimismo, la **Ley 15/2015, de 2 de julio, de Jurisdicción Voluntaria**, modifica el Código Civil en lo relativo a esta materia, introduciendo cambios que afectan a la regulación de la separación o divorcio de mutuo acuerdo de los cónyuges sin hijos menores de edad fuera del ámbito judicial, y atribuyendo al letrado de la Administración de Justicia y al notario, las funciones que hasta este momento correspondían al juez.

Pueden diferenciarse dos formas de inicio en el proceso de divorcio, en atención al grado de acuerdo existente entre los cónyuges, así cabe hablar del divorcio de mutuo acuerdo y del divorcio contencioso.

## || **Divorcio de mutuo acuerdo**

Con carácter general, los cónyuges podrán acordar su divorcio de mutuo acuerdo mediante la **formulación de un convenio regulador ante el LAJ o en escritura pública ante notario** (art. 87 del CC).

### **CUESTIÓN**

#### **¿Cuál es el contenido del convenio regulador?**

El mismo deberá expresar la voluntad inequívoca de separarse y además determinar las medidas que hayan de regular los efectos derivados del divorcio en los términos del artículo 90 del CC.

**¿Qué requisitos y circunstancias han de concurrir?** Se remite el artículo 87 del CC a los requisitos y circunstancias previstos para la separación de mutuo acuerdo en el artículo 82 del CC, y se concretan en los siguientes:

- Que hayan transcurrido **3 meses desde la celebración del matrimonio**.
- Que se formule **convenio regulador ante el LAJ o en escritura pública ante notario**.
- Los cónyuges deberán **intervenir personalmente en el otorgamiento**, sin perjuicio de la asistencia letrada, prestando su consentimiento ante el LAJ o el notario.
- En caso de que existan **hijos mayores o menores emancipados** deberán estos otorgar su **consentimiento** ante el LAJ o el notario en relación con las medidas que les afecten por carecer de ingresos propios y convivir en el domicilio familiar.

Lo anterior no será de aplicación en los casos en que existan hijos menores no emancipados o hijos mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores. Pero **¿esto significa que en estos casos los cónyuges no pueden pedir su divorcio de mutuo acuerdo? No**, pero en este supuesto el divorcio **ha de decretarse judicialmente** como se infiere del artículo 86 del CC en consonancia con el artículo 81 del CC.

Entonces, existiendo hijos menores no emancipados o hijos mayores respecto de los que se hayan establecido judicialmente medidas de apoyo atribuidas a sus progenitores el divorcio se decretará judicialmente **a petición de ambos cónyuges o de uno con el consentimiento del otro, una vez hayan transcurrido 3 meses desde la celebración del matrimonio**. La demanda deberá acompañarse de una **propuesta de convenio regulador** redactada conforme al artículo 90 del CC.

**A TENER EN CUENTA.** El artículo 777 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (en adelante, LEC) regula el procedimiento relativo a la separación o divorcio solicitados de mutuo acuerdo o por uno de los cónyuges con el consentimiento del otro.

## || **Divorcio contencioso**

Este tipo de divorcio es el que tiene lugar a petición de uno solo de los cónyuges o, cuando pidiéndolo los dos no hay acuerdo sobre el contenido

del convenio regulador. El mismo se decretará judicialmente ajustándose el procedimiento a lo previsto en el artículo 770 de la LEC.

Es necesario que hayan transcurrido al menos 3 meses desde la celebración del matrimonio y que la parte conyugal que interponga la demanda la acompañe de una petición de las medidas que han de regular los efectos del divorcio (art. 86 del CC).

#### **CUESTIÓN**

**¿La sentencia de divorcio debe siempre aceptar las medidas tomadas en la anterior separación judicial, o bien pueden producirse efectos distintos cuando las circunstancias han cambiado o sean inútiles las anteriores medidas acordadas en el proceso de separación?**

Como regla general, los efectos de la separación se consolidan con el divorcio, si bien, no siempre debe de ser así, porque el divorcio es una situación nueva que puede dar lugar a unos efectos distintos a la separación derivados de su propia naturaleza extintiva del matrimonio, de acuerdo con el artículo 86 del Código Civil. El divorcio es distinto de la separación y por ello pueden replantearse todas las medidas tomadas en un inicio en el procedimiento de separación, en este sentido se pronuncia la **sentencia del Tribunal Supremo n.º 825/2011, de 23 de noviembre, ECLI:ES:TS:2011:7666.**

### **|| Acción de divorcio**

#### **| ¿Cuándo se extingue la acción de divorcio?**

Existen dos causas que extinguen la acción de divorcio (artículo 88 del Código Civil):

- La **muerte** de cualquiera de los cónyuges (o la declaración de fallecimiento) hará que se extinga la acción sea cual fuere la fase procesal en la que se halle el procedimiento.
- La **reconciliación** que deberá ser expresa cuando se produzca después de interpuesta la demanda. La reconciliación posterior al divorcio no produce efectos legales, si bien, los divorciados podrán contraer nuevo matrimonio.

#### **| Legitimación para ejercitar la acción de divorcio**

En cuanto a la **legitimación**, se considera que ostentan legitimación activa para interponer la **acción del divorcio**, conforme a lo establecido en el artículo 86 del Código Civil, los dos cónyuges. Se decretará judicialmente el divorcio, cualquiera que sea la forma de celebración del matrimonio, a petición de uno solo de los cónyuges, de ambos o de uno con el consentimiento del otro, cuando concurren los requisitos y circunstancias exigidos en el artículo 81 del Código Civil.

### **|| ¿Desde qué momento se producirán los efectos derivados del divorcio?**

Conforme al artículo 89 del Código Civil, los efectos de la disolución del matrimonio por divorcio se producirán desde que adquiera firmeza la sen-

tencia o el decreto que así lo declare, o desde la manifestación del consentimiento de ambos cónyuges otorgado en escritura pública conforme a lo dispuesto en el ya mencionado artículo 87 del Código Civil.

El divorcio no perjudicará a terceros de buena fe sino a partir de su respectiva inscripción en el Registro Civil.

Entre los efectos que derivan del divorcio cabe destacar los siguientes: la disolución del matrimonio, la disolución del régimen económico matrimonial, la recuperación por las partes de la opción de poder volver a celebrar un nuevo matrimonio y la desaparición de la presunción de paternidad en los términos del artículo 116 del CC, el cual establece:

«Se presumen hijos del marido los nacidos después de la celebración del matrimonio y antes de los trescientos días siguientes a su disolución o a la separación legal o de hecho de los cónyuges».

## Las medidas paternofiliales

Por medidas paternofiliales entendemos aquellas que regulan las relaciones de los progenitores con sus hijos, y pueden darse tanto en aquellos supuestos en los que no existió matrimonio, como en los que el mismo finalizó con una separación o un divorcio.

Estas medidas pueden ser **establecidas en su caso por los progenitores de mutuo acuerdo** a través de un convenio regulador, o bien **impuestas por un juez** en una resolución judicial.

La Ley de Enjuiciamiento Civil en su art. 748 recoge que las disposiciones del título I, del libro IV, referido a los procesos sobre provisión de medidas judiciales de apoyo a las personas con discapacidad, filiación, matrimonio y menores, serán aplicables, entre otros a:

- Los procesos de nulidad del matrimonio, separación y divorcio y los de modificación de medidas adoptadas en ellos.
- Los procesos que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados por un progenitor contra el otro en nombre de los hijos menores.

Es decir, a la hora de regular las medidas paternofiliales se acudirá a las mismas normas, independientemente de que los progenitores hubiesen o no contraído matrimonio, con las especificidades que para cada caso se recogen en el capítulo IV, del mentado título, referido a los procesos matrimoniales y de menores.

Conviene destacar el art. 770 de la LEC, que regula el procedimiento en los casos de separación y divorcio, estableciendo en su regla sexta que:

«En los procesos que versen exclusivamente sobre guarda y custodia de hijos menores o sobre alimentos reclamados en nombre de los hijos menores, para la adopción de las medidas cautelares que sean adecuadas a dichos procesos se seguirán los trámites establecidos en esta Ley para la adopción de medidas previas, simultáneas o definitivas en los procesos de nulidad, separación o divorcio».

**CUESTIÓN****¿Qué debe contener el convenio regulador en el que se establecen unas medidas paternofiliales?**

El art. 90.1 del Código Civil dispone que el convenio regulador deberá contener los siguientes extremos:

*«a) El cuidado de los hijos sujetos a la patria potestad de ambos, el ejercicio de ésta y, en su caso, el régimen de comunicación y estancia de los hijos con el progenitor que no viva habitualmente con ellos.*

*b) Si se considera necesario, el régimen de visitas y comunicación de los nietos con sus abuelos, teniendo en cuenta, siempre, el interés de aquéllos.*

*b) bis El destino de los animales de compañía, en caso de que existan, teniendo en cuenta el interés de los miembros de la familia y el bienestar del animal; el reparto de los tiempos de convivencia y cuidado si fuere necesario, así como las cargas asociadas al cuidado del animal.*

*c) La atribución del uso de la vivienda y ajuar familiar.*

*d) La contribución a las cargas del matrimonio y alimentos, así como sus bases de actualización y garantías en su caso.*

*e) La liquidación, cuando proceda, del régimen económico del matrimonio.*

*f) La pensión que conforme al artículo 97 correspondiere satisfacer, en su caso, a uno de los cónyuges».*



## 2.

# LA PROPIEDAD DE LOS BIENES EN LOS RÉGIMENES MATRIMONIALES

### ¿Cuáles son los regímenes matrimoniales?

El artículo 1315 del CC establece que el régimen económico matrimonial será el estipulado por los cónyuges en capitulaciones matrimoniales, pero **¿qué opciones existen en el Código Civil al respecto?** Pues bien, el CC en su regulación hace referencia a tres regímenes matrimoniales:

- El régimen de **sociedad de gananciales** (arts. 1344 a 1410 del CC), entendido como aquel en que se hacen **comunes para los cónyuges las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos**, los cuales les serán atribuidos por mitad al disolverse aquella.
- El régimen de **separación de bienes** (arts. 1435 a 1444 del CC), que sería aquel en que **cada uno de los cónyuges es dueño de su patrimonio personal**, tanto de lo que tuviera al inicio del matrimonio como lo que adquiriera durante el mismo por cualquier título. Asimismo, cada uno tendrá la administración, goce y libre disposición de sus bienes.
- El régimen de **participación** (arts. 1411 a 1434 del CC), en el cual cada uno de los cónyuges adquiere **derecho a participar en las ganancias obtenidas por su consorte durante el tiempo de vigencia del régimen**. En este caso también corresponde a cada cónyuge la administración, el disfrute y la libre disposición tanto de los bienes que le pertenecían en el momento de contraer matrimonio como de los que pueda adquirir después por cualquier título.

Pues bien, de los anteriores el **régimen de sociedad de gananciales actúa como régimen supletorio**. En este sentido establece el artículo 1316 del CC:

«A falta de capitulaciones o cuando éstas sean ineficaces, el régimen será el de la sociedad de gananciales».

# DIVORCIO: ¿BIEN PRIVATIVO O GANANCIAL?

## PASO A PASO

Esta guía aborda las cuestiones fundamentales a la hora de determinar el carácter privativo o ganancial de los bienes existentes en un matrimonio.

Con un enfoque eminentemente práctico se analiza la clasificación de los bienes de dos personas casadas orientada a la liquidación del régimen económico que rige entre ellos. A estos efectos y partiendo de la clasificación de los bienes que el Código Civil efectúa en su articulado, se van exponiendo los diferentes supuestos que se pueden plantear en relación con los bienes que pueden existir en un matrimonio.

Así, el lector podrá encontrar respuesta a cuestiones relativas a indemnizaciones, pensiones, seguros, licencias administrativas, premios de lotería, vehículos, cuentas bancarias, herencias...

Con el fin de dotar a la guía de un contenido práctico y, como viene siendo costumbre en nuestra colección *Paso a Paso*, la obra incluye resolución directa a preguntas frecuentes, análisis jurisprudencial, casos prácticos y una selección de formularios de interés.



[www.colex.es](http://www.colex.es)



PVP 16,00 €

ISBN: 978-84-1359-839-0



9 788413 598390