

CAMBIOS DEL RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL EN TIEMPOS DE CRISIS

A raíz de la actual crisis económica, en los últimos meses nos han planteado en el despacho en repetidas ocasiones la siguiente consulta, *quiero constituir una empresa, y estoy casado por régimen de gananciales, ¿qué puedo hacer para cambiar el régimen de la sociedad matrimonial al de separación de bienes sin ruptura o separación del matrimonio?*, y en aquellos casos que ya estaba la empresa constituida, la pregunta anterior se complementaba con la siguiente *quiero conservar la vivienda familiar en caso de que las cosas me vayan mal, que hago ¿creo una S.L.? Y si ya tengo una S.L., ¿transformó el régimen económico matrimonial a separación de bienes?*

En el presente informe abordamos los trámites a seguir para cambiar el régimen económico matrimonial al de separación de bienes, pero analizando en qué casos merece la pena hacerlo y cuáles son los pros y los contras de tomar tal decisión.

Como es de entender es posible modificar el régimen económico matrimonial sin necesidad de incoar un procedimiento de separación o divorcio, sin embargo, dicha modificación no la puede llevar a cabo unilateralmente uno solo de los cónyuges, sino que deberán hacerlo de común acuerdo ambos esposos. Para ello, deberán otorgar capitulaciones matrimoniales (artículos 1325 y siguientes del Código Civil), las cuales pueden otorgarse antes o después de celebrado el matrimonio, donde harán constar este acuerdo de cambio de régimen económico matrimonial.

Las capitulaciones matrimoniales deben cumplir una serie de requisitos para ser válidas entre ambos cónyuges y frente a terceros, tal y como establece el artículo 1317 del Código Civil. Así, en primer lugar deberán constar en escritura pública, compareciendo ambos esposos ante un Notario, y posteriormente se inscribirán en el Registro Civil donde conste la inscripción de matrimonio.

El trámite si se realiza con carácter previo al matrimonio, en principio no tiene porque ser muy costoso, pudiendo rondar el coste los 100 euros. Sin embargo, cuando los esposos otorgan capitulaciones matrimoniales después de celebrado el matrimonio, los trámites y gastos son superiores porque en la escritura pública deberá constar la modificación del régimen económico matrimonial y la extinción del régimen económico anterior. En este caso, el importe de la escritura dependerá del valor de los bienes que se

adjudiquen los esposos, no sólo por el coste notarial y de cambio de titular de los bienes inmuebles en el registro de la propiedad, sino además por el impuesto de transmisiones patrimoniales y actos jurídicos documentados que haya que presentar.

Por lo tanto, como primer paso para que su matrimonio pase a regirse por el régimen de separación de bienes, deberá disolver y liquidar su sociedad de gananciales, adjudicándose cada uno de los esposos los bienes que les correspondan de dicha sociedad.

A la hora de disolver la sociedad de gananciales, cada uno de los esposos se adjudicará la mitad de los bienes gananciales, que se establecen en el artículo 1347 del Código Civil, (los bienes obtenidos por el trabajo o industria de cualquiera de los cónyuges, los frutos, rentas e intereses de los bienes privativos y comunes, los bienes obtenidos del caudal común, y las empresas constituidas con el caudal común), así como la totalidad de sus bienes privativos, regulados en el artículo 1346 del Código Civil, (los bienes y derechos que tuviera al comenzar el matrimonio, los que adquiera después a título individual de forma gratuita, los adquiridos a costa o en sustitución de bienes privativos, las ropas y objetos de uso personal y los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión u oficio).

Para ello, hay que realizar un inventario en el que deberá constar tanto el activo como el pasivo de la sociedad, conforme a las partidas recogidas en los artículos 1397 y 1398 del Código Civil.

ACTIVO	PASIVO
- Los bienes gananciales existentes en el momento de la disolución	- Las deudas pendientes a cargo de la sociedad
- El importe actualizado del valor de los bienes vendidos ilegalmente	- El importe actualizado de los bienes privativos gastados en interés de la sociedad
- El importe actualizado de los créditos de la sociedad frente a uno de los cónyuges	- El importe actualizado de los créditos de los cónyuges frente a la sociedad

Una vez terminado el inventario se procede a la liquidación de la sociedad de gananciales propiamente dicha, regulada en los artículos 1399 y siguientes del Código

Civil, en la que, sucintamente, el valor del activo inventariado se destinará a satisfacer las deudas de la sociedad y el exceso (positivo o negativo), se dividirá entre ambos cónyuges por mitad e iguales partes.

Veámoslo con un ejemplo:

El activo lo comprende una vivienda, valorada en 360.000 euros; un automóvil, valorado en 30.000 euros; un segundo vehículo valorado en 15.000 euros; y una cuenta corriente, cuyo saldo asciende a 6.000 euros. El pasivo esta integrado por un préstamo hipotecario que grava la vivienda, cuyo saldo deudor asciende a 180.000 euros, el saldo pendiente del préstamo personal para la financiación del vehículo, por importe de 12.000 euros.

ACTIVO		PASIVO	
<i>Vivienda</i>	<i>360.000</i>	<i>Hipoteca</i>	<i>180.000</i>
<i>Vehículo 1</i>	<i>30.000</i>	<i>Préstamo personal</i>	<i>12.000</i>
<i>Vehículo 2</i>	<i>15.000</i>		
<i>Cuenta corriente</i>	<i>6.000</i>		
<i>Total Activo</i>	<i>411.000</i>	<i>Total Pasivo</i>	<i>192.000</i>
<i>Resultado neto</i>	<i>219.000</i>		
<i>Cantidad de cada cónyuge</i>	<i>109.500</i>		

Supongamos que con “el fin de preservar la vivienda familiar en manos del cónyuge que asume menos riesgos económicos”, uno de los cónyuges se adjudica la vivienda, y la hipoteca de la misma, y que el otro cónyuge se queda con el resto de los bienes, por lo que percibiría una cantidad inferior a la mitad que le corresponde al serle asignados tan sólo 36.000 €.

Para salvar esa situación el cónyuge que se queda con la vivienda y el préstamo debiera entregarle al otro cónyuge la diferencia (73.500 euros) ya que sino se produciría un exceso de adjudicación a favor de uno de los cónyuges.

Esta puede ser una situación habitual en los tiempos actuales, ante la que hay que tener cuidado puesto que también da lugar habitualmente a dos tipos de problemas, la diferente tributación que va a sufrir cada uno de los cónyuges, y la situación de posible

indefensión que puede tener el cónyuge que se queda sin bienes en caso de separación o divorcio. De ahí que determinar qué partidas integran el activo y el pasivo, así como realizar una valoración correcta de las mismas, es una tarea compleja, por lo que es importante acudir a un abogado que aconseje cómo formar y valorar el inventario de la sociedad conyugal.

Tras la liquidación de la sociedad, es importante tener en cuenta que, si en dicha liquidación se han llevado a cabo modificaciones respecto a la titularidad de algún bien inmueble atribuyéndose a el otro cónyuge, dicha titularidad debe cambiarse en el Registro de la Propiedad correspondiente, puesto que de lo contrario no tendría eficacia frente a terceros.

Respecto a la eficacia ante terceros, hay que señalar que acordar una modificación del régimen económico matrimonial para defraudar a los acreedores a fin de situar al cónyuge-deudor como insolvente para no cumplir con sus obligaciones, es un fraude de ley, y ante el mismo el acreedor puede anular el pacto que se haga con carácter previo a la deuda con el fin de evitar el pago de la misma, e ir contra el patrimonio conjunto del matrimonio.

En los casos de fraude de ley no sólo nos podemos encontrar con la revocación civil de lo realizado, sino que también pueden denunciarnos por la vía penal por un supuesto delito de Alzamiento de bienes contemplado en los artículos 257 y 258 de código penal, por lo que conviene que haya transparencia y claridad a la hora de proceder a la disolución como en los procesos que generen deudas, de forma que no puedan imputar dicho delito, que lleva aparejada penas de prisión de uno a cuatro años.

Finalmente, desde el punto de vista tributario, señalar que de conformidad con el artículo 35 del Texto Refundido del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y de Actos Jurídicos Documentados, (Decreto Foral Legislativo 129/1999, de 26 de abril), están exentas del impuesto “3. *Las aportaciones de bienes y derechos verificadas por los cónyuges a la sociedad conyugal, las adjudicaciones que a su favor y en pago de las mismas se verifiquen a su disolución y las transmisiones que por tal causa se hagan a los cónyuges en pago de su haber de gananciales o conquistas.*”

Asimismo, también está exenta del Impuesto sobre el Incremento del Valor de los Terrenos de Naturaleza Urbana, según prevé la Ley 39/1988, de 28 de diciembre, de Haciendas Local (a tener en cuenta en cuanto al pago de la “plusvalía municipal” al Ayuntamiento correspondiente).

Como conclusión, señalar que el régimen de separación de bienes está pensado para regular la vida económica matrimonial y no hay que verlo como una solución respecto a otras situaciones económicas externas, cuyo planteamiento puede traernos más problemas que soluciones, y puede que nos provoque un gasto mayor que el beneficio a obtener. Y ante el temor de deudas provenientes de los negocios o actividades profesionales, conviene recordar la obligación a la hora de crear un negocio de estudiar cuales son las cautelas necesarias a adoptar en función del régimen de responsabilidad patrimonial de cada forma jurídica.

Dña. Elisabeth Hernández Carasa - D. Alberto Picón Cintas
Abogados