



UNIVERSIDADE DA CORUÑA

**SOCIEDAD DE GANANCIAS Y
HERENCIA**

Trabajo de Fin de Grado
Facultad de Derecho

Alumna: Marta Piñeiro Puente.

Tutor: Rafael García Pérez.

ÍNDICE.

Caso práctico.....	4
ABREVIATURAS.....	6
INTRODUCCIÓN.....	7
I. Analice la vecindad civil tanto de los cónyuges como de sus hijos.	8
1.1) Para comenzar, vamos a analizar los antecedentes que nos da el caso:.....	8
a. Datos sobre los cónyuges y los hijos:.....	8
b. Datos sobre la residencia:.....	8
1.2) ¿Qué se entiende por vecindad civil?.....	8
2.3 Tipos de vecindad civil.....	9
a) En el momento del nacimiento.....	10
b) Por opción.	11
c) Por residencia.	12
1.4) Legislación aplicable:.....	13
1.5) Vecindad civil de los cónyuges:.....	13
1.6) Vecindad civil de los hijos:.....	16
1.7) Conclusiones.....	16
I. RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL Y NATURALEZA DE LOS BIENES:.....	17
2.1) Antecedentes:.....	17
2.2) El régimen económico matrimonial:.....	17
2.2 a) Tipos de regímenes económicos conyugales.	18
2.3) Legislación aplicable.....	19
2.4) Régimen económico del matrimonio y su trascendencia.	19
2.5) Conclusiones.....	21
III. Califique y justifique legalmente, la naturaleza ganancial o privativa de los bienes y derechos a los que se hace referencia:.....	22
3.1 Antecedentes.....	22
3.2 Tipos de bienes en la sociedad de gananciales.	23
a. Bienes privativos.....	23
b. Bienes gananciales.....	25
3.3 Legislación aplicable.....	27
3.4 Análisis de los bienes del matrimonio.....	27
3.5 Conclusiones.....	29
IV. Acerca de los bienes de Don Pedro, una vez fallecido éste, ¿quién ostentaría la titularidad de cada uno?.....	30
4.1 Antecedentes.....	30

4.2 Periodos de la adquisición de la herencia o tracto sucesorio.....	30
a. Apertura de la sucesión:.....	30
b. Vocación y delación.....	31
c. Adquisición de la herencia.....	32
4.3 Herencia yacente.....	32
4.4 Legislación aplicable.....	32
4.5 Titularidad de los bienes.....	33
4.6 Conclusiones.....	34
V. Tras la apertura de la herencia coméntese que sucede con los bienes:.....	34
5.1 Tipos de sucesión.....	35
5.2 Legislación aplicable.....	36
5.3 Herencia de Don Pedro y Doña Carmen.....	37
a. Si existe testamento.....	37
b. Sucesión intestada.....	38
5.4 Conclusiones.....	39
VI. Asimismo, determínese como se realizaría la partición de la herencia en ambos casos:.....	40
6.1 La comunidad hereditaria.....	40
6.2 La partición de la herencia.....	40
La partición de la herencia de los cónyuges D. Pedro y Dña. Carmen.....	41
a. Clases de partición según se trate de sucesión testada o intestada.....	41
b. El procedimiento de partición de la herencia de D. Pedro y Dña. Carmen.....	43
6.3 Conclusiones.....	44
VII. Conclusiones generales del caso.....	44
BIBLIOGRAFÍA:.....	47
Monografías:.....	47
Artículos:.....	47
Jurisprudencia:.....	48
Resoluciones:.....	48
ANEXOS.....	49
ESCRITO PROMOViendo SOLICITUD DE CAMBIO DE VECINDAD CIVIL POR MATRIMONIO.....	49
T E S T A M E N T O.....	49
Cuaderno particional: Viudo e hijos. Herencia testada. Régimen económico-matrimonial de gananciales.....	50

Sociedad de gananciales y herencia

En fecha 30 de septiembre de 1980, Don Pedro García, mayor de edad, vecino de Aranjuez (Madrid) y Doña Carmen Fernández, mayor de edad, vecina de Los Gigantes (Santa Cruz de Tenerife) contraen matrimonio en Toledo (Castilla-La Mancha). Ambos cónyuges deciden instalarse en Mojácar donde Pedro García poseía una lujosa hacienda del siglo XVIII que había heredado de su padre, Don Francisco y donde, asimismo, funda Multium, una empresa textil.

En esa época Carmen, la mujer de Pedro, que trabajaba en una importante multinacional decide también aprovechar su escaso tiempo libre para montar una pequeña explotación ganadera en los terrenos que poseía su marido, anexos a la Hacienda. Así, durante algunos años dedica parte de su tiempo libre a cuidar y alimentar a 20 vacas de las que extrae la suficiente leche como para vendérsela a un proveedor local , amortizando así su pequeña instalación y permitiéndole generar algunos ahorros.

El 24 de octubre de 1982, nace en Mojácar su primera hija a la que deciden llamar Laura.

Cinco años después, la empresa en la que trabajaba Carmen decide ascenderla a un puesto de alta dirección y por tal motivo le ofrecen un puesto en A Coruña, donde esa empresa tiene su sede central. A este fecha Multium, la empresa de Pedro había crecido mucho y ya tenía un volumen de facturación considerable. Este hecho no hacía más que complicar la difícil decisión que ambos debían tomar habida cuenta de que todo el tiempo y dinero que Pedro había invertido en que su empresa prosperara.

Finalmente, después de que ambos hubieran analizado detenidamente los pros y contras de tan difícil decisión, Pedro anima a Carmen a aceptarlo aludiendo a que es una gran oportunidad para ella y que cree que A Coruña puede ser un buen destino para trasladar su empresa. Carmen decide aceptar el puesto así que todos ellos se trasladan a dicha ciudad, donde alquilan una vivienda en la Calle Real. Durante los meses siguientes a su traslado Pedro se afana en reconstruir su próspera empresa en una ciudad llena de oportunidades con un resultado muy positivo.

Dos años después, alentados por la buena proyección de la empresa de Pedro y por la estabilidad que le proporcionaba el trabajo de directiva de Carmen, deciden comprarse una vivienda en la Avenida de la Marina, nº14. Para afrontar dicha compra Pedro vende

dos propiedades que también había heredado y ambos solicitan una hipoteca por valor de 250.000 € para pagar el resto de la deuda.

El 25 de enero de 1990, Doña Carmen Fernández da a luz al segundo hijo de la pareja, Rodrigo.

Un año más tarde Pedro, al ver que Multium la empresa que había fundado estaba teniendo un alto crecimiento y que éste cada vez tenía menos tiempo para estar con sus hijos, decide ceder parte de la dirección a un viejo amigo suyo, Don Felipe Rols, quien asume tal carga a cambio de un 20% de participación en la empresa. Para sellar dicho acuerdo Pedro decide invitar a Felipe a cenar a un conocido restaurante de la ciudad y, tras dicha cena, acuden al Casino Real para poner a prueba su suerte. Ambos tienen una gran suerte aquella noche y tras pasar un rato jugando regresan a casa habiendo ganado 1700 euros cada uno.

Desafortunadamente, la buena proyección de la vida de la pareja se ve truncada la noche del 22 de febrero de 1995 fecha en la que Doña Carmen Fernández fallece en un accidente de tráfico cuando regresaba de visitar a un proveedor en el País Vasco. A consecuencia de tan trágico acontecimiento Pedro se queda viudo, teniéndose que hacer cargo de sus dos hijos menores: Laura (de 13 años de edad) y Rodrigo (de 5 años de edad).

La empresa para la que trabajaba Carmen llega a un acuerdo con su marido para que en lugar de pagarle de manera íntegra la indemnización laboral correspondiente, consecuencia del accidente sufrido por su mujer, cobre una renta periódica que se ingresará en la cuenta conjunta que ambos tenían abierta.

En fecha 6 de marzo de 2018 Pedro García fallece en su domicilio de A Coruña, dejando una deuda por la hipoteca del piso de 150.000, dos propiedades (una en Mojácar) y la otra en Barcelona; ambas heredadas de su padre y un local comercial que había comprado en A Coruña donde radicaba el domicilio social de Multium, la empresa textil de la que en esa época era dueño de un 80%, siendo el 20% restante titularidad de su socio y amigo Felipe.

ABREVIATURAS

art. = artículo.

arts. = artículos.

CC.AA. = Comunidades Autónomas.

CC = Código Civil.

CE = Constitución Española.

DGRN = Dirección General de los Registros y del Notariado.

Disp. Trans. = Disposición Transitoria.

LDCG = Ley de Derecho Civil de Galicia.

LEC = Ley de Enjuiciamiento Civil.

LJV = Ley de Jurisdicción Voluntaria.

LRC = Ley del Registro Civil.

RDGRN = Resolución de la Dirección General de los Registros y del Notariado.

RRC = Reglamento del Registro Civil.

SAP = Sentencia de la Audiencia Provincial.

STC = Sentencia del Tribunal Constitucional.

STS = Sentencia del Tribunal Supremo.

TC = Tribunal Constitucional.

TS = Tribunal Supremo.

INTRODUCCIÓN

A lo largo de este trabajo analizaremos jurídicamente aspectos relativos al Derecho Civil español en su conjunto, tomando como ejemplo las circunstancias dadas en el presente caso práctico. Veremos que las circunstancias personales que se van desarrollando, van dando lugar a diferentes situaciones legales y con ello, derechos, y, por lo tanto, observaremos la diferente aplicación del Derecho Civil común y especial (Foral) en sus respectivos apartados.

Como sabemos, el Derecho civil regula muchos aspectos de la vida de las personas, de hecho, se ha catalogado a esta codificación como “*El derecho de la persona en general*”¹. Su papel etnográfico en la sociedad permite sistematizar las situaciones particulares que conforman el ciclo de la vida desde la perspectiva jurídica: nacer (a través del nacimiento), reproducirse (matrimonio, filiación, patrimonio y la gestión de éste, etc) y morir (sucesión).

Este compendio legal codifica tanto relaciones personales como con terceros, dándose así en este caso, lo que puede dar lugar a cambios de relación entre los individuos.

Debido al Estado plurilegislativo en el que vivimos, vamos a ir viendo como a lo largo del caso se van a aplicar diferentes preceptos legales, derivados de las distintas legislaciones civiles que configuran el derecho civil español en su conjunto, que no son más que el ejemplo directo de la convivencia de tales dispares regímenes en todo el territorio (hablamos concretamente del Derecho Civil común y del Derecho Civil gallego).²

¹ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Manual de Derecho Civil – Derecho privado y Derecho de la persona*, (Bercal, S.A., 2011), p.4.

² SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil I – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2015), p. 46.

I. Analice la vecindad civil tanto de los cónyuges como de sus hijos.

1.1) Para comenzar, vamos a analizar los antecedentes que nos da el caso:

a. Datos sobre los cónyuges y los hijos:

Don Pedro García, mayor de edad, vecino de Aranjuez (Madrid) y doña Carmen Fernández, mayor de edad, vecina de Los Gigantes (Santa Cruz de Tenerife) contraen matrimonio en Toledo (Castilla-La Mancha) el 30 de septiembre de 1980.

El 24 de octubre de 1982, nace en Mojácar (Almería, Andalucía) su primera hija a la que deciden llamar Laura.

El 25 de enero de 1990, doña Carmen Fernández da a luz al segundo hijo de la pareja, Rodrigo (se entiende que da a luz a Rodrigo en Coruña, que es la residencia en la que están viviendo en el momento del parto, y, al no especificar nada, entendemos que nace en A Coruña).

b. Datos sobre la residencia:

De 1980 (fecha del matrimonio en Toledo de don Pedro García y doña Carmen Fernández) a 1987, el matrimonio y su hija, Laura García, residen en Mojácar (Almería, Andalucía), donde don Pedro heredó una hacienda con finca de su padre fallecido.

De 1987 en adelante, tanto los cónyuges como los hijos residen en A Coruña (Galicia). Sin embargo, doña Carmen fallece en 1995.

1.2) ¿Qué se entiende por vecindad civil?

Veamos cuál es su concepto, su naturaleza y los diferentes caracteres que conforman este hecho de la persona.

Reconocemos la vecindad civil como una condición o estatus de la persona que le permite determinar a cuál de los ordenamientos civiles del territorio español se va a someter: Derecho civil Común (disposiciones relativas al Código Civil) o Derecho civil Especial (foral, que se desarrolla en algunas CC.AA con competencia en esta materia).³ Si de ello deducimos que el ser nacional de un estado requiere pertenecer al mismo, entonces la vecindad civil se adquirirá por el hecho de formar parte de una Comunidad Autónoma.

El Código civil la regula, para el Derecho común, en sus artículos 14 y 15, disponiendo el primero que: “*La sujeción al derecho civil común o al especial o foral se determina por la vecindad civil*”. Por lo tanto vemos como la vecindad civil supone el punto de partida para poder determinar a qué ordenamiento presta sumisión la persona.

Antes hacíamos referencia al estado plurilegislativo en el que vivimos, y como consecuencia, la convivencia de distintos órdenes jurisdiccionales.

³ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Manual de Derecho Civil – Derecho privado y Derecho de la persona*, (Bercal, S.A., 2011), p. 151 y BLASCO GASCÓ, F., *Derecho Civil – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2003), p.264.

Las consecuencias que trae consigo esta característica es que se producen conflictos de leyes entre los diversos ordenamientos de las distintas producciones normativas que coexisten en el territorio. Una de las discusiones actuales versa sobre si la vecindad civil es propiamente un requisito personal, y por ende, un estado civil de la persona o simplemente se trata de un criterio personal para la aplicación de normas. El artículo 16 del Código Civil ofrece una respuesta a tales colisiones interregionales, regulando que “*será ley personal la determinada por la vecindad civil*”, en relación a lo que establece el art. 9.1 CC sobre la nacionalidad (“*La ley personal correspondiente a las personas físicas es la determinada por su nacionalidad. Dicha ley regirá la capacidad y el estado civil, los derechos y deberes de familia y la sucesión por causa de muerte*”). Como se puede comprobar tanto los artículos 14.1 como 16 del CC concuerdan en su interpretación sobre lo que significa la vecindad.

Por otro lado, también se comprende como un estado civil, como mencioné anteriormente y esto se deduce del artículo 1, 7º L.R.C ⁴ donde hace referencia a la nacionalidad y a la vecindad civil como estados civiles inscribibles en el Registro Civil. Ambos argumentos son los que dan origen a este enfrentamiento doctrinal, con posturas visiblemente opuestas.

Resumiendo, debemos considerar la vecindad civil como una relación jurídica entre el Estado y sus habitantes, la cual determina a qué ordenamiento civil vigente se debe vincular cada cual, de ahí su facultad inherente a la persona, como sucede con la nacionalidad.⁵

Ya hemos expuesto de forma conceptual la vecindad, así como hemos hablado de su naturaleza, pero, ¿cuáles sus los caracteres? Haremos referencia, por último, a ellos: imperatividad (ya que su regulación tiene carácter imperativo), irrenunciabilidad (permanece y produce sus efectos contra la voluntad del interesado), indisponible e indivisible.⁶

2.3 Tipos de vecindad civil

La ley recoge diversas posibilidades dejando a la voluntad de la persona la propia atribución de la vecindad, siguiendo los mismos criterios que para la nacionalidad. Existen tres posibilidades: en el momento del nacimiento, por opción o por residencia.

⁴ *En el Registro Civil se inscribirán los hechos concernientes al estado civil de las personas (...). Constituyen, por tanto, su objeto: (...) 7º La nacionalidad y la vecindad. (...)*

⁵ BLASCO GASCÓ, F., *Derecho Civil – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2003), p.265.

⁶ BLASCO GASCÓ, F., *Derecho Civil – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2003), pp.265-266.

a) En el momento del nacimiento.⁷

En este supuesto, también denominado *ius sanguini*, el CC plantea, que tienen vecindad civil los nacidos de padres que tengan dicha vecindad en territorio de derecho civil común o foral. También hace referencia al hijo adoptado, que adquiere del mismo modo la vecindad por *ius sanguini*, con la misma eficacia que resultaría de un hijo biológico, a tenor de lo dispuesto en el art. 14.2, pár. 1º CC, en relación con los arts. 108, pár 2º. CC (el cual proporciona la misma eficacia a la filiación adoptiva y a la natural) y 178.1 CC (relativo a la extinción de vínculos entre el adoptado y sus progenitores naturales).

En cuanto al adoptado que no esté emancipado, adquiere la vecindad civil de los cónyuges adoptantes, con la condición de que los padres tengan la misma vecindad civil. En caso de que sólo posea un único progenitor, el adoptado se adquirirá la vecindad civil de éste.

Esta circunstancia parece simple de aplicar pero los supuestos se pueden complicar en la medida en que se trate de progenitores divorciados o separados de hecho (donde cada uno puede tener una vecindad civil diferente). En el caso de que ambos padres posean la misma vecindad civil, el hecho del divorcio o la separación no afectará respecto a la vecindad civil del hijo natural o adoptivo.

En caso de que los progenitores tengan distintas vecindades civiles, el CC, en el art. 14.3 establece que:

Primero, en el momento del nacimiento o la adopción, el hijo poseerá la vecindad civil perteneciente al progenitor que inscribió la filiación en primer lugar, es decir, antes que el otro y, por lo tanto, la determinación de la filiación se realizó en momento distinto.

En segundo lugar, si no se pudiese cumplir la regla anterior, el hijo adoptará la del lugar de nacimiento.

En tercer lugar y, por último, adoptará la vecindad de derecho común (en caso de que no se diesen los supuestos anteriores, bien por desconocimiento del lugar de nacimiento o porque ambos progenitores realizaron a la vez la determinación de la filiación).

También, los padres o el que ejerza la patria potestad del menor, podrán atribuirle la vecindad de cualquiera de ellos mientras no transcurran seis meses desde el nacimiento o adopción.

Sin embargo, existe un caso en donde se rompe el principio de igualdad de los cónyuges y el criterio del *ius sanguini* se vuelve erróneo, inaplicable. Estamos haciendo referencia a la situación en la que ambos progenitores tienen distintas vecindades civiles pero la filiación se determina al mismo tiempo, que es hoy en día lo más frecuente, y se denomina *filiación matrimonial*. Para estas situaciones, el art. 14.3, pár. 1º CC, selecciona la pauta del *ius soli* (lugar de nacimiento) de manera secundaria.

Esta regla no se aplica cuando uno de los progenitores es español, aunque la filiación con respecto a él se haya determinado después de la filiación con respecto al otro progenitor extranjero.

Dicho esto, el criterio del *ius soli* se aplica como norma general cuando no pueda aplicarse el principio del *ius sanguini* en la filiación pero no serviría aplicarlo en caso del art. 17.1.c) CC, cuando los padres, en el momento del nacimiento sean extranjeros y

⁷ SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil I – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2015)p,144 y BLASCO GASCÓ, F., *Derecho Civil – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2003),p.266

según el apartado c) del mismo cuando no se tenga conocimiento de los progenitores de los nacidos. Cuando se de esta circunstancia, el art. 14.3º CC establece otros cauces, remitiendo al derecho común para la adquisición de la vecindad.

b) Por opción.⁸

Ya que hemos hecho referencia al carácter indisponible de la vecindad, y por lo tanto la imposibilidad de renunciar a la misma, se barajan diferentes opciones en esta modalidad, según el CC:

Primeramente, la autonomía del interesado para decidir sobre su vecindad. El art. 14.3CC dispone la facultad al solicitante, a partir de los 14 años hasta un año después de la emancipación, de poder cambiar la vecindad civil, o bien por la última de cualquiera de los progenitores o por la del lugar de su nacimiento. En caso de que no estuviera emancipado se requiere solicitarlo a través de la asistencia de representante legal.

En segundo lugar, se da a opción de reclamarlo a los progenitores. Está prevista en el art. 14.3 párr. 2º CC. En los casos en que los padres tengan distinta vecindad civil, pueden otorgar al hijo la de cualquiera de los dos. Debe ejercerse en el plazo máximo de los seis meses siguientes al nacimiento o la adopción.

En tercer lugar, a través de la nacionalidad española por extranjero. Se otorga, en base al art. 15. 1CC la opción de que elija la vecindad civil conveniente al lugar de residencia, lugar del nacimiento, la última vecindad de cualquiera de sus progenitores o adoptantes o la del cónyuge.

Por último y no menos importante, se le ofrece la opción al cónyuge para adquirir la vecindad civil del otro. El matrimonio no altera la vecindad civil de los que lo contraen, de acuerdo con lo dispuesto en el art. 14.4 CC, *“cualquiera de los cónyuges no separados (...) podrá, en todo momento, optar por la vecindad civil del otro”*. Se deduce del precepto que solo pueden llevar a cabo esta posibilidad todas aquellas personas que se encuentren en régimen vigente de matrimonio. Se excluirían, así, el resto de supuestos (divorcio, muerte, declaración de fallecimiento del otro cónyuge) ya que no existiría esa unión legal. También se entiende que, la vecindad civil que se adquiere se realiza a favor de la última que tenga atribuida el otro cónyuge en el momento de la solicitud. De este modo lo que se pretende conseguir es la unidad familiar, que no existe legalmente.

En cambio, el art. 14.4 CC⁹ al que hemos mencionado anteriormente, ha sufrido una importante modificación con la entrada en vigor de la Ley 11/1990, de 15 de octubre, la cual promueve la no discriminación por sexo, a tenor de lo dispuesto en el art 14 de la CE, (derecho a la igualdad), ya que inicialmente la vecindad civil de la mujer variaba por razón de matrimonio. Lo que viene a introducir esta Ley es la capacidad de la mujer

⁸ SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil I – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2015)p,144 y 145; BLASCO GASCÓ, F., *Derecho Civil – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2003), pp. 267 y 268.

⁹ Se adjunta como Anexo I un ejemplo de cambio de vecindad civil por razón de matrimonio por opción del cónyuge no separado o divorciado (redacción actual del precepto).

casada de poder recuperar la vecindad perdida (de soltera) por seguir la condición del marido, “(...) *declarándolo así ante el Registro Civil en el plazo de un año a partir de su publicación*” (Disp.Trans.)¹⁰

No obstante, esta Ley no zanja la polémica en torno a la derogación del anterior art. 14 CC con la entrada en vigor de la CE.

Con el fin de atender a las situaciones creadas al amparo del anterior art. 14.4 CC, la Ley 11/1990 permite a “*la mujer casada que hubiere perdido su vecindad por seguir la condición del marido*”, “*recuperarla declarándolo así ante el Registro Civil en el plazo de un año a partir*” de su publicación. Se trataría de recuperar la vecindad civil de soltera, anterior al matrimonio.

c) **Por residencia.**¹¹

Cuando se reside en un lugar diferente al lugar de nacimiento, se permite al interesado adquirir la vecindad civil del lugar donde está residiendo.

Para poder discutir la obtención de la vecindad civil por residencia, tenemos que distinguir entre el concepto de domicilio y la residencia. La residencia es el lugar habitual o no por el que una persona se encuentra en un momento determinado.¹²

Respecto de la residencia, ésta tiene un carácter genérico, circunstancial incluso o accidental.

El domicilio, por el contrario, tiene un carácter concreto. Es cierto que el concepto de domicilio puede construirse (y así lo hace nuestro Código Civil) por el concepto de residencia, pero si aquel puede tener un carácter accidental, el domicilio se caracteriza por la nota de residencia habitual por ser el lugar en el que la persona tiene el centro de sus intereses, en el que está interesada en centralizar sus relaciones con terceras personas o con los organismos públicos.

Visto lo anterior, el art. 14.5 CC prevé dos posibilidades de cambio, según se trate de una residencia breve, a la que debe unirse una declaración de voluntad positiva de querer adquirir la vecindad civil del lugar de residencia, o de una residencia más prolongada (diez años), sin más requisito que la no oposición en la adquisición de esta nueva vecindad.

En cualquier caso, el requisito común a ambas formas es la exigencia de una residencia continuada, lo que debe interpretarse en el sentido de *habitualidad*.

Así, los tipos son:

- Residencia de dos años. El art. 14.5 CC establece que la vecindad civil se adquiere “*por residencia continuada de dos años, siempre que el interesado manifiesta ser esa su voluntad*”. Se trata de un sistema temporal, porque exige una residencia menos prolongada y esto viene compensado por la declaración de voluntad positiva. Se requiere ser mayor de edad o hallarse emancipado.
- Residencia de diez años. Se trata de la forma más corriente de adquisición y se produce por la residencia continuada de diez años, sin que se produzca una manifestación en contra de querer adquirir la vecindad civil del lugar de

¹⁰ Vid. STS 14.9.09 (RJ,2009,4445)

¹¹ SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil I – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2015)p, 145; BLASCO GASCÓ, F., *Derecho Civil – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2003), pp. 268 y 269.

¹² , Rafael (2003). “*El Domicilio y la Vecindad Civil*”. Madrid, Portal Mayores, *Informes Portal Mayores*, no [fecha de publicación: 30/03/2003], p.4.

residencia. Esta declaración en contra impediría en todo caso la adquisición de la nueva y el declarante mantendría la vecindad que ostentaba antes de iniciarse la residencia en un lugar distinto. En cuanto a esta cuestión, la jurisprudencia entiende que el cambio se produce con independencia de la voluntad de los interesados¹³ por tanto, la adquisición se produce al margen de la voluntad del sujeto interesado.

Antes, para que las declaraciones de voluntad consideradas fueran eficaces, era preciso que el sujeto tuviese plena capacidad personal, es decir, que estuviese emancipado. Pero ahora, desde el momento en que el nuevo art. 14.3, pár. 4º CC permite optar por determinadas vecindades civiles al menor, mayor de catorce años, no emancipado (y, consecuentemente, al incapacitado con juicio suficiente), asistido por su representante legal, parece lógico reconocerles también (al menor y al incapacitado) capacidad para ejecutar en las mismas condiciones (es decir, asistidos por sus representantes legales) las declaraciones previstas en el art. 14.5 CC.¹⁴

1.4) Legislación aplicable:

En este caso serían de aplicación las normativas siguientes:

En primer lugar, el CC, ya que el matrimonio y los hijos (como se analizará a lo largo del caso) se rigen por el vecindad civil común, y por tanto, se rigen por las disposiciones del CC en materia de vecindad civil.

También hay que referirse a la Ley 4/1995, de Derecho Civil de Galicia, ya que es la que se encuentra en vigor en el momento de la adquisición de la vecindad civil gallega por parte tanto del padre como de los hijos (la mujer no llega a obtenerla por el accidente de tráfico sufrido que termina con su vida). Sin embargo, esta norma nos remite al Derecho común en materia de vecindad civil por lo que, en realidad, estaríamos empleando las mismas disposiciones mencionadas anteriormente.

Hay que mencionar la Ley 11/1990, relativa a la no discriminación por razón de sexo, en concreto su Disposición Transitoria (única) por la determinación de la vecindad civil de la mujer casada.

Y, por último, entra en juego, también, la Disposición Derogatoria Única de la Constitución Española, que tendrá relación con la ley anterior señalada (Ley 11/1990).

1.5) Vecindad civil de los cónyuges

En este caso la vecindad de los cónyuges debería ser tratada por separado, ya que hay diversos factores que pueden influir en el caso.

En primer lugar, hablando sobre la vecindad civil de don Pedro, al no facilitarse datos suficientes sobre la adquisición originaria de su vecindad civil, se barajan varias opciones:

¹³ Vid. SSTS 20.12.85 (RJ 1985/6606) y 6.10.86 (RJ 1986/5327).

¹⁴ BUSTO LAGO, J.M., ÁLVAREZ LATA, N., y PEÑA LÓPEZ, F., *Curso de Derecho Civil de Galicia*, (Atelier, 2015),p.49.

- La primera, que la vecindad civil madrileña fuese la adquirida por *ius sanguini* y fuese adquirida porque ambos progenitores, o uno de ellos, fuesen de vecindad civil madrileña.
- La segunda, que la vecindad civil madrileña fuese adquirida por *ius soli*, por lugar de nacimiento.

En este caso, yo me decanto por la opción del *ius sanguini*, ya que en la España de aquella época era usual que se diese esta elección debido al principio de unidad familiar, que explicaré más adelante en relación con la vecindad civil de doña Carmen.

En segundo lugar, habría que hablar sobre la posterior adquisición de la vecindad civil por parte de don Pedro, en este caso, de la vecindad civil gallega. Está claro que a lo largo del supuesto se han planteado diferentes residencias (como la de Mojácar o la de A Coruña), pero en la única en la que parece lógico pensar que se puede producir un cambio de vecindad civil, es en la obtención de la vecindad civil gallega.

Como ya he señalado en el apartado anterior, la normativa aplicable en este caso para la obtención de la vecindad civil es la Ley 4/1995, de Derecho Civil de Galicia, ya que el plazo se cumple mientras esta ley está en vigor (aunque don Pedro fallezca más tarde cuando la nueva legislación entró en vigor, lo cual explicaré más adelante en otra de las preguntas del presente trabajo).

La Ley 4/1995, de Derecho Civil de Galicia, regula la vecindad civil en su art. 5.1¹⁵ y art. 5.2. En concreto en este apartado nos centraremos en el art. 5.1, ya que el apartado 2 del artículo se refiere a los gallegos que quieren mantener su vecindad civil fuera de Galicia.

El art. 5.1 nos lleva a la legislación común para el tratamiento de la adquisición de la vecindad civil gallega. Por lo tanto, para investigar sobre la adquisición por residencia continuada en Galicia de don Pedro, nos referiremos al art. 14.5 CC (no haremos referencia al art. 14.3 CC de la redacción anterior ya que la adquisición de la vecindad civil por residencia se produce después de la reforma operada en el artículo 14 CC en el año 1990).

Don Pedro adquirirá la vecindad civil gallega por residencia continuada en Galicia, al menos, 10 años. En ese periodo de tiempo no se produce una manifestación en contra de la adquisición de la vecindad civil gallega, por lo que se estima que la obtuvo. En el caso de haber existido tal manifestación, debería constar en el Registro Civil (y no necesitaría ser reiterada¹⁶)

No se puede hablar de adquisición por residencia continuada de dos años en ninguno de los casos (ni cuando su residencia fue en Mojácar ni cuando se mudaron a Galicia) ya que tampoco se especifica en el caso que los cónyuges manifestasen en algún momento el cambio de vecindad civil, necesario para este tipo de adquisición de la vecindad civil por residencia.

Resumiendo, cabe destacar que don Pedro tuvo vecindad civil originaria, la común (madrileña), y por adquisición de la residencia continuada de 10 años, la gallega.

En cuanto a la vecindad civil de doña Carmen, su cónyuge, consideraremos los siguientes aspectos.

¹⁵Art. 5.1 Ley 4/1995, de Derecho Civil de Galicia: “1. La sujeción al derecho civil de Galicia se determinará por la vecindad civil, con arreglo a lo dispuesto en el derecho civil común”.

¹⁶ Vid. Art. 225 RRC (Reglamento del Registro Civil)

Se entiende que su vecindad civil fue adquirida también por *ius sanguini*, al igual que su marido, dado del principio de unidad familiar, puesto que, a pesar de los pocos datos aportados en el caso, se puede deducir que los padres de doña Carmen, probablemente tuviesen la misma vecindad civil por razón de matrimonio.

El antiguo art. 14 CC¹⁷ hacía referencia al principio de unidad familiar, lo que también encajaba con la antigua normativa de la CE mediante la cual la mujer adquiría la vecindad civil del marido por motivo del matrimonio.

Tras promulgación de la CE, el principio de igualdad se consagró como uno de los derechos fundamentales regulados en el art. 14 CE, de tal forma que las disposiciones contrarias a este precepto serán opuestas a la CE (debido a que es la norma suprema del ordenamiento español¹⁸).

En relación a la obtención de la vecindad civil por parte de la mujer casada, la antigua redacción del art. 14 CC suponía la discriminación por razón de sexo en menoscabo hacia la mujer, por lo que se consideró oportuno buscar vías que acabasen con estos perjuicios:

En primer lugar, a través de la Ley 11/1990, de no discriminación por razón de sexo, en concreto, por su Disposición Transitoria.¹⁹

En segundo lugar, mediante la Disposición Derogatoria de la Constitución Española, en su apartado tercero.²⁰

Este precepto (el pertinente al art. 14 CE) originó bastante polémica desde el momento en el que se promulgó la CE, puesto que hubo un momento en el que se produjo indefensión para aquellos matrimonios celebrados entre la promulgación de la CE y la entrada en vigor de la Ley 11/1990, ante un legislador pasivo en lo concerniente a esta materia.

En cuanto a la disposición transitoria de la Ley 11/1990, el legislador parecía indicar que se refería tanto a los matrimonios anteriores a la CE como los posteriores hasta la publicación de dicha ley. Según lo establecido en la STS 14.9.09 y en la Disposición Derogatoria de la CE, se rechazaría tal afirmación, ya que está claro que se refiere a los matrimonios anteriores a la CE, puesto que los siguientes estaban afectados por la inconstitucionalidad sobrevenida del art. 14.4 CC.

Por tanto, la vecindad civil de doña Carmen, visto lo analizado precedentemente, es la originaria, y como consecuencia, es de vecindad civil canaria y no madrileña como su marido.

¹⁷ Art. 14.4 CC (redacción anterior): “4. La mujer casada seguirá la condición del marido, y los hijos no emancipados, la de su padre, y, en defecto de éste, la de su madre”.

¹⁸ ABARCA JUNCO, Ana Paloma; VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, Marina (2011). “Vecindad civil de la mujer casada: nuevas reflexiones en torno a la inconstitucionalidad sobrevenida del art. 14.4 CC y la retroactividad de la Constitución Española en relación a los modos de adquisición de su vecindad civil”. Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 3, núm. 2, pp. 194-202.

¹⁹ Disposición Transitoria Ley 11/1990: “La mujer casada que hubiere perdido su vecindad civil por seguir la condición del marido, podrá recuperarla declarándolo así ante el Registro Civil en el plazo de un año a partir de la publicación de esta ley.”

²⁰ Disposición Derogatoria CE, apartado 3º: “3. Asimismo quedan derogadas cuantas disposiciones se opongán a lo establecido en esta Constitución.”

1.6) Vecindad civil de los hijos

En función de lo examinado, nos referiremos a la situación de la vecindad civil de los hijos.

Ya que las vecindades civiles de los cónyuges eran distintas en el momento del nacimiento de los hijos, por la mencionada inconstitucionalidad sobrevenida del art. 14.4 CC, tenemos que adecuarnos a las reglas del art. 14.3 CC (en el caso de la primera hija, Laura, tenemos que aplicar las reglas del antiguo art. 14.5 CC, ya que, en el momento de su nacimiento, la anterior redacción a la de 1990 era la que estaba vigente).

El caso práctico no ofrece referencias de si la filiación de los hijos se realizó a la vez o no. Se entiende que sí, dado que es la regla común a los matrimonios a la hora de inscribir el nacimiento de sus hijos. Por lo tanto, ya que se produjo la filiación al mismo tiempo, y los cónyuges tienen vecindad civil distinta, los hijos adquirirán la vecindad civil del lugar de nacimiento, en este caso concreto, Laura adquirirá la vecindad civil andaluza (ya que nació en Mojácar, Almería) y Rodrigo adquirirá la vecindad civil gallega (ya que nació en A Coruña, Galicia).

Teniendo esto en cuenta, podemos decir que la vecindad civil originaria de los hijos está clara. Sin embargo, tendrán la posibilidad de, con 14 años, cambiar de vecindad civil por la obtención de vecindad civil por opción (o si se emancipasen, un año después de independizarse).

En cuanto a la adquisición de la vecindad civil por residencia, entendemos que los hijos siguen viviendo en A Coruña durante el periodo de tiempo en el que transcurre el caso. (Ya que no se concreta si se mudan en algún momento a otra ciudad o a otro país). Como Rodrigo ya es de vecindad civil gallega, la única que sufre un cambio sería Laura, debido a que reside 10 años de manera continuada en Galicia, y por lo tanto, al igual que su padre, adquirirá la vecindad civil gallega por residencia (porque tampoco se puntualiza si ha existido declaración en contrario en cuanto a su adquisición).

1.7) Conclusiones

Examinada toda la información obtenida en esta parte del caso, podemos llegar a las siguientes conclusiones:

Por un lado, la vecindad civil originaria de don Pedro es la madrileña, (ya que no se define nada al respecto en el caso) y probablemente, por *ius sanguini*. Del mismo modo se llevaría a cabo la de doña Carmen, pero en su caso, la vecindad civil canaria.

Por otro lado, la vecindad civil originaria de Laura y Rodrigo es la de su lugar de nacimiento, dado que los cónyuges tenían vecindad civil distinta en el momento del nacimiento de ambos niños. Así, la vecindad civil de Laura es la andaluza y la de Rodrigo la gallega.

Para finalizar, en cuanto a la vecindad civil adquirida por residencia continuada, afectará únicamente a don Pedro y a Laura, ya que doña Carmen fallece antes de que transcurriesen los 10 años estipulados de residencia continuada en Galicia, y porque Rodrigo ya adquirió dicha vecindad en el momento del nacimiento por *ius soli*.

II. RÉGIMEN ECONÓMICO MATRIMONIAL Y NATURALEZA DE LOS BIENES:

Justifique qué régimen económico del matrimonio se podría aplicar al caso y qué repercusiones tiene:

2.1) Antecedentes

En fecha 30 de septiembre de 1980, don Pedro García, mayor de edad, vecino de Aranjuez (Madrid) y doña Carmen Fernández, mayor de edad, vecina de Los Gigantes (Santa Cruz de Tenerife) contraen matrimonio en Toledo (Castilla-La Mancha).

2.2) El régimen económico matrimonial

El régimen económico matrimonial, se define como el conjunto de reglas que dan solución, o lo intentan, a problemas económicos entre los cónyuges y para con terceros. Son un conjunto de reglas jurídicas que regulan la economía del matrimonio.²¹

El art. 1315 CC sienta el principio de que existe plena libertad de elección por los cónyuges de su régimen económico matrimonial, esto es, los cónyuges podrán elegir antes o después de la celebración de su matrimonio el régimen económico al que se someterán mediante las llamadas capitulaciones matrimoniales. Podrán elegir entre cualquiera de los regulados en el Código Civil o en los Códigos forales a los que se supediten, o uno independiente creado por ellos para regular su esfera patrimonial.

Sin embargo, esta libertad no es absoluta, ya que el propio art. 1315 CC se remite a las limitaciones establecidas en el Código. Son limitaciones del régimen económico matrimonial: los límites generales a la autonomía privada, los específicos de las estipulaciones contenidas en las capitulaciones matrimoniales y las normas de régimen matrimonial primario.

Es una obligación que exista un régimen económico que rija el matrimonio, y por ello en el Código Civil (y en los Derechos forales correspondientes) entra en consideración el régimen económico matrimonial supletorio. En el Código Civil, en su art. 1316 CC, se especifica que el régimen que regirá el matrimonio en caso de ausencia de capitulaciones matrimoniales, es el de la sociedad de gananciales. En el caso de Aragón, el régimen matrimonial legal aplicable sería el de una comunidad de bienes muebles y adquisiciones. En las Islas Baleares, se aplicará el régimen de separación de bienes. En Cataluña, al igual que en las islas Baleares, se empleará igualmente el régimen de separación de bienes. En Aragón, el régimen establecido es un régimen de sistema de gananciales denominado sociedad conyugal de conquistas. En el País Vasco, el sistema es denominado comunicación foral de bienes. Y, por último, en Galicia, regirá supletoriamente el régimen económico de la sociedad de gananciales, al igual que en el Derecho Común.

Los cónyuges podrán en cualquier momento cambiar de régimen constante matrimonio o introducir variaciones al que ya tienen. Para sustituir o modificar el anterior, serán

²¹ DÍEZ - PICAZO, L., y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen IV, Tomo I – Derecho de Familia*, (Tecnos, 2001),p.137.

exigibles unas nuevas capitulaciones matrimoniales, pero hay un límite, son inoponibles frente a los derechos adquiridos por terceros, vigente el régimen anterior.

2.2 a) Tipos de regímenes económicos conyugales.

Los regímenes económicos matrimoniales se pueden clasificar en dos grupos principales: el régimen de comunidad (sociedad de gananciales) y el de separación (separación de bienes). También existe un grupo mixto llamado régimen de participación en las ganancias.

a. Régimen de comunidad de bienes²²

Constituye una masa común configurada por los bienes adquiridos por los cónyuges total o parcialmente (ya sean derivados de sus trabajos, de rentas o intereses de éstos o a título oneroso) constante el matrimonio. Los tipos más destacados son:

- *Comunidad universal*: se hacen comunes todos los bienes de los esposos, presentes y futuros, muebles e inmuebles, ya sean adquiridos a título gratuito o a título oneroso.
- *Comunidad de ganancias o gananciales*: caracterizada por la separación del patrimonio común o ganancial (lo integran fundamentalmente los rendimientos del trabajo de cualquiera de los cónyuges, las rentas de capital privativo o ganancial, y los bienes adquiridos a título oneroso a costa del caudal común) y por el patrimonio privativo de cada uno de los cónyuges (formado por los bienes y derechos pertenecientes a cada uno de los cónyuges al comenzar el régimen, los adquiridos (estando vigente el régimen económico correspondiente) a título gratuito por cada uno de ellos y los adquiridos por subrogación de otros privativos o por el ejercicio de derechos de esta naturaleza.
- *La comunidad de bienes y adquisiciones*: constituyen la masa común, además de los bienes que forman el patrimonio ganancial y todos los bienes muebles presentes o futuros de los esposos, cualquiera que sea el título de su adquisición.

b. Régimen de separación de bienes²³

En esta modalidad cada cónyuge conserva la titularidad de los bienes de su pertenencia al tiempo de la constitución del régimen, así como los que adquiera durante el mismo por cualquier título. Existen estos tipos:

- *Régimen de separación absoluta*: cada cónyuge conserva no sólo la titularidad de sus bienes, sino también su administración, disfrute y disposición.
- *Régimen dotal*: una parte del patrimonio de la mujer (la denominada dote) es abonada en propiedad al marido (dote estimada), o sólo en administración y usufructo (dote inestimada), con la obligación de emplear los frutos al sostenimiento de la familia, y quedando obligado el marido, a la clausura del

²² LASARTE, C., *Derecho de Familia – Principios de Derecho Civil VI*, (Marcial Pons, 2007),p.168.

²³ SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil IV – Derechos de Familia y Sucesiones*, (Tirant lo Blanch, 2015),p.149.

régimen, al efectivo reintegro del importe de los bienes dotales, en el primer caso, y a restituir los mismos bienes, en el segundo.

- *Régimen de separación con unidad de administración*: el patrimonio de cada cónyuge permanece independiente en cuanto a su titularidad, pero se concede al marido la administración y el goce de los bienes de la mujer.²⁴

c. Régimen de participación en las ganancias²⁵

En este régimen podemos diferenciar dos partes independientes: durante el matrimonio, actúa como un régimen de separación absoluta de los bienes, pero sin embargo, a la hora de la liquidación, se convierte en uno de comunidad, porque cada uno de los cónyuges tiene derecho a participar en las ganancias obtenidas por el otro durante la vigencia del sistema. Así, las ganancias se determinan por las diferencias entre los patrimonios inicial (constituido por los bienes y derechos pertenecientes a cada cónyuge al empezar el régimen y los adquiridos a título gratuito por este) y final de uno y otro cónyuge. La suma de esas ganancias se dividirá por mitad entre los cónyuges o sus herederos.

2.3) Legislación aplicable

En este apartado, se aplica principalmente el Código Civil, ya que al momento de la celebración del matrimonio, ambos cónyuges se rigen por el Derecho común (aunque sus vecindades civiles son diferentes, el derecho aplicable a ambas vecindades se trata del Derecho común). En el momento del fallecimiento de la esposa todavía no habían adquirido vecindad distinta de la mencionada y se regían por Derecho común, por lo tanto, la liquidación de la sociedad de gananciales se deriva del fallecimiento de uno de los cónyuges.

En cuanto a la legislación pertinente a este apartado, habrá que aplicar todo el *Título III* del Código Civil, concerniente al régimen económico matrimonial.

2.4) Régimen económico del matrimonio y su trascendencia

En este punto nos dedicaremos a examinar el tipo de régimen aplicable y determinaremos las consecuencias que se derivan de ello.

En primer lugar, debemos hacer referencia a la antigua redacción de los arts. 9.2 y 9.3 CC, que establecían que, “2. *Las relaciones personales entre los cónyuges se regirán por su última ley nacional común durante el matrimonio y, en su defecto, por la ley nacional del marido al tiempo de la celebración*” y, “3. *Las relaciones patrimoniales entre los cónyuges, a falta o por insuficiencia de capitulaciones permitidas por la ley de*

²⁴ Estos dos últimos regímenes de separación de gananciales no se usan ya debido al principio de igualdad entre los cónyuges establecido en la actualidad.

²⁵ SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil IV – Derechos de Familia y Sucesiones*, (Tirant lo Blanch, 2015), p.149.

cualesquiera de ellos, se regirán por la misma ley que las relaciones personales. El cambio de nacionalidad no alterará el régimen económico matrimonial, salvo que así lo acuerden los cónyuges y no lo impida su nueva ley nacional.”

Dado lo anterior, el TC dictaminó la inconstitucionalidad de este precepto, ya que también evidenciaba la vulneración del principio de igualdad y de no discriminación de sexo, decretado en la CE, como en el art. 14.4 mencionado en apartados anteriores. Por una parte, el TS se había pronunciado primitivamente sobre ello, antes de la vigencia de la Ley 11/1990.²⁶

Por otra parte, el TC, en la sentencia STC de 14 de febrero de 2002 estableció que la mención *"en su defecto por la ley nacional del marido al tiempo de la celebración"* había devenido inconstitucional con la entrada en vigor de la Constitución. De todas formas, esta sentencia en verdad, no dio solución a la laguna legal sobre qué hacer mientras el legislador no encontrase una solución para el precepto que se pretendía derogar, al concluir diciendo *"... restando únicamente por precisar que no es a este Tribunal, sino a los órganos judiciales, a quienes les corresponde integrar, por los medios que el Ordenamiento jurídico pone a su disposición, la eventual laguna que la anulación del inciso del precepto cuestionado pudiera producir en orden a la fijación de un punto de conexión subsidiario"*.²⁷

Con este planteamiento deducimos que los matrimonios llevados a cabo hasta la promulgación de la Ley 11/1990, se encontraban en un vacío legal en relación con la normativa aplicable a su unión lícita.

El término al problema de esta laguna jurídica lo encontramos en el Código Civil, concretamente en el art. 9.10 CC, el cual afirma que *"Se considerará como ley personal de los que carecieran de nacionalidad o la tuvieran indeterminada, la ley del lugar de su residencia habitual."*

De esta forma, aplicando este apartado del art. 9 al caso que nos ocupa, el lugar donde los cónyuges hubiesen fijado su lugar de residencia común.

Parece lo correcto aplicar este precepto, pero una vez que lo llevamos a cabo se percibe un claro conflicto de leyes a la hora de resolver esta cuestión.

En el caso vemos como la residencia habitual se establece en Mojácar, Almería, y posteriormente se instaura en Galicia. Es en este momento cuando se plantea la colisión de normas, partiendo de la base de que el régimen aplicable a la primera es el régimen común del Código Civil y el régimen económico aplicable a la segunda es la Ley de Derecho Civil de Galicia, por someterse esta última Comunidad Autónoma a su Derecho foral propio.

A pesar de ello, para poder establecer el cambio del régimen económico matrimonial se debería de modificar a través de las capitulaciones matrimoniales, otorgadas por los cónyuges tras el matrimonio, por lo que no se daría un cambio automático del régimen económico aunque sí se diese el de residencia habitual.²⁸

Así, afirmamos que el régimen económico conyugal es el de sociedad de gananciales. Esto provoca una serie de consecuencias que detallaremos a continuaci

²⁶ Vid. STS 6 de octubre de 1986 (RJ 1986/5327).

²⁷ Vid. STS 6 de octubre de 1986 (RJ 1986/5327).

²⁸ Vid. arts. 1325 y ss. CC.

Para empezar, una de las consecuencias que se establecen es la del deber de levantamiento de las cargas del matrimonio. Son cargas del matrimonio los gastos destinados a cubrir necesidades fundamentales de la familia: alimentación, alojamiento, vestido, asistencia médica y circunstancias de familia²⁹. En el régimen de gananciales, en virtud del art. 1362 CC, los bienes comunes serán los encargados de que se sostengan estas cargas, pero si faltan o no son suficientes para abonar dichas cargas, se hará a cuenta de los bienes privativos de cada cónyuge, en proporción a su cuantía.³⁰

También, los gastos que se produzcan de los litigios de uno de los cónyuges serán a costa del caudal común, ya que son una carga del matrimonio, y si, al igual que ocurre con el levantamiento de cargas, no hay suficiente caudal común o directamente no existe, se utilizará el privativo del otro cónyuge atendiendo a las circunstancias del art. 1318 CC.

Otra consecuencia que nos encontramos, hace referencia a la potestad doméstica. Es decir, cualquiera de los cónyuges puede realizar actos tendentes a atender las necesidades ordinarias de la familia que se encomienden a su cuidado conforme al uso del lugar y a las circunstancias de la misma³¹. En el caso de que se contraigan deudas habrá que estar a lo establecido en el art. 1319.2º CC.

Además, otra causa derivada del régimen económico, es que produce una protección de la vivienda habitual y de los muebles de uso ordinario de los cónyuges.

Para que se pueda disponer de estos derechos sobre este tipo de bienes, independientemente de que sean de uno de los cónyuges, se necesitará la autorización de ambos cónyuges y, dependiendo del caso, autorización judicial.

También observamos que si se produce el fallecimiento de uno de los cónyuges, las ropas, el mobiliario y enseres que constituyan el ajuar de la vivienda habitual común serán para el cónyuge superviviente, pero, única y exclusivamente en caso de fallecimiento del otro cónyuge. Esto se encuentra predispuesto en el art. 1321 CC y el mismo, en su apartado segundo reza lo siguiente: “*no se entenderán comprendidos en el ajuar las alhajas, objetos artísticos, históricos y otros de extraordinario valor*”.

El art. 1323 CC, nos habla de otra de las consecuencias derivadas del régimen económico y es que existirá libertad de transmisión de derechos y bienes y los cónyuges serán libres de contratar entre sí.

Para finalizar, para justificar que ciertos bienes son propios de uno de los cónyuges, basta con la confesión del otro (pero tal confesión por sí sola no perjudicará a los herederos forzosos o legitimarios del confesante, ni a los acreedores, ya sean del matrimonio o de cada uno de los cónyuges), como establece el art. 1324 CC.

2.5) Conclusiones

Tras el extenso estudio realizado, las conclusiones que saco en claro son las siguientes:

²⁹ Vid. art. 1362,1º.CC

³⁰ SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil IV – Derechos de Familia y Sucesiones*, (Tirant lo Blanch, 2015), pgs. 135 y 136.

³¹ Vid. Art. 1319 CC.

- El régimen económico matrimonial de don Pedro y doña Carmen es el de la sociedad de gananciales ya que en su lugar de residencia común rige el régimen del Código Civil y, en defecto de capitulaciones matrimoniales que gobiernen el matrimonio, se acude supletoriamente al régimen de sociedad de gananciales.
- Que del deber de establecer un régimen para gestionar el contenido patrimonial del matrimonio conlleva una serie de consecuencias tales como el deber de levantamiento de cargas, la potestad doméstica, la protección de la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario; la obtención por el cónyuge sobreviviente las ropas, el mobiliario y los enseres que constituyan el ajuar de la vivienda habitual común; libertad de transmisión y de contratación entre los cónyuges y las demás consecuencias mencionadas anteriormente.

III. Califique y justifique legalmente, la naturaleza ganancial o privativa de los bienes y derechos a los que se hace referencia.

3.1 Antecedentes

Según la información que se da en el caso:

Pedro García poseía una lujosa hacienda del siglo XVIII que había heredado de su padre.

En esa época, Carmen, su mujer, decide aprovechar su tiempo libre para montar una pequeña explotación ganadera en los terrenos que poseía su marido, anexos a la Hacienda. Así, durante algunos años dedica parte de su tiempo libre a cuidar y alimentara 20 vacas de las que extrae la suficiente leche como para vendérsela a un proveedor local, amortizando así su pequeña instalación y permitiéndole generar algunos ahorros.

(...) los cónyuges deciden comprarse una vivienda en la Avenida de la Marina, nº 14. Para afrontar dicha compra Pedro vende dos propiedades que también había heredado y ambos solicitan una hipoteca por valor de 250.000 euros para pagar el resto de la deuda.

Un año más tarde (...) Pedro decide ceder parte de la dirección de la empresa a un viejo amigo suyo, Don Felipe Rols, quien asume tal carga a cambio de un 20% de participación en la empresa. Ambos ganan un premio en el Casino por valor de 1700 euros cada uno.

La empresa para la que trabajaba Carmen (fallecida) llega a un acuerdo con su marido para que en lugar de pagarle de manera íntegra la indemnización laboral correspondiente, consecuencia del accidente sufrido por su mujer, cobre una renta periódica que se ingresará en la cuenta conjunta que ambos tenían abierta.

3.2 Tipos de bienes en la sociedad de gananciales.³²

La sociedad de gananciales es el régimen económico matrimonial preponderante en España. Diversas razones hacen que posea este carácter, como por ejemplo, que es aplicable de manera subsidiaria en defecto de capitulaciones matrimoniales, como se expuso anteriormente, en aquellos lugares donde impere el Derecho común (el del Código Civil) o en los territorios forales, cuando opten por este régimen como supletorio.

Según lo dispuesto en el art. 144 , “*mediante la sociedad de gananciales se hacen comunes para los cónyuges las ganancias o beneficios obtenidos indistintamente por cualquiera de ellos, que les serán atribuidos por mitad al disolverse aquella*”, esto es, constante el matrimonio, el patrimonio conjunto de los cónyuges se dividirá por mitades, sin embargo no se realizará la repartición de éstos, sino cuando se lleve a cabo la disolución del régimen económico matrimonial.

De todas formas, esta masa común conocida como gananciales no está únicamente constituida por beneficios o ganancias de carácter común, sino que también forman parte de este régimen de comunidad, los bienes privativos de cada cónyuge.

Veamos cuáles son cada uno de estos bienes.

a. Bienes privativos³³

Éstos se encuentran recogidos en el art. 1346 CC y son los siguientes:

- Los bienes y derechos que le pertenecieran al comenzar la sociedad. Parece lógico pensar que todos los bienes y derechos que posea cada uno de los cónyuges hasta la vigencia de la sociedad de gananciales sean de carácter particular.
- Los que adquiera después por título gratuito. Esto hace referencia a las donaciones o herencias que cada uno de los cónyuges reciba constante el régimen de comunidad.
- Los adquiridos a costa o en sustitución de bienes privativos: si se adquieren bienes con dinero privativo o por intercambio de un bien privativo por otro, son considerados privativos.
- Los adquiridos por derecho de retracto perteneciente a uno solo de los cónyuges. Aquí, en caso de que su adquisición se haya realizado con dinero perteneciente a la sociedad de gananciales, no perderá su carácter privativo y “*la sociedad será acreedora del cónyuge propietario por el valor satisfecho.*”³⁴

³² LASARTE, C., *Derecho de Familia – Principios de Derecho Civil VI*, (Marcial Pons, 2007), pp. 207 y 208.

³³ LASARTE, C., *Derecho de Familia – Principios de Derecho Civil VI*, (Marcial Pons, 2007), pp. 213-215.34. Vid. art. 1347,2º CC.

³⁴ Vid. art. 1347,2º CC.

- Los bienes y derechos patrimoniales inherentes a la persona y los no transmisibles *inter vivos*: estos son los derechos personalísimos, por ser intransmisibles o porque ese bien patrimonial está totalmente relacionado con la persona del titular.
- El resarcimiento por daños inferidos a la persona de uno de los cónyuges o a sus bienes privativos.
- Las ropas y objetos de uso personal que no sean de extraordinario valor. Son privativos aunque hayan sido adquiridos a costa del caudal común, porque el sostenimiento de la familia es una carga de la sociedad de gananciales. Los objetos de uso personal de valor extraordinario se interpretarán en base a las circunstancias personales de cada familia.
- Los instrumentos necesarios para el ejercicio de la profesión u oficio, salvo cuando estos sean parte integrante o pertenencias de un establecimiento o explotación de carácter común: si se adquiriesen con fondos gananciales se deberá de reintegrar la cantidad oportuna a la sociedad.

También se considerarán bienes privativos los siguientes:

- Las cantidades o créditos privativos de uno de los cónyuges. El art. 1348 CC es el que hace referencia a este hecho. Hace referencia a los créditos adquiridos antes del comienzo de la sociedad de gananciales, como los adquiridos a título gratuito con posterioridad o a costa o en sustitución de bienes privativos, que tendrán el carácter de privativos. También se establece el carácter privativo de los plazos vencidos respecto a la amortización del crédito, por lo que todo lo recibido durante la vigencia de la comunidad de gananciales que no sea imputable al capital o a su amortización que se pague en concepto de intereses, así como los rendimientos que éstos últimos produzcan, serán bienes gananciales
- Los derechos de usufructo o pensión pertenecientes a uno de los cónyuges.³⁵
- La adquisición de acciones u otros títulos o participaciones sociales.³⁶ En este supuesto destaca la STS de 4 de julio de 1988³⁷ la cual afirmará que las nuevas acciones suscritas como consecuencia de la titularidad de otras privativas, conservarán *“tal carácter privativo aunque para el pago de la suscripción se utilizasen fondos comunes, ya que entonces la sociedad de gananciales sólo justificará un derecho de crédito por el valor de lo embolsado”*.

³⁵ Vid. art. 1349 CC *“El derecho de usufructo o de pensión, perteneciente a uno de los cónyuges, formará parte de sus bienes propios; pero los frutos, pensiones o intereses devengados durante el matrimonio serán gananciales”*.

³⁶ Vid. art. 1.352 CC: *“Las nuevas acciones u otros títulos o participaciones sociales suscritos como consecuencia de la titularidad de otros privativos serán también privativos. Asimismo lo serán las cantidades obtenidas por la enajenación del derecho de suscribir. Si para el pago de la suscripción se*

³⁷ STS 4 julio de 1988 (RJ 1988/5555)

- Las mejoras realizadas en los bienes privativos. En edificaciones, plantaciones, o en otros bienes privativos³⁸. Pero en caso de que se realicen con fondos comunes la realización de la mejora, se cedería un crédito por el *“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”*³⁹
- Incrementos patrimoniales de empresas privativas. Para este supuesto se aplicaría la regla del art. anterior, para incrementos patrimoniales incorporados a una explotación, establecimiento mercantil u otro género de empresa.

b. Bienes gananciales⁴⁰

Esta clase de bienes también aparecen regulados en el Código Civil, en concreto en el art. 1347, el cual dispone que son bienes gananciales los siguientes:

- Los obtenidos por el trabajo o la industria de cualquiera de los cónyuges: rentas del trabajo pertenecientes a cada uno de los cónyuges.
- Los frutos, rentas o intereses que produzcan tanto los bienes privativos como los gananciales.
- Los adquiridos a título oneroso a costa del caudal común, bien se haga la adquisición para la comunidad, bien para uno solo de los esposos: son bienes adquiridos a costa del patrimonio de la sociedad, independientemente de que sean para uno de los cónyuges o para la sociedad.
- Los adquiridos por derecho de retracto de carácter ganancial, aun cuando lo fueran con fondos privativos, en cuyo caso la sociedad será deudora del cónyuge por el valor satisfecho: si se adquieren bienes por esta vía y el patrimonio empleado es privativo de un cónyuge para adquirirlo, la sociedad será deudora del cónyuge que aporte ese patrimonio.
- Las Empresas y establecimientos fundados durante la vigencia de la sociedad por uno cualquiera de los cónyuges a expensas de los bienes comunes. Si a la formación de la Empresa o establecimiento concurren capital privativo y capital común, se aplicará lo dispuesto en el artículo 1.354.

Aparte de los mencionados en el artículo anterior, también se consideran bienes gananciales los siguientes:

- Las cabezas de ganado, que constante la disolución de la sociedad, superen el número aportado por cada uno de los cónyuges con carácter privativo. Es decir,

³⁸ Vid. art. 1.359.1º CC.

³⁹ Vid. art. 1359 2º CC.

⁴⁰ LASARTE, C., *Derecho de Familia – Principios de Derecho Civil VI*, (Marcial Pons, 2007), pp.215 y ss.

todo aquel sobrante pertenecerá a la sociedad de gananciales con el respectivo derecho de crédito. (Art. 1350 CC

- *“Las ganancias obtenidas por cualquiera de los cónyuges en el juego o en las procedentes de otras causas que eximan de la restitución, pertenecerán a la sociedad de gananciales”.*⁴¹
- Nuevas acciones o participaciones sociales u otros títulos suscritos derivados de la titularidad de otros privativos.⁴²
- Los bienes donados o dejados en testamento a los cónyuges conjuntamente y sin especial designación de partes, constante la sociedad, se entenderán gananciales siempre que la liberalidad fuere aceptada por ambos y el donante o testador no hubiere dispuesto lo contrario.⁴³
- Si los bienes se adquirieron (vigente la sociedad de gananciales) por precio o contraprestación con parte ganancial y parte privativa, este bien corresponde proindiviso a la sociedad y al cónyuge o cónyuges en proporción al valor de las aportaciones respectiva.⁴⁴
- Los bienes adquiridos por uno de los cónyuges constante la sociedad por precio aplazado, si el primer desembolso tuviera carácter ganancial, aunque los plazos restantes se satisfagan con dinero privativo. Si el primer desembolso tuviere carácter privativo, el bien será de esta naturaleza.⁴⁵
- En relación a la adquisición por precio aplazado de la vivienda y el ajuar familiar, antes del comienzo de la sociedad (por uno u otro cónyuge, futuros), cuando la totalidad o parte del precio se satisfaga con dinero ganancial, el art. 1.357.2º CC conduce (en cuanto a la titularidad) al art. 1.354 CC, sobre los bienes que se adquirieron de esta manera, se constituye una comunidad proindiviso, cuyos titulares son la sociedad de gananciales y el cónyuge o cónyuges en proporción al valor de las aportaciones respectivas..
- Las mejoras producidas en bienes gananciales tendrán también esta naturaleza, con independencia de que en su producción se haya empleado dinero privativo y sin perjuicio de que se reembolse el valor satisfecho correspondiente.⁴⁶

⁴¹ Vid. art. 1351 CC.

⁴² Vid, art. 1352 CC.

⁴³ Vid. art. 1353 CC

⁴⁴ Vid, art. 1354 CC

⁴⁵ Vid. art. 1356 CC

⁴⁶Vid. art. 1359 CC.

3.3 Legislación aplicable

La legislación a aplicar en este apartado es a la que hemos hecho referencia en la sección anterior, relativa a los artículos del Código Civil para la regulación de bienes privativos y gananciales, en lo concerniente al régimen económico matrimonial, dispuesto en el capítulo IV, del libro III de este Código.

3.4 Análisis de los bienes del matrimonio

Para poder determinar a qué naturaleza pertenece cada uno de los bienes del matrimonio de Don Pedro y Doña Carmen, debemos ver cuáles son los bienes a analizar.

- Hacienda del siglo XVIII heredada por don Pedro de su padre.
- Empresa (*Multium*) fundada por don Pedro durante la vigencia del matrimonio.
- 20 vacas cuidadas por doña Carmen en su tiempo libre (pequeña explotación ganadera) y las ganancias obtenidas de la leche vendida a un proveedor local.
- Vivienda habitual sita en la Avenida de la Marina, nº14, comprada con dinero obtenido de la venta de dos bienes heredados de D. Pedro y con una hipoteca conjunta de 250.000 €.
- Dinero o tenido del juego: 1.700 €.
- Indemnización laboral por accidente de Doña Carmen.

En cuanto a la hacienda heredada por D. Pedro, habremos de estar a lo dispuesto al art. 1346 CC, ya que puede deducirse del caso que dicho bien fue adquirido anteriormente a la constitución del matrimonio y según lo establecido en el apartado 1º del anteriormente mencionado art. 1346 CC, “*Son privativos de cada uno de los cónyuges, 1º los bienes y derechos que le pertenecieran al comenzar la sociedad*”. Atendiendo a esto, si el bien adquirido por herencia lo hubiera aportado don Pedro antes de comenzar la sociedad, se consideraría privativo del mismo. Así lo aclara la STS de 4 de junio de 1981.⁴⁷

Por otra parte, en el caso de que la adquisición del bien se hubiera llevado a cabo constante el matrimonio, habría que estar a lo dispuesto en el apartado 2º del art. 1346 CC, el cual determina que será privativo de cada uno de los cónyuges, “*los que adquiriera después por título gratuito.*”

Esto es así porque la consideración que tienen las herencias en el CC es la de naturaleza privativa, al constituirse como adquisiciones a título gratuito. Cabe destacar un fragmento de la STS 25 de julio de 2002 relativo a este hecho.⁴⁸

⁴⁷ STS 4 de junio de 1981(RJ 1981/2495): “*al haber sido adquirido el piso en cuestión por el precitado don Alejandro de los R. S. antes de haber contraído con la mencionada doña Clotilde F.S. matrimonio, y habiéndolo aportado a éste como de su pertenencia, claro es que se produce el carácter privativo de tal bien conforme a la terminante normativa de dicho nº 1º del art. 1346 CC (...)*”

⁴⁸ STS 25 de julio de 2002(RJ 2002/6938): “*el art. 1346.2º del Código Civil establece que son privativos de cada uno de los cónyuges: los (bienes o derechos) que adquiriera después a título gratuito, que abarca a aquellas en que no existe contraprestación onerosa para él, que, justamente, constituyen la réplica a las adquisiciones onerosas. Porque la razón de esta privatividad es que en la causa de esta atribución no ha concurrido la conducta participativa del otro cónyuge, sino la exclusiva contemplación de la persona del atribuido en la voluntad del atribuyente (donación, herencia o legado).*”

En lo que respecta a la empresa *Multium*, fundada por don Pedro durante el matrimonio (se entiende que se funda una vez constante éste al haber establecido la vivienda habitual de los cónyuges celebrada la unión de ambos cónyuges), habría que aplicar lo establecido en el art. 1361 CC, que dispone que *“se presumen gananciales los bienes existentes en el matrimonio mientras no se pruebe que pertenecen privativamente a uno de los dos cónyuges”*. Esta presunción se considera *iuris tantum*, ergo admite prueba en contrario.

Así también lo afirma la sentencia STS de 20 de junio de 1995 la cual sostiene que *“la función que desempeña la presunción iuris del artículo 1361 es que recaiga por entero la carga de la prueba sobre quien sostenga el carácter no ganancial del bien”*. De este modo, recaería en don Pedro la carga de la prueba en cuanto a la ganancialidad del bien.

Por el contrario, si se diese el caso de que la empresa se hubiera instaurado con bienes gananciales, habría que aplicar el art. 1347,5º, ya que serán considerados bienes gananciales *“Las Empresas y establecimientos fundados durante la vigencia de la sociedad por uno cualquiera de los cónyuges a expensas de los bienes comunes. Si a la formación de la Empresa o establecimiento concurren capital privativo y capital común, se aplicará lo dispuesto en el art. 1.354”*.

Finalmente, en caso de que concurriese capital privativo y capital común para su constitución, el bien correspondería a la sociedad y al cónyuge proindiviso en la proporción a las aportaciones realizadas por cada uno.

En cuanto a las piezas de ganado de Dña. Carmen, tenemos que considerar que se presumen gananciales por el régimen del art. 1361 CC ya que no se especifica en ningún momento que esas vacas fueran adquiridas con dinero ganancial o con dinero privativo. En el caso de que las vacas hubieran sido dadas por Dña. Carmen a título privativo, las que sobrasen, en virtud del art. 1350 CC *“se reputarán gananciales las cabezas de ganado que al disolverse la sociedad excedan del número aportado por cada uno de los cónyuges con carácter privativo.”* Por lo tanto, en el caso de que hubiera más cabezas de ganado de las que hubiera aportado Dña. Carmen a título privativo, se reputarían gananciales.

En lo concerniente a las ganancias obtenidas por la venta de la leche de las vacas de Dña. Carmen, al hacerlo de manera aficionada y eventual, (al no dedicarse profesionalmente a esa actividad) sería adecuado hacer referencia al art. 1347.2º CC para su aplicación, el cual dice que serán gananciales *“los frutos, las rentas o intereses que produzcan tanto los bienes privativos como los gananciales.”* De esta manera se consideraría que las ventas producidas serían frutos obtenidos de esos bienes, y, por lo tanto, se conceptúan como gananciales.

Analizando la naturaleza de la vivienda adquirida en A Coruña por ambos cónyuges llegamos a la conclusión de que ésta fue comprada en parte con bienes privativos (ya que D. Pedro vendió dos bienes heredados de su padre para conseguir dinero) y con bienes gananciales, porque se constituyó una hipoteca por parte de ambos cónyuges (que se entiende que se fue liquidando con bienes gananciales).

Para ello, el art.1354 CC nos da la solución. Al ser obtenido en parte ganancial y en parte privativa, corresponderá proindiviso a la sociedad y al cónyuge en proporción al valor de las aportaciones respectivas. Hay tener en cuenta que la doctrina reiterada de

los Tribunales equipara las amortizaciones del préstamo hipotecario con los pagos en una compraventa a plazos.⁴⁹

En cuanto al dinero adquirido por el juego, destaca su carácter plenamente ganancial, al establecerse en el art. 1351 CC que *“las ganancias obtenidas por cualquiera de los cónyuges en el juego o en las procedentes de otras causas que eximan de la restitución, pertenecerán a la sociedad de gananciales”*.

Para finalizar, en cuanto a la indemnización por el accidente sufrido por doña Carmen con el consiguiente fallecimiento, debemos de hacer referencia al art. 1346.6º CC, que reputa a esta compensación económica el carácter de privativa. Serán privativos *“el resarcimiento por daños inferidos a la persona de uno de los cónyuges o a sus bienes privativos”* por lo tanto, la indemnización será privativa de doña Carmen.⁵⁰ Pero esta cuestión suscita una disputa, puesto que en el caso se plantea que esta indemnización fue ingresada en una cuenta bancaria conjunta de ambos cónyuges. El problema reside en determinar si la naturaleza de la reparación del daño sufrido pertenece a la sociedad de gananciales o si, por el contrario es un bien privativo, por el hecho de haber sido integrada en una cuenta bancaria conjunta.

El hecho de que el resarcimiento del daño haya sido constituido en esta cuenta bancaria común, no le da la naturaleza de ganancial, sino que seguiría conservando la condición de privativo del cónyuge perjudicado.⁵¹

3.5 Conclusiones

Analizado lo anterior, la conclusión parece clara y los bienes quedarían afectados de esta manera:

- Bienes privativos de D. Pedro: Hacienda de Mojácar.
- Bienes privativos de Dña. Carmen: Indemnización por accidente laboral.
- Bienes gananciales: el resto (pertenecerían proindiviso a ambos cónyuges).

⁴⁹ Vid. STS de 3 de noviembre de 2006 (ECLI:ES:TS 2006/6785)

⁵⁰ Vid. STS de 26 de diciembre de 2005 (RJ 2006/1213).

⁵¹ Vid. SAP Oviedo de 4 de junio de 2007 (ECLI:ES:APO:2007:1677)

IV. Acerca de los bienes de Don Pedro, una vez fallecido éste, ¿quién ostentaría la titularidad de cada uno?

4.1 Antecedentes

Pedro García fallece en su domicilio de A Coruña, dejando una deuda por la hipoteca del piso de 150.000, dos propiedades (una en Mojácar) y la otra en Barcelona; ambas heredadas de su padre y un local comercial que había comprado en A Coruña donde radicaba el domicilio social de Multium, la empresa textil de la que en esa época era dueño de un 80%, siendo el 20% restante titularidad de su socio y amigo Felipe.

4.2 Periodos de la adquisición de la herencia o tracto sucesorio

Todo tracto sucesorio comienza con la muerte del causante, es decir, con el fallecimiento de la persona. Dado este hecho, los bienes y derechos que ostentaba el finado quedan sin titular por lo que es necesario determinar quiénes van a recibir las relaciones de las cuales, el fallecido era titular activo o pasivo. Para ello, se abre un periodo sucesorio en la herencia de, en este caso, doña Carmen.

Con la adquisición de la herencia, se pueden diferenciar distintas fases del tracto sucesorio, que pueden coincidir en el tiempo o realizarse de forma sucesiva. Cabe destacar que incluso cuando acaecen de manera simultánea, cada una de ellas mantiene su autonomía jurídica y genera sus propios efectos dentro del transcurso de la adquisición de la herencia. Las fases de las que hablamos anteriormente son: apertura de la sucesión, vocación y delación a la herencia, obtención de la misma (incluyendo todos los bienes y derechos de titularidad transmisible del causante).⁵²

a. Apertura de la sucesión

Como hemos mencionado anteriormente, una vez producida la muerte del causante se abre un periodo en el cual todos sus bienes en propiedad y sus derechos respectivos quedan sin titular por lo que es preciso determinarlo. Es en este momento cuando se abre el ciclo sucesorio, o la llamada apertura de la sucesión, un procedimiento dirigido a nombrar un titular o nuevo propietario del activo y el pasivo del finado.

Dicho esto, es preciso acentuar que en nuestro Derecho, los únicos hechos que sirven para determinar la apertura de la sucesión son la defunción y la declaración de fallecimiento (lo que es semejante a la muerte).

En este caso, la Ley es esclarecedora respecto a esta circunstancia, recogida en el art. 657 CC cuando menciona que *“los derechos a la sucesión de una persona se transmiten desde el momento de su muerte.”* De este modo, la evidencia de hecho del fallecimiento y la fijación del momento exacto en que acontece es de gran trascendencia, pues el llamado a la herencia tiene que sobrevivir al causante y es en ese instante cuando debe de tener capacidad para suceder. Así, es necesario inscribir el fallecimiento en el Registro Civil, el cual, en su art. 81 LRC dice que *“la inscripción hace fe de la muerte de una persona y de la fecha, hora y lugar en que acontece”*, por lo que veremos a continuación.

⁵² LACRUZ BERDEJO: *Elementos del Derecho Civil, Sucesiones V 4ª edición*, Dykinson, Madrid 2009, p. 29)

En ocasiones, se plantea un dilema respecto al causante y al que le sobrevive cuando se produce la muerte de ambos en un momento cercano y no se puede tener la certeza de quien ha muerto primero. Para ello, el art. 33 CC contiene el precepto que da el término esta cuestión, por la cual *“el que sostenga la muerte anterior de una o de otra, debe probarla; a falta de prueba, se presumen muertas al mismo tiempo y no tiene lugar la transmisión de derechos de uno a otro”*, de ahí la imperante necesidad de registrar la defunción a estos efectos.

Es importante destacar el art. 52,1.4º de la Ley de Enjuiciamiento Civil, el cual determina la competencia de los Tribunales para la delimitación del lugar de apertura de la sucesión, que será el *“(...) del lugar en que el finado tuvo su último domicilio y si lo hubiere tenido en país extranjero, el del lugar de su último domicilio en España, o donde estuviere la mayor parte de sus bienes, a elección del demandante”*.

Para finalizar, en lo que atañe a la declaración de fallecimiento, para precisar el momento de apertura de la sucesión, nos remitiremos al art. 195, 2º CC, el cual expresa que toda declaración de fallecimiento expresará la fecha a partir de la cual se entienda sucedida la muerte, salvo prueba en contrario.

b. Vocación y delación

La siguiente etapa del tracto sucesorio estaría conformada por la vocación, consistente en el llamamiento que se hace, una vez abierta la sucesión, a todas aquellas personas que puedan ser sucesores del causante. En consecuencia, y a efectos del Código Civil, tienen la consideración de sucesores las personas designadas en el testamento y los que este Código efectivamente determine y en Derecho gallego, lo mismo en el testamento y los que la Ley de Derecho Civil de Galicia determine. Cualquiera de estas personas (o instituciones en el caso de que el Estado o la Comunidad Autónoma resulten ser llamados en última instancia) tienen, por lo tanto, vocación hereditaria.

Por otro lado, cuando concurre la delación, los herederos no son llamados propiamente (es decir, no se produce la vocación, que ya se realizó) sino que se les ofrecen los bienes para que los acepten o los repudien. El llamado, en este caso ostenta el poder para ser heredero con el objetivo de aceptar o repudiar la herencia, y convertirse en el heredero efectivo. Si el llamado acepta la herencia, se convierte en el heredero pero si la rechaza no adquirirá tal condición. Si varios son llamados a la herencia, esta delación se produce a favor de todos y cada uno de los llamados, no existen los llamamientos solidarios, y cada llamado por separado tiene la facultad de aceptar la herencia o repudiarla.⁵³

La jurisprudencia manifiesta en este caso que cuando nos topamos con una delación plural (más de un sujeto) cualquiera de los herederos puede ejercitar en beneficio de la masa las acciones que correspondían al causante, pero una sentencia en contra no perjudicará al resto de los herederos que no hayan litigado.⁵⁴

⁵³ Vid. art. 1007CC.

⁵⁴ DÍEZ-PICAZO y GULLÓN: *Sistema de Derecho Civil, vol IV*, Madrid 2006, p. 301 y ss.37. Vid. SSTS 17.3.69 (RJA 1357) y 15.6.82 (RJA 3426)

En definitiva, de este modo, el llamado adquiere para sí el *ius delationis*.

c. Adquisición de la herencia

En este apartado nos encontramos en la fase culminante del tracto sucesorio. El sucesor se convierte en titular de las relaciones jurídicas activas y pasivas del causante transmisibles *mortis causa*, ergo, se produce la efectiva adquisición de la herencia.

En nuestro Derecho, la adquisición se produce mediante el sistema romano o voluntarista, en el cual se necesita de la declaración de voluntad de adquisición para que se produzca la aceptación de la herencia, o de la declaración negativa para la repudiación de la herencia. No se produce una aceptación *ipso iure* de la herencia, sino que el llamado a heredar tendrá que efectivamente declarar que quiere adquirir esa herencia por la aceptación.⁵⁵

4.3 Herencia yacente

Observando las distintas fases del tracto sucesorio, debemos plantearnos qué curso se le daría a los bienes del causante desde que se produce la apertura de la herencia hasta que se produce la propia aceptación.

En esos periodos de tiempo, la herencia permanece sin titular. Y es la denominada herencia yacente, que puede o bien, durar poco en el tiempo, o perdurar en determinados casos.

En el Código Civil no se regula la herencia yacente expresamente, y es por esto que no se encuentra ninguna norma que hable de ella, pero sí que se hace una referencia a que existe problemática en torno a ella con el art. 1934 CC.⁵⁶

De esta manera, a partir de ese momento se tiene que nombrar un administrador de la herencia yacente, pues el montante hereditario precisa de un titular. El problema se solucionaría si el testador nombrara, mediante testamento al administrador de la herencia yacente. Con la herencia yacente, se establece una ficción jurídica en la cual se la reconoce como continuación de la personalidad del causante y sujeto de derechos y obligaciones, que habrá de ejercer el que ejerza de administrador de la herencia yacente.⁵⁷

4.4 Legislación aplicable

La legislación aplicable a este caso, ya que D. Pedro ha adquirido la vecindad civil gallega en el momento en el que falleció, será la ley actual de Derecho Civil de Galicia (ya que la muerte de don Pedro se produce en el 2010). Ésta es la Ley 2/2006, de 14 de junio, de Derecho Civil de Galicia.

Hay que remitirse también a ciertos apartados del Código Civil para determinar la legislación aplicable, en concreto, en cuanto a la vecindad civil y al régimen legislativo aplicable al caso.

⁵⁵ Díez-PICAZO y GULLÓN: *Sistema de Derecho Civil, vol IV*, Madrid 2006, pp. 479,480.

⁵⁶ Art. 1934 CC: “La prescripción produce sus efectos jurídicos a favor y en contra de la herencia antes de haber sido aceptada y durante el tiempo concedido para hacer inventario y para deliberar.”

⁵⁷ Díez-PICAZO y GULLÓN: *Sistema de Derecho Civil, vol IV*, Madrid 2006, p. 481

Por último, utilizaremos las disposiciones referentes a la transmisibilidad de acciones y la transmisibilidad de participaciones contempladas en la Ley 2/1995, de 23 de marzo, de Sociedades de Responsabilidad Limitada, y en el Real Decreto Legislativo 1564/1989, de 22 de diciembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Sociedades Anónimas.

4.5 Titularidad de los bienes

En este apartado debemos estudiar el cauce que tomarán los bienes en el momento en el que se produce la apertura de la sucesión a la muerte del causante, en este caso, de don Pedro.

Para ello, tenemos que centrarnos en la figura anteriormente mencionada como “herencia yacente”, consistente en que después de abierta la sucesión, existiría un periodo de tiempo (que puede ir desde meses hasta años) en el cual los bienes de la herencia carecen de titular. Por lo tanto, tras la apertura de la herencia de don Pedro, no se dispondrá de titulares de los bienes hasta que se produzca, por los llamados a heredar, la aceptación de la herencia y se realice la partición (en el caso de que los bienes no se encuentren determinados).⁵⁸

Así, a partir de ese momento se tiene que nombrar un administrador de la herencia yacente. El problema se solucionaría si el testador nombrara a los administradores de la sucesión, lo cual no siempre sucede de esta manera.

En el caso de que no se realizasen las disposiciones pertinentes por el testador, el ejercicio de determinar a un administrador podrá acordarse por ley o por disposición judicial. En este último caso, se podrá hacer de oficio o a instancia de parte. De oficio actúa cuando el causante sin testamento no posee los familiares relativos a los llamados a heredar en sucesión intestada, o si cualquiera de ellos es menor, están ausentes o tienen la capacidad modificada judicialmente y carece de representante legal.⁵⁹ Para instancia de parte, se tendrá que acudir a lo dispuesto en el art. 792.1 LEC.⁶⁰

Cuando no haya determinada ninguna de las anteriores administraciones, el llamado o los llamados a la herencia estarán legitimados realizar actos de mera conservación o administración provisional de los bienes hereditarios, sin que signifique que están aceptando la herencia.⁶¹ Por lo tanto, la titularidad de la herencia en sí, de la mayoría de los bienes, queda claramente definida debido a que estamos ante un montante hereditario careciente de titular.⁶²

⁵⁸ SÁNCHEZ CALERO: *Curso de Derecho civil IV, derecho de familia y sucesiones*, Tirant lo Blanch, Valencia 2009, pp. 375- 387, pp.391- 393).

⁵⁹ Vid. Art. 790 LEC

⁶⁰ rt. 792.1 E “ **1.** Las actuaciones a que se refiere el apartado 2 del artículo anterior podrán acordarse a instancia de parte en los siguientes casos **1.º** Por el cónyuge o cualquiera de los parientes que se crea con derecho a la sucesión legítima, siempre que acrediten haber promovido la declaración de herederos abintestato ante Notario o se formule la solicitud de intervención judicial del caudal hereditario al tiempo de promover la declaración notarial de herederos **2.º** Por cualquier coheredero o legatario de parte alícuota, al tiempo de solicitar la división judicial de la herencia, salvo que la intervención hubiera sido expresamente prohibida por disposición testamentaria **3.º** Por la Administración Pública que haya iniciado un procedimiento para su declaración como heredero abintestato”

⁶¹ Vid. Art. 999.4 CC

⁶² Díez-PICAZO y GULLÓN: *Sistema de Derecho Civil, vol IV*, Tecnos, Madrid 2006, pp.489 y 490), LACRUZ BERDEJO: *Elementos del Derecho Civil, Sucesiones V 4ª edición*, Dykinson, Madrid 2009, p.100)

Sin embargo, es pertinente realizar una aclaración respecto a la empresa textil *Multium*, perteneciente a don Pedro y al régimen de participación del causante en dicha empresa y el de su sociedad. En cierto punto del caso, se especifica que Don Pedro decide transmitir acciones o participaciones (no se sabe a ciencia cierta pues no se concreta si estamos ante una S.A o una S.L) a su socio don Felipe. Es evidente que siendo en un primer momento don

Pedro socio único, le pertenecerán a él la totalidad de las acciones o participaciones de la empresa, pero es necesario hacer referencia sobre los límites a la transmisión de participaciones y acciones *inter vivos*, que es lo que se produjo cuando don Pedro transmitió un 20% de las participaciones o acciones a don Felipe.

La Ley regula la transmisión de las acciones y las participaciones sociales tanto en la Ley de Sociedades Anónimas, en el artículo 56 y la Ley de Sociedades Limitadas, en el artículo 29. En concreto vamos a referirnos a Ley de Sociedades Limitadas, ya que este tipo de sociedades suelen ser más cerradas a la aparición de socios externos y, normalmente, suelen tener más limitaciones a la transmisión que las sociedades anónimas. Por esta razón, continuaremos estudiando el caso desde el punto de vista de la sociedad limitada.

Como se ha explicado anteriormente, se produce la efectiva transmisión por actos *inter vivos* de las participaciones sociales de la empresa *Multium* (el 20 %). No obstante, en virtud del art. 29.1 de la Ley de Sociedades de Responsabilidad Limitada, *“salvo disposición contraria de los estatutos, será libre la transmisión voluntaria de participaciones por actos inter vivos entre socios, así como la realizada en favor del cónyuge, ascendiente o descendiente del socio o en favor de sociedades pertenecientes al mismo grupo que la transmitente. En los demás casos, la transmisión está sometida a las reglas y limitaciones que establezcan los estatutos y, en su defecto, las establecidas en esta Ley.”* Esto quiere decir que éstas le pertenecerían a Don Felipe (el 20%) en el momento del fallecimiento.

4.6 Conclusiones

Como resultado de todo lo anterior, se puede evidenciar que los bienes carecen de titular, por encontrarse en estado de herencia yacente, a excepción del 20% de las participaciones sociales correspondientes a D. Felipe.

V. Tras la apertura de la herencia coméntese que sucede con los bienes:

a) en caso de que exista testamento

b) en caso de que ni Don Pedro ni Doña Carmen hayan dejado testamento o últimas voluntades.

5.1 Tipos de sucesión

Existen dos tipos de sucesión que operan en nuestro ordenamiento jurídico: la sucesión testada y la sucesión legal, intestada o *ab intestato*.

En la sucesión testada, antes del momento del fallecimiento del causante, ya existe un testamento otorgado por éste de forma previa (aunque a veces puede aparecer de forma tardía). La definición de testamento viene recogida en el art. 667 CC, el cual lo denomina como “*el acto por el cual una persona dispone para después de su muerte de todos sus bienes o de parte de ellos*”.

El testamento está compuesto por cuatro características inconfundibles, que lo definirían en su totalidad, en virtud de lo dispuesto en el Código Civil.

- Para empezar, cuando hablamos de testamento, estamos haciendo referencia a uno acto *unilateral*, es decir, solamente comparece al acto el testador. La declaración de voluntad del causante es eficaz por sí sola. También, el Código Civil en su artículo 669 limita la creación del testamento mancomunado y lo mismo ocurre para el contrato sucesorio, art. 1271 CC, en cuanto a que en la herencia futura solo se podrán establecer contratos sucesorios relativos a la división *intervivos* del caudal hereditario y otras disposiciones particionales, quedando fuera de este alcance el resto de opciones sucesoria. Esto no ocurre en la Ley de Derecho Civil de Galicia, ya que ésta regula tanto el testamento mancomunado como los pactos sucesorios, y por tanto, no posee el carácter unilateral o unipersonal. Esto se encuentra recogido en los arts. 187 y ss. y 209 y ss. de la LDCG.
- El testamento es un acto *personalísimo*, ya que no cabe la comparecencia de otra persona para disponer de él de manera simultánea. De ello se deduce que tal voluntad testamentaria no debería de proceder de un tercero. No obstante pueden darse excepciones tales como las del artículo 671 CC⁶³ en la cual es válida la participación de un tercero en el periodo de cumplimiento de la voluntad testamentaria.
- En tercer lugar, debemos destacar la *revocabilidad* del testamento. La misma voluntad que lo determinó puede en cualquier momento modificarlo o dejarlo sin efecto. Partiendo de la premisa que nos ofrece el artículo 737 CC, los preceptos testamentarios son fundamentalmente revocables, aunque el testador, en un primer momento manifieste su negativa a llevar a cabo tal anulación. Ésta puede ser expresa o tácita.⁶⁴ La primera circunstancia se da cuando el testador declara su voluntad de dejar sin efecto un testamento anterior. En cambio, la revocación tácita consistiría en limitarse a otorgar un testamento nuevo.
- Para finalizar, el testamento tiene carácter solemne. Es un negocio jurídico formal porque la voluntad testamentaria solo es eficaz cuando se manifiesta de forma predeterminada por Ley. Por ello, el art. 687 CC, determina que la

⁶³ Art. 671 CC: “*Podrá el testador encomendar a un tercero la distribución de las cantidades que deje en general a clases determinadas, como a los parientes, a los pobres o a los establecimientos de beneficencia, así como la elección de las personas o establecimientos a quienes aquellas deban aplicarse.*”

⁶⁴ Vid. arts. 737 y ss. CC .

inobservancia de las formalidades establecidas en el Código ocasiona la nulidad del testamento.⁶⁵

Por otra parte, a falta de una previsión testamentaria formulada por el causante, la Ley tiene dispuestas unas normas a seguir para que igualmente rija la sucesión. Este tipo de testamento se denomina testamento legal o *ab intestato*. Al igual que la sucesión testada, la intestada también posee ciertas características:

La *supletoriedad* es uno de sus principales requisitos. Si no existe voluntad del causante expresada en el testamento, se recurre a estas normas para la sucesión.

En segundo lugar, la *compatibilidad* con la sucesión testada. Esta singularidad prevista en el art. 658.3 CC afirma que la sucesión “*podrá también deferirse en una parte por la voluntad del hombre y en otra por la voluntad de la ley*”. No obstante, el término de sucesión intestada resulta impreciso pues según el art. 912. 2º CC, en muchos casos en los que se produce la apertura de este tipo de sucesión es porque ha existido un testamento previo parcialmente ineficaz o inconcluso, el cual vendría a ser completado por las normas de la sucesión intestada.⁶⁶

Finalmente, el llamamiento a los herederos es *universal*. Esto quiere decir que se produce un llamamiento a toda la herencia del causante, a diferencia de la sucesión testada, en la cual el testador puede disponer de sus bienes como él considere, entregar bienes concretos a cada heredero o repartirlo todo por mitades.

5.2 Legislación aplicable

En este apartado, debemos distinguir dos legislaciones importantes a aplicar.

Por una parte, haciendo referencia a la herencia de doña Carmen, se aplicará el régimen del Código Civil, como consecuencia de su vecindad civil ya que no existe un derecho foral específico y se rige por las disposiciones del Derecho común (cabe recordar que conserva la vecindad civil originaria dado que no adquiere vecindad civil distinta ni por matrimonio, por la inconstitucionalidad sobrevenida del art. 14.4 CC, ni tampoco por residencia ya que no se le aplica la residencia continuada de 10 años en ninguna de las residencias habituales en las que vivió). Concretamente se empleará la redacción vigente del Código Civil del año 1995, año en que fallece doña Carmen.

Por otra parte, en lo concerniente a la herencia de don Pedro, ésta seguirá los preceptos de la Ley de Derecho Civil de Galicia 2/2006, de 14 de junio (al haber adquirido la vecindad civil por residencia continuada en la Comunidad Autónoma gallega) ya que la defunción se produjo en el año 2010, ergo es de aplicación la versión del año 2006 (cabe aludir a la anterior redacción de 1995, la cual se ha utilizado para determinar la vecindad civil de Don Pedro y su hija).

⁶⁵ Vid. arts. 687, 705 y 715 CC.; (LACRUZ BERDEJO: *Elementos del Derecho Civil, Sucesiones V 4ª edición*, (Dykinson, Madrid 2009) pp. 166 y 167.

⁶⁶ BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Manual de derecho civil. Derecho de Sucesiones*, (Bercal, S.A., 2012) p.244)

5.3 Herencia de Don Pedro y Doña Carmen

a. Si existe testamento.⁶⁷

La manera más simple para distribuir los bienes es mediante testamento: el testador, que pasará a ser causante una vez fallecido, expresa sus deseos de repartición de los bienes ante Notario para que a la hora de su muerte sean repartidos entre sus herederos. Sin embargo, hay que tener una serie de elementos en cuenta a la hora de realizar un testamento. La más importante, el respeto de las legítimas.

En cuanto a los legitimarios, serán distintos en el caso de ambos cónyuges porque la herencia de Doña Carmen se rige por las disposiciones pertinentes al Código Civil y la herencia de Don Pedro actuará en consonancia con las disposiciones correspondientes a la Ley de Derecho Civil de Galicia.

Los legitimarios a los que hemos hecho referencia anteriormente son los llamados herederos forzosos. Una parte del haber hereditario tendrá que estar destinado, en la cuantía fijada por Ley, para estos herederos, por lo que el testador tiene la obligación de respetar las cuotas correspondientes a éstos.

En lo que respecta a los legitimarios es importante apuntar que son diferentes en cuanto a las disposiciones de derecho común y el derecho foral gallego, en este caso. Así, en el sistema del Código Civil los legitimarios son los hijos y descendientes, los padres y ascendientes, y el cónyuge viudo en concepto de usufructuario, como dispone el art.807 CC. Sin embargo, en la Ley de Derecho Civil de Galicia lo serían exclusivamente los hijos y descendientes y el cónyuge viudo en calidad de usufructuario, quedando fuera de este alcance tanto los progenitores como los ascendientes, en virtud de lo dispuesto en los arts. 238 y ss de la LDCG. Teniendo en cuenta todo lo anterior, sólo operará la legítima de los padres o ascendientes en defecto de hijos o descendientes en cuanto al Derecho común.

No solo existen diferencias en cuanto a los legitimarios sino que también concurren diferentes concepciones sobre las cuotas hereditarias. En ambos derechos se encuentran tanto la legítima global como la libre disposición sobre la suma de la herencia.

En el Código Civil⁶⁸, la legítima se califica como legítima global, que equivale a dos tercios de la herencia, que a su vez se divide en dos cuotas: la legítima estricta, que correspondería a un tercio de la global (que sería la cantidad mínima a percibir por los legitimarios) y el tercio de mejora (que podrá ser para los hijos o descendientes). El tercio remanente sería de libre disposición, por lo que se podría disponer de él de manera independiente para lo que convenga el testador. En caso de que el tercio de mejora no se emplee para mejorar a alguno de los descendientes se integrará en el caudal de la legítima global y se dará a los legitimarios dos tercios del haber hereditario.

Por otro lado, el régimen de la Ley de Derecho Civil de Galicia opera de diferente forma. La cuantía de la legítima corresponde a un cuarto del haber hereditario y no existe la mejora dentro de la propia legítima, sin perjuicio de los pactos de mejora que puedan surgir en este derecho foral.

Sin embargo estos pactos resultan algo fraudulentos, pues en realidad son acuerdos de sucesión de bienes específicos que se imputan a la legítima del mejorado, salvo

⁶⁷ Se adjunta como Anexo II un ejemplo de testamento del cónyuge don Pedro

⁶⁸ Vid. Art. 808 CC.

disposición contraria del causante, (art. 245 LDCG).⁶⁹En consecuencia, los tres cuartos sobrantes del caudal hereditario serían de libre disposición.

En cuanto al cónyuge viudo, y en lo dispuesto en el régimen del Código Civil, su legítima compete a un derecho de usufructo sobre una parte de bienes de la herencia. Dependiendo de con quién concurra en la sucesión, tendrá derecho a más o menos cuota hereditaria. En este caso, concurren Don Pedro y los hijos, en el momento del fallecimiento de Dña. Carmen.

Por lo tanto, la solución que propone el término a esta cuestión se encuentra recogida en el Código Civil, concretamente en el art. 834, el cual afirma que si concurre el cónyuge viudo con hijos o descendientes a la herencia, el viudo “(...) *tendrá derecho al usufructo del tercio destinado a mejora*”. Así, en el caso de que el causante hubiese mejorado a algún descendiente con el tercio de mejora, el gravamen del usufructo previsto para ese cónyuge será soportado por los descendientes que hayan sido mejorados.

b. Sucesión intestada

Como se ha recalcado anteriormente, este sistema está previsto para el caso de que no exista testamento, en su defecto. Está relacionada con el art. 33 CE relativo al derecho a la herencia, de ahí que también se le denomine sucesión legal.

Al estar ante un caso hipotético en el que el causante no decide a quién otorgar su patrimonio (respetando las legítimas de los herederos forzosos), tanto el Código Civil como la Ley de Derecho Civil de Galicia disponen de un orden de sucesión de los llamados a heredar. Para ello debemos diferenciar los llamados a heredar en función de la ley que estemos aplicando (la de derecho común o la foral).

En el Derecho común, el orden de los llamados a suceder cuando se produce la apertura de la herencia se encuentra recogido en el Título III, capítulo III, del Código Civil, en los artículos pertinentes a las líneas de sucesión, que siguen el siguiente orden:

1. Los hijos y descendientes en línea recta.
2. Los ascendientes.
3. El cónyuge (en derecho civil común, las parejas de hecho no tienen derecho a ser llamados a heredar).
4. Los hermanos y colaterales hasta cuarto grado.
5. El Estado.

En cuanto al Derecho Civil gallego, el orden de la línea de sucesión goza de la siguiente jerarquía:

1. Los hijos y descendientes en línea recta.
2. Los ascendientes (el derecho civil de Galicia los ascendientes no son legitimarios).
3. El cónyuge (el que sobreviva al causante), o conviviente *more uxorio*.⁷⁰
4. Los hermanos y colaterales hasta cuarto grado

⁶⁹ BUSTO LAGO, J.M., ÁLVAREZ LATA, N., y PEÑA LÓPEZ, F., *Curso de Derecho Civil de Galicia*, (Atelier, 2015), p. 455.

⁷⁰ Deberá reunir los requisitos enumerados en la DA 3ª de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

5. La Comunidad Autónoma de Galicia. (art. 267 LDCG)

En lo relativo a la distribución de la herencia, se diferencian tres modalidades:

Por una parte, la llamada sucesión por *cabezas* (es la más usual). Es sencilla y se basa en la repartición de la herencia en tantas partes como personas estén llamadas a suceder. Cuando los parientes que vayan a heredar posean el mismo grado en la línea sucesoria, heredan por partes iguales, salvo en el supuesto de que concurren hermanos de padre y madre con medio hermanos, ya que el art. 949 CC establece que “*si concurrieren hermanos de padre y madre con medio hermanos, aquéllos tomarán doble porción que éstos en la herencia*”.⁷¹

Por otra parte, la denominada sucesión por *estirpes*, consistente en dividir la herencia por grupos de parientes, y se ocasiona cuando se da derecho de representación donde concurren parientes de mismo orden pero distinto grado.

Por último, la sucesión por *líneas*, que se fundamenta en la división de la herencia en dos partes: una que corresponda a los parientes por línea materna y otra que se ajuste a los parientes que vayan por línea paterna.

Como aclaración, cabe destacar que en este tipo de sucesión (en ambos derechos) la cuota de legítima correspondiente al usufructo del cónyuge viudo también se conserva, como ocurre en la testamentaria.

5.4 Conclusiones

En cuanto a la sucesión testamentaria, nos encontraríamos con que los legitimarios tanto don Pedro como doña Carmen, serían sus hijos Laura y Rodrigo. Como no se especifica la existencia de nietos o demás descendientes, entendemos que, en el momento de la muerte de don Pedro (no en el momento de muerte de doña Carmen ya que los hijos eran menores), sólo estarían legitimados sus hijos, a falta de demás descendientes.

En conclusión, la distribución de las legítimas actuaría de la siguiente forma:

- En la herencia de doña Carmen: sus hijos (al no precisar que existe mejora por parte de doña Carmen a ninguno de ellos) tendrán que, obligatoriamente disponer en el testamento, de los dos tercios de legítima global del montante hereditario. Y, su cónyuge supérstite, don Pedro, dispondrá de un tercio en concepto de usufructo gravado sobre un tercio de la legítima de los hijos (el no usado tercio de mejora).
- En la herencia de don Pedro: únicamente entrarán en juego Laura y Rodrigo, los legitimarios, puesto que su esposa Carmen ya ha fallecido en el momento del comienzo de la sucesión. También, es lógico pensar que la herencia sea distribuida por cabezas, es decir, por mitades equivalentes.

⁷¹ SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil IV – Derechos de Familia y Sucesiones*, (Tirant lo Blanch, 2015), pg. 664.

VI. Asimismo, determínese como se realizaría la partición de la herencia en ambos casos:

6.1 La comunidad hereditaria

Lo más destacable en la comunidad hereditaria es el número de llamados a heredar. Esto es así, porque si solo existiese un heredero, no podríamos afirmar la realidad de tal agrupación. Cuando, efectivamente, surge una pluralidad de herederos llamados a recibir una parte proporcional o alícuota del caudal de la herencia (bien sea por legado o herencia), hablamos de comunidad hereditaria, la cual resulta importante señalar que se realizará sobre el conjunto de bienes de la herencia y no sobre bienes concretos para cada heredero.⁷²Y, además de ser varios los llamados, también deberán ser varios los bienes que deberán atribuirse a los herederos en concreto.

Las características principales de la comunidad hereditaria son las que siguen a continuación:

Para comenzar, es necesario decir que esta comunidad es *universal*, ya que se obtiene de una unidad patrimonial completa, y no sobre derechos o bienes de manera particular, lo cual indica que, en un primer momento no existen cuotas concretas de los bienes y los comuneros, por lo tanto, no tienen la disposición para hacerse con las mismas. De esta manera, no se podrá ejercitar la acción de división sobre un bien concreto hasta la efectiva partición.⁷³ Dicho esto, existe una STS (28 de mayo de 2008, *Notin.es*) que toma en consideración la posibilidad de que la división de ese bien se pueda llevar a cabo antes de la partición, pero solamente porque se trata del bien primordial de la mencionada herencia.

En segundo lugar, nos encontramos ante una comunidad *forzosa*, porque la voluntad de los herederos no es determinante para que ésta nazca. Se origina por el simple hecho de existir varios herederos sin cuotas ni bienes determinados.

Nuestro Código Civil no regula de manera especial la comunidad hereditaria, sino que aparece reglamentada en la partición de la herencia, al igual que ocurre con la herencia yacente. En cuanto a la Ley de Derecho Civil de Galicia, esta circunstancia también se encontraría mencionada dentro de las disposiciones pertinentes a la partición gallega.

6.2 La partición de la herencia

Para que se lleve a cabo la partición, es necesario que exista previamente una comunidad hereditaria (es decir, que no fuese un verdadero heredero a título universal⁷⁴). Tras la certeza de la comunidad, la partición consistirá en el reparto de bienes entre los sujetos de la comunidad hereditaria. Así lo establecen los arts. 1051 a 1081 del Código Civil, y los arts. 270 a 308 de la Ley de Derecho Civil de Galicia.

⁷² PÉREZ ÁLVAREZ, M. A., MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., CONTRERAS, P. P., y CÁMARA LAPUENTE, S., *Curso de Derecho Civil (V) – Derecho de Sucesiones*, (Cóllex, 2013), p. 435.

⁷³ Vid. STS 25 de mayo de 1992(ROJ STS 1992/4177)

⁷⁴ Vid. STS 26 de febrero de 2004 (ECLI: ES:TS:2004:1277)

La repartición puede realizarse por dos vertientes: total, cuando afecta a todos los bienes y derechos que conforman tal comunidad; o parcial, cuando solo concierne a una parte de los bienes y perdura la comunidad sobre los demás.

Cualquier miembro de la comunidad podrá solicitar en el momento que estime conveniente la partición de la herencia, siendo este derecho prescriptible.⁷⁵

Por otra parte, existen limitaciones en cuanto a ello, como que el testador prohíba expresamente la partición del testamento (art. 1051 CC), que se suspenda la partición cuando la viuda crea haber quedado encinta del causante (arts.959 y ss. CC), que los acreedores puedan oponerse a la partición siempre que no se realice con sus deudas y hasta que se le pague (art.782, 4º LEC), etc.

6.2.1 La partición de la herencia de los cónyuges D. Pedro y Dña. Carmen.

a. Clases de partición según se trate de sucesión testada o intestada

La partición puede ser de varios tipos: la *partición ejecutada por el mismo testador*; la *partición por contador- partidador*, que puede ser testamentario o dativo; la *partición por los herederos*, la *partición arbitral* y la *partición judicial*.

El primer modelo es el más sencillo pues es el que se realiza por el propio testador, con lo que no presenta demasiados inconvenientes. Este prototipo de partición se encuentra regulado en el art. 1056 CC, estableciendo que “*cuando el testador hiciere, por acto entre vivos o por última voluntad, la partición de sus bienes, se pasará por ella, en cuanto no perjudique a la legítima de los herederos forzosos*”. Así, ésta solo puede llevarse a cabo cuando exista un testamento en el que el causante ya hubiera dividido los bienes previamente⁷⁶ y que en consecuencia, la comunidad hereditaria no se efectuase. Aplicándolo al caso que nos ocupa, podría darse este tipo de partición si cualquiera de los cónyuges hubiera hecho el testamento asignando los bienes a cada uno de los herederos, o sea, Laura y Rodrigo.

Es destacable señalar que en este tipo de partición el causante solo podrá disponer de sus bienes propios para desarrollarla. Además, esas cuotas o bienes adjudicados no pueden ser alterados por los herederos, en principio.⁷⁷

Por otra parte, el único límite presente es que las legítimas deben ser respetadas por los herederos. De esta manera se tendrán que respetar en la herencia que resulta del patrimonio de Dña. Carmen, los dos tercios de legítima para cada uno de los hijos (por Derecho común) y en el caso de la herencia de don Pedro, el cuarto de legítima de cada uno de los hijos (por la Ley civil gallega).

En la LDCG, esta partición aparece regulada en los arts. 273-282. Centrándonos en este régimen civil foral, existe un mecanismo de partición llamado “*partija*” utilizado de manera usual en esta Comunidad Autónoma. En Derecho sucesorio gallego es habitual la utilización de esta palabra para denominar dicha partición hereditaria. Esta Ley establece que los cónyuges, aunque testen por separado, podrán hacer una partija

⁷⁵ Vid. Arts. 1052.1 y 1965 CC.

⁷⁶ Vid. STS de 6 de marzo de 1945 (RJA 272) y STS 6 de mayo de 1953 (RJA 1631)

⁷⁷ Vid. STS de 4 de febrero de 1994 (ROJ 14983/1994)

conjunta y unitaria de sus bienes privativos y de los comunes, si los hubiera, con independencia del origen de los adjudicados a cada heredero y será eficaz en el momento del fallecimiento de ambos cónyuges.

En cuanto a la partición por contador-partidor, hay que tener presente los dos subtipos mencionados anteriormente, que se desarrollan a partir de este modelo, porque cuando el testador no realiza por sí mismo la partición, se prevé que pueda designar a una determinada persona para ello, el contador partidor, que realizará la partición de la herencia siguiendo las pautas que le haya dejado el causante. Este tipo lo encontramos en el art. 1057.1 CC, el cual dispone que *“el testador podrá encomendar por acto inter vivos o mortis causa para después de su muerte la simple facultad de hacer la partición a cualquier persona que no sea uno de los coherederos”*. Para poder hablar del contador-partidor con fundamento debemos acudir a las reglas sobre la figura del albacea, ya que el Código Civil no contempla la figura del contador-partidor como tal. En cuanto al contador-partidor dativo, es nombrado judicialmente a instancia de los interesados para que ejecute la partición.⁷⁸

En la LDCG, se encuentra regulada en los arts. 283 a 293. Sin embargo, lleva consigo ciertas concreciones que hacen que posea diferencias con el contador-partidor del Código Civil: si el cónyuge viudo es nombrado usufructuario universal, podrá ser nombrado contador y puede haber contadores en régimen de mancomunidad. En cuanto al contador-partidor dativo y en virtud del art. 295 de la Ley civil gallega, el contador partidor será nombrado en defecto de disposición testamentaria ante Notario, como ocurre en el Derecho común.

El empleo de los subtipos de contador-partidor analizados anteriormente, se llevarían a cabo en caso de que no existiese testamento.

El tercer prototipo de partición nombrado, es el realizado por los herederos, también conocido como partición convencional. Este tipo se encuentra regulado en el art. 1058 CC, diciendo que *“cuando el testador no hubiese hecho la partición, ni encomendado a otro esta facultad, si los herederos fueran mayores y tuvieren la libre administración de sus bienes, podrán distribuir la herencia de la manera que tengan por conveniente”*. Para este tipo de partición es exigible que se reúnan todos los titulares de la comunidad hereditaria. Si los sujetos señalados son mayores de edad y capaces, no van a tener ningún tipo de obstáculo a la hora de realizar la partición hereditaria. En lo relativo a los menores, hay que precisar que en el instante en el que fallece Dña. Carmen sus hijos son menores de edad. Si estos están legalmente representados en la partición, no será necesario que se autorice por el juez pero aún así, el tutor legal deberá pedir la aprobación judicial de la partición efectuada (art. 1060 CC).

En la Ley de Derecho Civil de Galicia, esta circunstancia se encuentra regulada en el art. 294: *“cuando el testador no tuviera hecha la partición, los partícipes mayores de edad, los emancipados o legalmente representados podrán partir la herencia del modo que tengan por conveniente”*.

En último lugar encontraríamos la partición judicial. Legalizada en el art. 1059, dispone que *“cuando los herederos mayores de edad no se entendieren sobre el modo de hacer*

⁷⁸ En la actualidad y debido a la reforma de CC efectuada en 2015 por la Disposición final primera de la LJV será el Letrado de la Administración de Justicia o en Notario en vez del Juez el que nombre a este contador partidor.

la partición, quedará a salvo su derecho para que lo ejerciten en la forma prevenida en la Ley de Enjuiciamiento Civil". Para eso es necesario remitirse al art. 782.1º de la antigua redacción de la LEC, "*cualquier coheredero o legatario de parte alicuota podrá reclamar judicialmente la división de la herencia, siempre que ésta no deba efectuarla un comisario o contador-partidor designado por el testador, por acuerdo entre los coherederos o por resolución judicial*".

Este precepto es el que ha sido modificado por la LJV sustituyendo la resolución judicial por el Notario o el Letrado de la Administración de Justicia.

b. El procedimiento de partición de la herencia de D. Pedro y Dña. Carmen

Para que los herederos puedan adquirir los bienes de forma efectiva mediante la partición es necesario realizar una serie de operaciones. Éstas se compilarán en el llamado cuaderno particional y son: inventario y avalúo, liquidación, formación de lotes y adjudicación de bienes.⁷⁹

Para comenzar, el proceso se iniciará con la realización del inventario en el cual deberán estar indicados todos los bienes sometidos a derecho sucesorio. Suelen separarse los bienes muebles de los inmuebles para agilizar el trámite. Deberán incluirse, además de la liquidación de la sociedad de gananciales, los frutos y rentas que adquiriesen los coherederos de los bienes hereditarios, y si no se incluyen, acudir a lo previsto en el art. 1063 CC. También se acumularán las deudas para que se descuenten si procede del activo en el momento de la liquidación de la herencia.

A continuación, se llevará a cabo el avalúo de los bienes, lo que significa que se asignará un determinado valor a cada bien y a las deudas, normalmente en cantidad dineraria (euros para el caso concreto). El valor a tener en consideración es el que resulta desde el momento de la partición y no el del momento del fallecimiento del causante.⁸⁰

Realizados estos dos pasos, el proceso concluiría con la liquidación de la herencia y la formación de lotes, con la posterior adjudicación de bienes.

En cuanto a la liquidación hereditaria, frecuentemente se recoge el pago de las deudas para descontarlas del activo bruto. Ésta se puede hacer reservando bienes pertenecientes al activo o designando bienes a un coheredero o tercero para que sean pagadas. En el caso presente, para liquidar la deuda de Don Pedro, es lógico pensar que se utilizasen sus propiedades de Mojácar y Barcelona para la satisfacción de la deuda o la vivienda familiar de Coruña, realizando previamente la venta del inmueble (que está hipotecado) y utilizar parte del dinero para el pago del crédito hipotecario.

En Derecho común, en lo que respecta a la creación de lotes, se harán tantas concentraciones de bienes hereditarios por cuantos herederos existan, y la cuota de cada heredero corresponderá con la de ese lote.

Para poder determinar esta circunstancia, hay que atender a los arts. 1061 y 1062 CC.

⁷⁹ En caso de la herencia de doña Carmen se realizó la liquidación de la sociedad de gananciales previamente a la partición. Se adjunta como Anexo un modelo de cuaderno particional con la liquidación de la sociedad de gananciales a modo de ejemplo.

⁸⁰ Vid. art. 1074 CC, en Galicia, art. 244.2º LDCG.

El art. 1061 CC, establece que *“en la partición de la herencia se ha de guardar la posible igualdad, haciendo lotes o adjudicando a cada uno de los coherederos cosas de la misma naturaleza, calidad o especie”*. sí, la finalidad de este precepto legal es que se produzca la uniformidad entre los coherederos, aunque el testador contador-partidor pueda prescindir de esta norma cuando lo estime pertinente.

El art. 1062 CC dispone que *“cuando una cosa sea indivisible o desmerezca mucho por la división, podrá adjudicarse a uno, a calidad de abonar a los otros el exceso en dinero. Pero bastará que uno solo de los herederos pida su venta en pública subasta para que así se haga”*.

Esto significa que en caso de que uno de los bienes tenga que ser asignado por ser indivisible o que sea minusvalorado por el hecho de la indivisión de uno de los coherederos, se tendrá que compensar al resto por la parte que dejan de perder por la no adjudicación de una parte de ese bien.

Si hablamos de Derecho civil gallego, los lotes hereditarios se formarían ante Notario y por sorteo. En caso de que no pudieran ser análogos, el contador-partidor entregará un esbozo de partición que deberá ser aprobado por mayoría cualificada de los participantes presentes (art. 305 LDCG).⁸¹

Para finalizar, la partición toca su fin con la entrega del cuaderno particional, en el que se ejecuta la designación de los bienes a cada coheredero en la cuantía procedente. En suma, se adjudicarán todas las escrituras, títulos, etc, que justifiquen la propiedad del bien concedido. En el ámbito gallego, la formalización se realiza ante el mismo Notario que llevó a cabo los trámites previos. Desde el momento de esta formalización, se producen todos los efectos del cuaderno notarial, (art. 307 LDCG).

6.3 Conclusiones

En resumen, existen diferentes tipos de partición por testamento y sucesión intestada. Queda patente que ambos derechos (común, y foral) muestran ciertas particularidades en cuanto a la sucesión, como por ejemplo, la “partija común” de ambos cónyuges, ya que la sucesión de Doña. Carmen se produjo por el derecho común, y la sucesión de don Pedro por derecho gallego, lo que fue conveniente analizar por separado.

De esta manera, el modo de realizar la partición de la herencia de doña Carmen consistió en la liquidación de la sociedad de gananciales (previa a la propia partición) para la adjudicación de los bienes correspondientes a cada cónyuge. En el caso de don Pedro no fue necesario, dado que ya se había realizado a la hora de fallecer doña. Carmen.

Para finalizar, se concluye con la idea de que los bienes privativos y la parte ganancial correspondiente de doña Carmen fueron adjudicados, en su momento, dependiendo de si existía testamento o no, a los hijos, sus herederos y legitimarios, en las proporciones que la ley estima convenientes, y a su cónyuge, don Pedro, en usufructo. En el caso de don Pedro, sus bienes privativos y la parte que le correspondía en usufructo de la herencia de doña Carmen, pasarían al patrimonio de sus hijos, únicos herederos, en las proporciones legalmente establecidas en función de si existió o no testamento.

⁸¹ BUSTO LAGO, J.M., ÁLVAREZ LATA, N., y PEÑA LÓPEZ, F., *Curso de Derecho Civil de Galicia*, (Atelier, 2015), pg. 479.

VII. Conclusiones generales del caso.

Dado todo lo analizado en el presente tema que nos ocupa, llegamos a las conclusiones que siguen a continuación:

En lo relativo a la vecindad civil de los cónyuges e hijos, determinamos que la vecindad civil natural de don Pedro es la madrileña ya que no se ofrecen datos al respecto en el probablemente, por *ius sanguini*. Igualmente la de doña Carmen, pero en su caso, la vecindad civil canaria.

En segundo lugar, la vecindad civil originaria de Laura y Rodrigo sería de la de su lugar de nacimiento, dado que los cónyuges tenían vecindad civil distinta en el momento del nacimiento de ambos niños. Así, la vecindad civil de Laura es la andaluza y la de Rodrigo la gallega. Y, en cuanto a la vecindad civil por residencia, afectará únicamente a don Pedro y a Laura, ya que doña Carmen fallece antes de que pasasen los 10 años estipulados de residencia continuada en Galicia, y porque Rodrigo ya adquirió dicha vecindad en el momento del nacimiento por *ius soli*.

En cuanto al régimen económico aplicable del matrimonio, no cabe duda de que sería el de sociedad de gananciales, en virtud del art. 9.10 CC, puesto que el régimen establecido en el lugar de residencia común es el Código Civil y subsidiariamente, en defecto de capitulaciones matrimoniales que rijan el matrimonio, se acudiría al régimen de sociedad de gananciales. La circunstancia de que exista tal régimen económico que administre el patrimonio conyugal hace que se den una serie de efectos como el deber de levantamiento de las cargas del matrimonio; la potestad doméstica; la protección de la vivienda habitual y los muebles de uso ordinario; la obtención por el cónyuge sobreviviente las ropas, el mobiliario y los enseres que constituyan el ajuar de la vivienda habitual común; libertad de transmisión y de contratación entre los cónyuges; los gastos de los litigios de uno de los cónyuges serán considerados cargas del matrimonio; y, por último, basta con la confesión de uno de los cónyuges para la determinación de la propiedad de los bienes del otro.

En cuanto a la naturaleza de los bienes de la sociedad de gananciales, la división de los bienes queda distribuida de la siguiente forma:

- Bienes privativos de doña Carmen: Indemnización por accidente laboral.
- Bienes privativos de don Pedro: Hacienda de Mojácar.
- Bienes en sociedad de gananciales: Los demás (y considerando los indicados como proindiviso entre la sociedad y su parte privativa, que tendrán una referencia importante a la hora de la liquidación).

Además, en cuanto a la herencia de don Pedro, la titularidad de los bienes en el momento de su fallecimiento carecen de titular por encontrarse en situación de herencia yacente. Es importante destacar la excepción del 20% de las participaciones sociales correspondientes a don Felipe de la empresa Multium, que no se incluirían en ese estado de yacencia, por tener, evidentemente ya un titular.

Siguiendo con la distribución de la herencia nos encontramos con lo siguiente:

En cuanto a la sucesión testamentaria: los legitimarios de ambos cónyuges serían los hijos de éstos, Laura y Rodrigo. Éstos serían los únicos herederos porque en la información del caso no se detalla que existan más descendientes (nietos de don Pedro)

a tener en cuenta en la sucesión. Así, el reparto de las legítimas se daría de la siguiente manera:

- En cuanto a la herencia de doña Carmen, sus hijos (al no especificar que existe mejora por parte de doña Carmen a ninguno de ellos) tendrán que, obligatoriamente disponer en el testamento, de los dos tercios de legítima global del montante hereditario. Y, su cónyuge supérstite, don Pedro, dispondrá de un tercio en concepto de usufructo gravado sobre un tercio de la legítima de los hijos (el no usado tercio de mejora).
- En cuanto a la herencia de don Pedro, únicamente concurrirán los legitimarios Laura y Rodrigo, ya que su esposa Carmen ya ha fallecido en el momento de apertura de la sucesión. Así, ambos serán llamados y parece lógico pensar que se distribuirá por cabezas, por mitades a partes iguales.

Finalmente, en lo concerniente a la partición hereditaria de los cónyuges, llegamos al término de que existen diferentes tipos: por *testamento*, realizadas por el mismo testador, nombrando al contador-partidor tanto en testamento como en escritura pública; y por *intestada* en la que encontraríamos al contador-partidor dativo, la partición hecha por herederos y la judicial.

Como se mencionó precedentemente, tanto el régimen común como el gallego revelan diferentes cualidades a la hora de suceder (viendo, por ejemplo, el caso de la “partija común” de ambos cónyuges) ya que la sucesión de doña Carmen se produjo por el derecho común, y la sucesión de don Pedro por derecho gallego. Por tanto, la forma de partición de la herencia de doña Carmen consistió en realizar la liquidación de la sociedad de gananciales (previa a la partición) para la adjudicación de los bienes correspondientes a cada cónyuge. En el caso de don Pedro no fue necesario, dado que ya se había realizado a la hora de fallecer doña Carmen.

Así, los bienes privativos y su parte ganancial correspondiente de doña Carmen fueron adjudicados, en su momento, dependiendo de si existía testamento o no, a los hijos, sus herederos y legitimarios, en las proporciones que la ley estima convenientes, y a su cónyuge, don Pedro, en usufructo. En el caso de don Pedro, sus bienes privativos y la parte que le correspondía en usufructo de la herencia de doña Carmen, pasarían al patrimonio de sus hijos, únicos herederos, en las proporciones que la ley estima convenientes en función de si existió o no testamento.

En conclusión, todo lo expuesto anteriormente, en especial el lugar de nacimiento y de residencia tanto de los cónyuges como de los hijos, ha sido preciso para llegar a poder esclarecer las preguntas propuestas y resolver el caso dado aplicando cuando procedía la normativa común y gallega, en este caso, para llegar a ello.

BIBLIOGRAFÍA:

Monografías:

- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Manual de Derecho Civil – Derecho privado y Derecho de la persona*, (Bercal, S.A., 2011)
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Manual de Derecho Civil – Derecho de Familia*, (Bercal, S.A., 2007)
- BERCOVITZ RODRÍGUEZ-CANO, R., *Manual de Derecho Civil – Derecho de Sucesiones*, (Bercal, S.A., 2012)
- BLASCO GASCÓ, F., *Derecho Civil – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2003)
- BUSTO LAGO, J.M., ÁLVAREZ LATA, N., y PEÑA LÓPEZ, F., *Curso de Derecho Civil de Galicia*, (Atelier, 2015)
- DÍEZ PICAZO, L., y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen IV, Tomo 1 – Derecho de Familia*, (Tecnos, 2012)
- DÍEZ PICAZO, L., y GULLÓN, A., *Sistema de Derecho Civil, Volumen IV, Tomo 2 – Derecho de Sucesiones*, (Tecnos, 2012)
- LACRUZ BERDEJO, J.L., *Elementos del Derecho Civil – Sucesiones V*, (Dykinson, S.L., 2009)
- LASARTE, C., *Derecho de Familia – Principios de Derecho Civil VI*, (Marcial Pons, 2007)
- LLEDÓ YAGÜE, F., FERRER VANRELL, M. P., y MONJE BALMASEDA, O., *Los regímenes económicos matrimoniales en los derechos civiles forales o especiales*, (Dykinson, S.L., 2010)
- PÉREZ ÁLVAREZ, M. A., MARTÍNEZ DE AGUIRRE ALDAZ, C., CONTRERAS, P. P., y CÁMARA LAPUENTE, S., *Curso de Derecho Civil (V) – Derecho de Sucesiones*, (Cóllex, 2013)
- PÉREZ MARTÍN, A. J., *Regímenes económicos matrimoniales – Constitución, funcionamiento, disolución y liquidación*, (Lex Nova, 2009)
- SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil I – Parte general y Derecho de la Persona*, (Tirant lo Blanch, 2015)
- SÁNCHEZ CALERO, F. J., *Curso de Derecho Civil IV – Derechos de Familia y Sucesiones*, (Tirant lo Blanch, 2015)

Artículos:

- ABARCA JUNCO, Ana Paloma; VARGAS GÓMEZ-URRUTIA, Marina (2011). “*Vecindad civil de la mujer casada: nuevas reflexiones en torno a la inconstitucionalidad sobrevenida del art. 14.4 CC y la retroactividad de la Constitución Española en relación a los modos de adquisición de su vecindad civil*”. Cuadernos de Derecho Transnacional, Vol. 3, núm. 2, pp. 194-202.
- LÓPEZ BELTRÁN DE HEREDIA, Carmen (2009). “*Sociedad de gananciales: pensiones e indemnizaciones de carácter laboral y planes de pensiones privados. Vivienda familiar. Comentario a la STS de 18 de junio de 2008*”. Revista de Derecho Patrimonial, núm. 23/2009, pp. 355-362.

, Rafael (2003). “*El Domicilio y la Vecindad Civil*”. Madrid, Portal Mayores, *Informes Portal Mayores*, no 3 [Fecha de publicación: 30/03/2003],pp.3-14.

QUESADA PÁEZ, Abigail (2015). “*Legítimas y desheredación*”. Revista Aranzadi Doctrinal núm. 3/2015, pp. 209-229.

RUBIO TORRANO, Enrique (2009). “*Inconstitucionalidad sobrevenida, adquisición de vecindad civil y ley aplicable a la sucesión*”. Revista Doctrinal Aranzadi Civil-Mercantil núm. 15/2009,pp. 2677-2678.

Jurisprudencia:

Tribunal Constitucional:

STC 14 de febrero de 2002 (S.T.C 39/2002, BOE núm 63.)

Tribunal Supremo:

STS 6 de marzo de 1945 (RJA 272)

STS 6 de mayo de 1953 (RJA 1631)

STS 17 de marzo de 1969 (RJA 1357)

STS 4 de junio de 1981(RJ 1981/2495)

STS 15 de junio de 1982 (RJA 3426)

STS 20 de diciembre de 1985 (RJ 1985/6606)

STS 6 de octubre de 1986 (RJ 1986/5327)

STS 4 julio de 1988 (RJ 1988/5555)

STS 25 de mayo de 1992 (ROJ STS 1992/4177)

STS 4 febrero de 1994 (ROJ 14983/1994)

STS 25 de julio de 2002 (RJ 2002/6938)

STS 26 de febrero de 2004 (ECLI:ES:TS:2004:1277)

STS 20 de junio de 2005 (ROJ: 2005/ 3981)

STS 20 de junio de 2005 (ROJ: 2005/ 3981)

STS 3 de noviembre de 2006 (ECLI:ES:TS 2006/6785)

STS 28 de mayo de 2008 (RJ 2008/4159)

STS 14 de septiembre de 2009 (RJ 2009/4445)

Audiencia Provincial:

SAP Oviedo 4 de junio de 2007 (ECLI:ES:APO:2007:1677).

Resoluciones:

RDGRN 7 de octubre de 1999

ANEXOS.

**ESCRITO PROMOVIENDO SOLICITUD DE CAMBIO DE VECINDAD CIVIL
POR MATRIMONIO**

AL JUEZ-ENCARGADO DEL REGISTRO CIVIL DE MOJÁCAR

Doña Carmen Fernández, mayor de edad, casada, de profesión administrativa en una multinacional, vecina de la ciudad de Mojácar (Almería) con domicilio en la calle xxxxxxxx y con D.N.I. n.º 67483958Y ante el Sr. Juez-Encargado del Registro Civil de Mojácar comparezco y DIGO:

Que por medio del presente escrito promuevo expediente de solicitud de inscripción de vecindad civil por opción de vecindad civil del cónyuge, de acuerdo con los siguientes

HECHOS

PRIMERO.- El nacimiento de la dicente figura inscrito en la sección primera del Registro Civil de Los Gigantes, al tomo XX, folio XX. Se acompaña como doc. 1 certificación literal de nacimiento.

SEGUNDO.- El solicitante contrajo matrimonio con don Pedro García que figura inscrito en la sección segunda del Registro Civil de Toledo, al tomo XX, folio XX. Se acompaña como doc. 2 certificado literal de matrimonio.

TERCERO.- El ya citado esposo de la dicente ostenta la vecindad civil de Madrid. Se acompaña de doc. 3 certificado de nacimiento.

CUARTO.- Es voluntad de la solicitante adquirir la vecindad civil de su esposo.

Y en su virtud, y de acuerdo con lo preceptuado en el art. 14.4 del Código Civil, que atribuye a los cónyuges no separados la potestad de optar, en todo momento, por la vecindad civil del otro, resulta procedente y

SOLICITA AL SEÑOR JUEZ-ENCARGADO DEL REGISTRO CIVIL DE MOJÁCAR: Que, teniendo por presentado este escrito con los documentos que se acompañan, se sirva admitirlo y tenga a bien levantar acta de su declaración de voluntad de obtener la vecindad civil de su esposo, remitiendo duplicado al Registro Civil de Los Gigantes para que sea practicada la correspondiente inscripción marginal.

Es de justicia que espero en Mojácar, a 20 de enero de 1993.

TESTAMENTO

PROTOCOLO NÚMERO 684927589

En A Coruña, mi residencia, siendo las 12 horas y 35 minutos, del día 21/9/2005. Ante mí, César Martínez Fernández, Notario de A Coruña, Capital de su Ilustre Colegio.

COMPARECE

DON Pedro García nacido en Madrid, el día 21/12/1961, vecino de A Coruña, con domicilio en la Avenida de la Marina, nº 14, hijo de los consortes don **Francisco García Pérez** y doña **Amparo Vázquez Fernández**. Con D.N.I. número 52281662H. Conforme al R.D. 54/2005, de 21 de enero, deduzco fotocopia del documento de identificación precedente, que doy fe coincide con su original, y lo **protocolizo**, consintiendo el compareciente su transcripción en las copias.

Declara que sabe y puede leer este testamento.

Manifiesta su propósito de otorgar testamento abierto, para lo cual tiene, a mi juicio, capacidad legal, y a tal fin expresa en este acto su última voluntad en la forma siguiente:

I = Declara que ha contraído un solo matrimonio con su esposa fallecida doña Carmen Fernández, de la cual tiene 2 hijos, llamados Laura García Fernández y Rodrigo García Fernández, únicos del testador.

II = En el remanente de sus bienes, instituye y nombra por su únicos y universales herederos, a sus mencionados hijos Laura García Fernández, y Rodrigo García Fernández, con derecho de sustitución en caso de premoriencia o incapacidad en favor de sus respectivos descendientes, y, en su defecto, con derecho de acrecer entre ellos.

III.- Nombra Comisario-Contador-Partidor y Albacea a don Eduardo Martínez Cruz y, en caso de premoriencia del designado, a doña Ángela Navarro Diez, con las más amplias facultades legales.

IV.- A la fecha del presente documento el testador manifiesta que es propietario de los bienes incluidos en el inventario que se acompañará.

LISTADO DE BIENES DEL TESTADOR

- 1) Domicilio sito en A Coruña** en Avenida de la Marina, nº 14.
- 2) Propiedades sitas en Mojácar y en Barcelona (2).**
- 3) Local comercial sito en A Coruña.**
- 4) 80% de las participaciones en la empresa Multium, S. L.**

VII.- Revoca y anula todo acto de última voluntad anterior al presente.

Así lo otorga ante mí.

Leo en voz alta este testamento, previa renuncia del derecho que le advierto tiene a leerlo por sí mismo, y enterado de su contenido, lo aprueba el otorgante, quien manifiesta que está conforme con su voluntad y lo firma conmigo, de lo cual, de la unidad de este acto, de haberse observado en él todas las formalidades legales, de haber identificado a la persona del otorgante, conforme al artículo 685 del Código Civil, mediante la utilización de su reseñado Documento Nacional de Identidad, que me ha exhibido, y demás consignado en este documento, extendido.

Notario, doy fe.

CUADERNO PARTICIONAL: Viudo e hijos. Herencia testada. Régimen económico-matrimonial de gananciales

En la ciudad de A Coruña, a 20 de diciembre de 1995.

REUNIDOS

Don Pedro García, mayor de edad, viudo, fundador de la empresa Multium, S.L, textil, vecino de A Coruña, domiciliado en calle Avenida de la Marina, nº 14, de 36 años, con D.N.I. número 52281662H.

Doña Laura García Fernández, menor de edad, representada en la persona de don Pedro García, vecina de A Coruña, domiciliada en calle Avenida de la Marina, nº 14 , con D.N.I. número 33238091P.

Don Rodrigo García Fernández, menor de edad, representado en la persona de don Pedro García, vecino de A Coruña, domiciliado en calle Avenida de la Marina, nº 14 , con D.N.I. número 45265945T.

Reconociéndose recíprocamente la capacidad legal necesaria para la formalización del CUADERNO PARTICIONAL correspondiente a la herencia causada por el fallecimiento de doña Carmen Fernández, cónyuge de don Pedro García y madre de los demás comparecientes, llevan a efecto las operaciones divisorias del caudal hereditario, que articulan en las siguientes:

BASES

1ª Clase de sucesión e inventario

a) Doña Carmen Fernández falleció en camino desde el País Vasco a Galicia, el día 22 de febrero de 1995, en estado de casada en primeras nupcias con don Pedro García, y de cuyo matrimonio dejó para sucederle a sus dos citados hijos doña Laura García Fernández y don Rodrigo García Fernández.

b) La causante otorgó testamento abierto el día 8 de abril de 1983, ante el Notario de Mojácar de doña XXXXXX , bajo el número XXXXXX de su protocolo, y en el cual legó a su esposo el usufructo universal de su herencia; legó el usufructo sucesivo al del cónyuge de lo que al testador correspondiera como ganancial en la vivienda que tenía en Mojácar, calle XXXXXX, con sus muebles, ropas y enseres, a la hija o hijos que permaneciesen solteros al fallecimiento del que más viviere de la testadora y su esposo; legó una quinta parte de su herencia a quien de sus cuatro hijos cuidare a la testadora y su esposo y al que más viviere de ellos, entendiéndose por cuidar vivir en su compañía y atenderle en sus necesidades; y en el resto de sus bienes instituyó herederos por partes iguales a sus dos citados hijos; y nombró Albaceas Comisarios Contadores Partidores solidarios con plenitud de facultades a doña Alicia Sánchez Ferrer y don Agustín Sierra Muñoz, pero sólo entrarían en el desempeño de tales cargos cuando lo pidiere fehacientemente algún interesado en la sucesión.

c) El INVENTARIO y AVALÚO de los bienes que componen el caudal hereditario se formaliza así:

la herencia del ca s ante está constit ida por66 (...):

2ª. Liquidación de la herencia

1. Importa el caudal hereditario XXXXXXXX euros.

2. Distribución del caudal.

a) Corresponde AL VIUDO:

1. Por su mitad de gananciales, XXXXXXXX euros

2. Por su legado en usufructo vitalicio, XXXXXXXX euros

Total XXXXXXXX euros

b) Remanente en la herencia, XXXXXXXX euros

Y dividido entre los dos hijos y herederos de la causante, dará un haber para cada uno de ellos, de XXXXXXXX euros

3ª. Adjudicaciones

En pago de sus respectivas cuotas, se adjudica :

1) A la viuda don Pedro García:

a) Dos cuartas partes indivisas, en pleno dominio, de XXXXXX

b) Dos cuartas partes indivisas, en usufructo vitalicio, de XXXXXX.

Suma el TOTAL adjudicado al viudo don Pedro García, XXXXXX. euros, igual a su haber, el que con la presente adjudicación se da totalmente por pagada en cuantos derechos le correspondieran en esta partición, sin que tenga que hacer reclamación alguna.

2) A la hija doña Laura García Fernández: Una cuarta parte indivisa, en nuda propiedad, de XXXX

3) Al hijo don Rodrigo García Fernández: Una cuarta parte indivisa, en nuda propiedad, XXXX

Suman los bienes adjudicados a los dos citados herederos doña Laura García Fernández y don Rodrigo García Fernández, XXXXXX euros, con lo que queda también queda pagada su cuota hereditaria y cuantos derechos les corresponden en la presente partición, sin que tengan que hacerse reclamación alguna entre sí, por ningún concepto.

Verificada la coincidencia de las adjudicaciones con la cuantía del caudal hereditario, los intervinientes dan por aprobadas y concluidas el ejercicio de liquidación y partición efectuado, y acuerdan formalizar en la Notaría de A Coruña el presente cuaderno particional, quedando delegada la heredera doña Laura García Fernández para que tramite la correspondiente escritura, gestione, por sí o por persona que designe, las liquidaciones tributarias pertinentes, tanto en la parte que a ella se adjudica como al resto de los comparecientes.

De conformidad con todo ello, firman el presente cuaderno particional en el lugar y fecha indicados.