

Vicente Guilarte Gutiérrez
Catedrático de Derecho Civil

**GESTION Y RESPONSABILIDAD
DE LOS
BIENES GANANCIALES**

editorial
lex nova
VALLADOLID
1991

INTRODUCCION	19
--------------------	----

PRIMERA PARTE

CUESTIONES GENERALES

CAPITULO 1. EL REGIMEN ECONOMICO-MATRIMONIAL

I. El régimen económico-matrimonial: la necesidad de interpretar sistemáticamente todas sus normas	25
II. El régimen de gananciales como único sistema a analizar.	28
III. Los principios que inspiran la actual regulación económica matrimonial	30
A) El principio de igualdad jurídica de los esposos	31
a) El principio de igualdad y la realidad sociológica de nuestros matrimonios	34
b) Las consecuencias de la aplicación del nuevo derecho	39
c) Problemas que plantea la discordancia derecho positivo-realidad social	43
B) El interés de la familia como directriz inspiradora de la actuación de los cónyuges	46
C) Otros principios	50
a) El principio de libertad de pactos	50
b) El principio de igualdad de derechos como límite a la libertad capitular	51

CAPITULO 2. GESTION Y RESPONSABILIDAD EN LA ORBITA PATRIMONIAL DEL MATRIMONIO

I. La relación entre gestión y responsabilidad	53
A) Las pautas generales del derecho económico-matrimonial	56
B) La atenuación del principio de cogestión	60
C) El principio general y la excepción	62

II. La sistematización de las normas sobre administración, disposición y responsabilidad	66
A) Las normas sobre responsabilidad	67
B) Las correlativas normas sobre gestión de la sociedad de gananciales	70
III. Responsabilidad y administración ante situaciones de comunidad	73
A) Ideas generales	73
B) Aproximación de la sociedad de gananciales a la comunidad ordinaria: sus líneas de acercamiento	76
a) El relajamiento de la idea de permanencia en la sociedad de gananciales	87
b) La actual existencia de la idea de cuota en la sociedad de gananciales	90
c) La desaparición del principio jerárquico en la gestión de la comunidad	92

CAPITULO 3. LOS PRECEDENTES HISTORICOS

Introducción y finalidad de su análisis	97
I. El sistema vigente antes de la publicación del Código civil	99
Breve referencia histórica a la sociedad de gananciales	99
II. Las facultades dispositivas sobre los bienes comunes	102
A) El derecho anterior a la recepción	102
B) El derecho posterior a la recepción y hasta la publicación del Código civil	105
III. La administración y responsabilidad de los bienes comunes	108
A) El derecho anterior a la recepción	108
B) La administración de los bienes comunes tras la recepción	111
C) El Proyecto García Goyena de 1851	114
D) El Anteproyecto del Código civil (1882-1888)	117
IV. La redacción originaria del Código civil	119
a) La administración y disposición de los bienes comunes	120
b) La responsabilidad de los bienes comunes	122
V. La reforma de 1958	124
VI. La reforma de 1975	126
VII. La responsabilidad de los bienes comunes antes de la reforma de 1981	127

A) Ideas generales	127
B) El concreto análisis del artículo 1.408	129
 CAPITULO 4. DERECHO COMPARADO SOBRE RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES COMUNES	
Introducción	135
 1. EL DERECHO FRANCES	136
I. Nota introductoria	136
II. La reforma de 1965	137
III. El sistema actual y su comparación con el derecho español	140
A) Las causas de la reforma de 1985	140
B) El régimen vigente	142
a) La gestión de los bienes comunes	143
i) El régimen legal	143
a) El principio general	143
b) Las limitaciones al principio general	145
ii) Regímenes convencionales: la cláusula de administración conjunta	146
b) La responsabilidad de los bienes comunes ...	148
i) El principio general	148
ii) Las limitaciones al principio general	149
c) El especial estatuto de la vivienda familiar ...	152
C) Las grandes líneas comparativas de la responsabilidad de los bienes comunes en los sistemas español y francés	155
 2. EL DERECHO ITALIANO	156
I. El derecho anterior a la reforma de 1975	157
A) Régimen legal	158
B) Las posibilidades convencionales	159
a) El patrominio familiar	160
b) La comunidad de bienes	163
II. El derecho italiano vigente	163
A) La reforma de 1975: nota introductoria	163
B) La gestión de los bienes comunes	165
a) Actos de administración ordinaria	165
b) Actos de administración extraordinaria	168
C) La responsabilidad de los bienes comunes	171
a) Análisis del artículo 186	171

b)	Examen del artículo 189	174
c)	Visión conjunta de la normativa italiana sobre responsabilidad de los bienes comunes	177
d)	Consideración crítica final	179
D)	Alteraciones convencionales al régimen legal	180
a)	La comunidad convencional	180
b)	El fondo patrimonial	181
3.	EL DERECHO ALEMÁN	182
I.	El especial estatuto de responsabilidad de ciertos bie- nes familiares	183
II.	Las limitaciones a la independencia de las deudas de los cónyuges	185
A)	El párrafo 1357	185
B)	El párrafo 1362	186
III.	Consideraciones finales	186
4.	EL DERECHO SUIZO	187
I.	Nota introductoria	187
A)	Las líneas de la Reforma de 1984	188
a)	Causas de la reforma	188
b)	El iter de la misma	189
B)	El derecho positivo vigente	190
II.	El régimen matrimonial primario	191
A)	Los efectos generales del matrimonio	191
a)	La potestad doméstica	191
b)	Poder de disposición	192
c)	Normas de responsabilidad incluidas en el régi- men primario	193
B)	Disposiciones generales del régimen matrimonial	196
III.	El régimen de participación en las ganancias	199
A)	Introducción	199
B)	Las concretas normas legales	200
IV.	El régimen convencional de comunidad	202
A)	Las normas de gestión	203
B)	La responsabilidad de los bienes comunes	205
a)	Responsabilidad externa	206
b)	Responsabilidad interna	209
5.	EL DERECHO PORTUGUES	211

I. El derecho positivo	212
II. El tratamiento de las deudas de los cónyuges	213
A) La legitimación para contraer deudas	214
B) Las deudas que responsabilizan a ambos cónyuges	214
C) Las deudas de las que responde uno solo de los cón- yuges	216
D) Bienes que responden por las deudas de las que son ambos cónyuges responsables	217
E) Bienes que responden de las deudas de las que es responsable un solo cónyuge	218
F) Compensaciones debidas por el pago de deudas	219
III. Breve sinopsis del derecho portugués en materia de deudas familiares	220
6. EL DERECHO BRASILEÑO	221

SEGUNDA PARTE

GESTION DE LOS BIENES COMUNES

CAPITULO 1. LA ADMINISTRACION DE LOS BIENES COMUNES

Consideraciones previas	227
I. El principio general de administración conjunta	229
A) Supuestos de administración a los que se aplica el prin- cipio de actuación conjunta	229
B) La necesidad del consentimiento conjunto y su contra- vención	232
C) Breve exégesis del artículo 1.376	242
II. Las excepciones al principio de administración conjunta.	245
A) Consideraciones generales	245
B) El ejercicio de la potestad doméstica	249
a) Regimenes a los que se aplica	250
b) Función del precepto	251
c) El uso del lugar y las circunstancias de la familia como límite a la distribución de poderes de los cón- yuges	253
d) Análisis de los concretos elementos normativos del párrafo 1.º del artículo 1.319	255
C) La administración por el cónyuge a cuyo nombre o en cuyo poder se encuentren los bienes	257

α) La finalidad del precepto	258
b) Ambito del precepto	261
c) Actuaciones realizables en el campo de la administración individual amparada por el artículo 1.384 ...	265
d) Conclusiones	266
D) El ejercicio de los derechos de crédito y la defensa de los bienes consorciales	267
α) La coordinación de los supuestos disciplinados en los dos párrafos del precepto	268
b) El ejercicio de los derechos de crédito	269
i) Naturaleza de la facultad contenida en esta regla.	271
ii) Ambito de los términos «ejercicio de los derechos de crédito»	272
iii) La inactividad del titular del derecho de crédito.	275
c) La defensa de los bienes y derechos comunes	276
i) Ambito de la regla	278
ii) Las consecuencias de índole procesal y su tratamiento jurisprudencial	278
α) La legitimación activa	279
b) La legitimación pasiva	281
i) Tratamiento jurisprudencial de la materia anterior a la reforma	282
ii) La Jurisprudencia posterior a la reforma de 1981	284
iii) Conclusiones sobre la legitimación pasiva de los esposos	292
E) Los gastos urgentes de carácter necesario	293
α) La idea de gasto	294
b) La necesidad y urgencia del gasto	296
c) El perfil de las necesidades a que la norma se refiere.	297
d) Las consecuencias del precepto	298
F) Administración de bienes adquiridos a las resultas del comercio	300
G) Otros supuestos de administración individual	302

CAPITULO 2. LOS ACTOS DE DISPOSICION SOBRE BIENES COMUNES

I. El principio general de codisposición	306
A) El principio y la fundamentación de sus excepciones	306
B) Los supuestos de aplicación de la regla general	308
α) La codisposición frente a los actos onerosos	308
i) Naturaleza del acto de codisposición	311
ii) La posibilidad de otorgar tácitamente dicho consentimiento	316
b) Actos dispositivos a título gratuito	318

C) La inscripción de los actos dispositivos	320
a) La inscripción de actos dispositivos a título oneroso.	320
b) La inscripción de actos dispositivos a título gratuito.	321
II. Las excepciones a la codisposición	321
A) La disposición de dinero y títulos valores	323
a) La disposición unilateral de dinero	323
b) La disposición unilateral de títulos-valores	325
B) La realización de gastos para necesidades urgentes y extraordinarias	326
C) La disposición de los frutos del patrimonio privativo	327
D) Toma de numerario ganancial para el ejercicio de la profesión o administración ordinaria de los bienes propios	328
E) La disposición de bienes obtenidos con las resultas del comercio	328

TERCERA PARTE

LA RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES COMUNES

A) Introducción	335
B) El esquema a seguir	335

CAPITULO 1. ESPERA INTERNA Y EXTERNA DE LAS RELACIONES OBLIGATORIAS

I. Cuestiones preliminares	339
A) El escaso eco jurisprudencial de la distinción	339
B) La aplicación de la distinción tanto respecto de la gestión como de la responsabilidad de los bienes comunes.	341
C) La terminología a emplear	341
a) El tema en la doctrina	341
b) La terminología del Código civil	342
II. La distinción de la responsabilidad interna y externa en el Código civil: sus normas básicas	343
A) Orígenes de la distinción	344
B) Consecuencias de la distinción	346
C) El planteamiento doctrinal de la diferencia entre los artículos 1.362 y 1.365	348
a) El planteamiento doctrinal anterior a la reforma de 1981	348

b) La distinción en la doctrina actual	349
D) Justificación de la existencia independiente de los artículos 1.362 y 1365	354
a) La ausencia de tratamiento de las adquisiciones onerosas en el artículo 1.365	355
i) Los antecedentes legislativos de la distinción en el punto que nos ocupa	355
ii) El cambio operado en la regulación definitiva ...	356
b) Otras diferencias entre los artículos 1.362 y 1.365	359
i) Los gastos de disposición de los bienes gananciales	359
ii) El ejercicio de la profesión, arte u oficio	361
iii) La explotación regular de los negocios	362
iv) La gestión o disposición de gananciales que por ley corresponda	362
III. Una nueva fórmula de sistematización del pasivo ganancial: su crítica	363
A) La tesis unificadora del tratamiento del pasivo ganancial	363
B) Crítica del tratamiento unificado del pasivo ganancial	365

CAPITULO 2. LAS CONCRETAS NORMAS DE RESPONSABILIDAD INTERNA DE LOS BIENES COMUNES

I. Cuestiones previas	374
II. El artículo 1.362 del Código civil	376
A) Los gastos familiares	378
a) La extralimitación en la realización de gastos por un esposo	379
b) Los hijos no comunes no convivientes en el hogar familiar	380
B) La adquisición tenencia y disfrute de los bienes comunes	381
a) Consideraciones previas	381
b) La adquisición unilateral de bienes comunes por un cónyuge como cargo definitivo del consorcio: las posibilidades de oposición de su consorte	384
i) Las adquisiciones unilaterales onerosas y el artículo 1.356	385
ii) Las posibilidades legales de adquisición unilateral de bienes comunes	387
C) Los gastos de administración ordinaria de los bienes privativos	389
D) La explotación regular de los negocios	391

a) La contradicción entre los artículos 1.362.4.º y 1.346.8.º del Código civil	392
b) Los gastos por la explotación irregular del patrimonio que resulten beneficiosos para la comunidad	394
III. El artículo 1.363 del Código civil	395
A) La fundamentación y encaje sistemático del precepto	395
B) Las donaciones no dinerarias	398
C) La promesa de donación como carga de la sociedad	399
IV. Las obligaciones extracontractuales del artículo 1.366	400
A) Problemas que plantea el precepto	400
B) El ámbito de la excepción contenida en el precepto ...	403
V. El artículo 1.371: Las deudas moderadas de juego	405
A) Exégesis general del precepto	405
B) La deuda o responsabilidad interna frente a pérdidas moderadas y no pagadas	407
VI. El artículo 1.364 del Código civil y el derecho de reembolso a cargo de la sociedad de gananciales	409
A) El pago voluntario o coactivo	410
B) Naturaleza jurídica de la acción de reembolso	411
C) El derecho de reembolso a falta de bienes gananciales.	412
D) Momento de exigibilidad de los reembolsos	414

CAPITULO 3. LA RESPONSABILIDAD EXTERNA DE LOS BIENES COMUNES

A) Introducción	417
B) Las concretas normas de responsabilidad externa	418
I. Criterios subjetivos en la determinación de la responsabilidad provisional del consorcio: el artículo 1.367 del Código civil	419
A) Los aspectos pacíficos del precepto	420
B) Los aspectos polémicos del precepto	423
a) Las dudas sobre el alcance del consentimiento expreso	423
b) La responsabilidad supletoria de los bienes privativos.	424
i) La actuación conjunta	425
ii) La actuación de un cónyuge con el consentimiento del otro	427
II. Los criterios objetivos determinantes de la responsabilidad externa de los bienes comunes	428
A) La inexistencia de presunción de ganancialidad pasiva.	430

III. El artículo 1.365 del Código civil	434
A) La irrelevancia del interés familiar como criterio para determinar la responsabilidad externa de la comunidad.	435
a) El tratamiento doctrinal del criterio del interés familiar en orden a la responsabilidad de los bienes comunes	436
b) El tratamiento jurisprudencial del criterio del interés familiar en orden a la responsabilidad de los bienes comunes	437
c) Recapitulación final sobre la materia	442
B) La finalidad del artículo 1.365	444
C) Las pautas de interpretación del precepto	446
D) Los supuestos del artículo 1.365	447
a) El ejercicio de la potestad doméstica	447
b) La gestión o disposición que por ley o capítulos corresponda	450
i) La toma de anticipos gananciales para el ejercicio de la profesión o la administración ordinaria de los bienes (art. 1.382)	451
ii) Actos de administración de bienes que estén en su poder o a su nombre (art. 1.384)	452
iii) Actos de disposición de dinero o títulos valores que se encuentren en poder de un cónyuge (art. 1.384)	453
iv) Ejercicio de los derechos de crédito (art. 1.385)	453
v) Defensa de los bienes y derechos comunes (art. 1.385)	453
vi) Los gastos urgentes de carácter necesario (art. 1.386)	454
c) El ejercicio ordinario de la profesión, arte u oficio de un cónyuge	454
i) Consideraciones generales	454
ii) La precisión de los términos «ejercicio ordinario de la profesión, arte u oficio»	457
a) Su tratamiento jurisprudencial	457
b) La idea de «ejercicio ordinario»	459
c) La idea de «profesión, arte u oficio»	461
d) La administración ordinaria de los bienes propios ..	462
e) La responsabilidad de los bienes comunes frente a deudas contraídas en el ejercicio del comercio	464
i) Ambito objetivo del precepto	465
ii) La responsabilidad de los bienes adquiridos a las resultas del comercio	470
iii) El consentimiento conjunto y la responsabilidad general de los bienes gananciales	472
a) El consentimiento conjunto	473
b) La oposición al ejercicio del comercio	475

iv) La prueba de los hechos determinantes de la responsabilidad sancionada por el Código de comercio	478
v) La responsabilidad de los bienes propios del cónyuge de quien ejerce el comercio	480
E) El momento de calificación de las deudas consorciales.	481

CAPITULO 4. EL ESPECIAL ESTATUTO DE LA VIVIENDA FAMILIAR EN ORDEN A SU EVENTUAL RESPONSABILIDAD POR DEUDAS FAMILIARES

I. Planteamiento del tema	485
A) El título de ocupación de la vivienda familiar	488
B) Las normas positivas	489
II. El régimen de responsabilidad de la vivienda familiar por deudas comunes	490
A) Posibilidades de reforma futura del régimen de la vivienda familiar	491
B) Vías de protección que ofrece el derecho positivo en orden a la responsabilidad de la vivienda familiar	494
III. La responsabilidad por deudas privativas	497
A) Vivienda privativa	497
B) Vivienda ganancial	499

CAPITULO 5. LA RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES COMUNES POR FIANZAS CONCERTADAS UNILATERALMENTE

I. Justificación de su tratamiento	501
II. El contraste de los negocios de afianzamiento prestados unilateralmente con las normas del Código civil en orden a la responsabilidad externa de los bienes comunes	504
A) La irrelevancia del criterio del beneficio o interés familiar	506
a) La gratuidad de la fianza	507
b) La fianza como acto dispositivo indirecto	509
III. El contraste de la fianza con los supuestos del artículo 1.365	511
A) La potestad doméstica	511
B) La gestión o disposición de gananciales que por ley o capítulos corresponda	512
C) El ejercicio ordinario de la profesión, arte u oficio	512
D) La administración ordinaria de los bienes propios	514

a) Participación ganancial en la sociedad	514
b) Participación privativa	516
E) Fianza y cónyuge comerciante	517

CAPITULO 6. EL ARTICULO 1.373 DEL CODIGO CIVIL Y LA AC- TUACION DE LOS MECANISMOS QUE CONTIENE

I. Los presupuestos sustantivos de aplicación del precepto	522
A) La subsidiariedad de la traba de los bienes comunes	522
B) La necesidad de que se trate de una deuda privativa de un cónyuge	522
II. Presupuestos procesales y registrales de su aplicación ...	525
A) Las soluciones del derecho comparado	525
B) El artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario	528
a) La doctrina de la Dirección General de los Registros sobre el particular	530
b) Análisis doctrinal de las soluciones al artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario	533
c) Las consecuencias prácticas de la interpretación jurisprudencial del artículo 144.1 del Reglamento Hipotecario	538
C) Los cauces procesales para la defensa del cónyuge no responsable de la obligación	539
D) Crítica final del precepto y de su interpretación Jurisprudencial	547

CAPITULO 7. LA RESPONSABILIDAD DE LOS BIENES GANANCIALES TRAS LA DISOLUCION Y LIQUIDACION DEL REGIMEN

I. Consideraciones previas	549
II. Las vías de disolución y liquidación de la sociedad de gananciales	551
III. Continuidad de la responsabilidad consorcial y mecanismos de defensa de los acreedores	554
A) Planteamiento introductorio	554
B) La comunidad postganancial	556
C) Derechos de los acreedores anteriores a la liquidación: análisis del artículo 1.402	558
D) Derechos de los acreedores en el momento de liquidación y adjudicación de los bienes gananciales	562
a) El artículo 1.317 del Código civil y el eventual perjuicio de los acreedores	562
b) El artículo 1.399 del Código civil	567

c) Examen del artículo 1.401 del Código civil y problemas conexos	571
i) El concreto análisis del artículo 1.401	572
ii) Las posibilidades de impugnación de las capitulaciones en fraude de acreedores	576
1. Normativa aplicable y soluciones jurisprudenciales del supuesto planteado	577
2. La eventual solución del tema	582
iii) El tratamiento registral de las alteraciones capitulares	587
1. Examen de la normativa aplicable	587
2. Tratamiento doctrinal y jurisprudencial de la materia	590
iv) La alteración hipotecaria del principio de continuidad del pasivo ganancial: proyección del artículo 144 del Reglamento Hipotecario sobre la disolución de la sociedad de gananciales	597
1. Análisis del artículo 144.2 del Reglamento Hipotecario	598
2. El artículo 144.4 del Reglamento Hipotecario ..	601
IV. La responsabilidad consorcial por deudas privativas tras la disolución de la sociedad conyugal	603
BIBLIOGRAFIA	606