



**LIQUIDACIÓN, PARTICIÓN Y ASPECTOS
FISCALES DE LA DISOLUCIÓN DEL
MATRIMONIO EN COMUNICACIÓN
FORAL DE BIENES**

GRADO EN DERECHO

TRABAJO REALIZADO POR ENDIKA USUNAGA GONZÁLEZ
DIRIGIDO POR JON ATXUTEGI GUTIERREZ

CURSO ACADÉMICO 2023/2024

ÍNDICE

I.	INTRODUCCIÓN	4
II.	APROXIMACIÓN A LA COMUNICACIÓN FORAL DE BIENES	5
1.	Antecedentes históricos y evolución normativa	5
2.	Concepto y elementos de la Comunicación Foral de Bienes.....	8
3.	La gestión dual de la comunidad	11
III.	LIQUIDACIÓN, PARTICIÓN Y ASPECTOS FISCALES DE LA COMUNICACIÓN FORAL DE BIENES EN CASO DE DIVORCIO SEPARACIÓN O NULIDAD.	14
1.	Liquidación y partición en caso de divorcio, separación o nulidad.....	14
2.	Aspectos fiscales en caso de divorcio, separación o nulidad.....	18
IV.	LIQUIDACIÓN, PARTICIÓN Y ASPECTOS FISCALES DE LA COMUNICACIÓN FORAL DE BIENES EN CASO DE FALLECIMIENTO DE UNO DE LOS CÓNYUGES.....	21
1.	Ante la comunicación foral de bienes consolidada.....	22
1.1.	Liquidación y partición.....	22
1.2.	Aspectos fiscales.	26
2.	Ante la comunicación foral de bienes no consolidada.....	28
2.1.	Liquidación y partición	28
2.2.	Aspectos fiscales.	30
V.	CONCLUSIONES	31
VI.	BIBLIOGRAFÍA	34

I. INTRODUCCIÓN

La comunicación foral de bienes es el régimen económico matrimonial propio de la Tierra Llana de Bizkaia, Llodio y Aramaio, originalmente regulado en el Fuero Viejo. Su normativa ha ido evolucionando y está recogida en la actual Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco.

La aplicación de este régimen económico matrimonial se limita a los cónyuges que lo hayan acordado como régimen principal y a los cónyuges que lo hayan adquirido por supletoriedad legal, por tener la vecindad civil vasca aforada, como se verá más adelante.

En cuanto a sus especificidades, la comunicación foral es un régimen que se distingue por la creación de una comunidad universal de bienes, sobre todos los bienes de los cónyuges, y por su alternatividad, a la hora de su disolución, pudiendo consolidarse o no consolidarse, dependiendo de las causas por las que se extingue. En este punto, respecto a los aspectos fiscales a la hora de liquidación, se deberá tener en cuenta que la alternatividad del régimen económico matrimonial hace que, dependiendo de la forma de disolución, el Derecho Tributario actúe en imposición de impuestos diferentes.

Así, el objeto de este trabajo es el análisis de la liquidación y partición de la comunicación foral de bienes, desde su vertiente consolidada y no consolidada. Sobre estos aspectos, se observará, tras su liquidación, la implicación fiscal de los bienes particionados, en concreto, en todo lo relativo a las atribuciones con excesos de adjudicación, a uno de los cónyuges, por indivisión de los bienes conyugales.

II. APROXIMACIÓN A LA COMUNICACIÓN FORAL DE BIENES

1. Antecedentes históricos y evolución normativa

El régimen de comunicación foral de bienes comienza con su regulación escrita en el Fuero Viejo de Bizkaia de 1452, que tiene referencia en el Fuero Antiguo de la Merindad de Durango, concretamente en las Leyes 4 y 5¹. Desde aquel momento se comienza con la creación de una comunidad universal que integra todos los bienes de los cónyuges, con independencia del origen de los mismos. Así pues, en este momento histórico destaca la troncalidad de los bienes familiares como esencia de la creación de este régimen económico matrimonial, que tiene característica de alternatividad. Así, en la disolución del mismo por muerte de uno de los cónyuges, de existir descendencia común, todos los bienes se comunicaban para ser transmitidos a los mismos, pero, a falta de ellos, retornaban al tronco del cónyuge cuya línea procedían².

Tras el Fuero Viejo de Bizkaia, se conforma, en el territorio bizkaino, el Fuero Nuevo de Bizkaia de 1526 en el que convergen las tres organizaciones previas del territorio como son la Bizkaia nuclear, el Duranguesado y las Encartaciones³. Esta nueva normativa regulaba de manera más explícita la comunicación foral de bienes en su título XX, incluyendo también las dispensas que existen a este respecto. A este respecto, la existencia o no de hijos comunes supondría que, cuando uno de los cónyuges falleciera con descendencia común crearse una comunidad universal entre el consorte viudo y los hijos. No obstante, en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges sin descendencia común sólo se harían comunes las ganancias del matrimonio, mientras que los bienes aportados o recibidos durante matrimonio por título gratuito se retornarían. Así pues, en caso hijos comunes, los bienes aportados, como pueden ser los de explotación familiar (muchas veces considerado el caserío familiar⁴), se adquirirían, bajo el primer supuesto,

¹ CELAYA IBARRA, Adrián: *Curso de Derecho civil vasco*, Universidad de Deusto, Bilbao 1998, pp. 45-46; y MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: *El régimen económico matrimonial en el Derecho vizcaíno, La comunicación foral de bienes*. Marcial Pons, Madrid, 1996, pp. 125 y 126.

² JADO Y VENTADES, Rodrigo: *Derecho civil de Vizcaya*, Bilbao, 2ª ed., Bilbao, 1923, p.512. Asimismo se pronuncia IMAZ ZUBIAUR, Leire: *El endeudamiento en la comunicación foral*, Servicio Editorial: Universidad del País Vasco /Euskal Herriko Unibertsitatea, 2018., p.16.

³ GIL RODRIGUEZ, Jacinto: “Del derecho foral al Derecho Civil Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, 2023, pp. 28-29.

⁴ El caserío era considerado el centro de la sociedad familiar, siendo una explotación ganadera, agrícola o artesanal que procuraba a la familia sustento y sobre el que dependía su supervivencia. Esto interpreta IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., p. 19.

incluidos en una comunidad universal para el cónyuge viudo y descendientes, mientras que, en el segundo supuesto, revertirían a la familia de quien lo hubiera aportado⁵.

Esta normativa del Fuero Nuevo queda intacta hasta el siglo XX, a pesar del transcurso de 400 años. Si bien es cierto, durante este tiempo, la aparición del Estado y la influencia de la Iglesia Católica hacen mella en la sociedad. Además los movimientos migratorios del campo a la ciudad, la burguesía, la proletarización de las clases obreras con la industrialización y, tras esto, la secularización de las relaciones sociales, hace que sea necesaria una transformación normativa. Modificación que se observa en la Compilación de Derecho Civil Foral de Vizcaya y Álava⁶. De esta norma tras la aparición del nuevo modelo económico-familiar, se introduce una limitación de responsabilidad por las deudas que se contraían por un cónyuge sin consentimiento del otro, disponiendo que éstas fuesen a cargo de la respectiva mitad del obligado⁷.

A pesar del paso de los años, no es hasta la Constitución Española de 1978, cuando, bajo el paraguas del artículo 149.1 8ª del texto constitucional, el Parlamento Vasco aprobaba la Ley de Derecho Civil Foral del País Vasco (LDCFV)⁸, que dividía en tres Libros las normas relativas a Bizkaia⁹, Gipuzkoa¹⁰ y Araba, pero que no mostraba, tampoco, un cambio muy sustancial en el contenido relativo al régimen económico matrimonial de comunicación foral de bienes¹¹.

⁵ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., pp. 159-160 e IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., pp. 17-18.

⁶ Así se pronuncian GIL RODRIGUEZ, Jacinto: “Del derecho foral...”, cit., p.29 e IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., pp. 24-27. Ley 42/1959, de 30 de julio, sobre compilación de Derecho Civil Foral de Vizcaya y Alava («BOE» núm. 182, de 31 de julio de 1959)

⁷ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., p. 29.

⁸ Ley 3/1992, de 1 de julio, del Derecho Civil Foral del País Vasco («BOPV» núm. 153, de 7 de agosto de 1992).

⁹ En esta se incluían los territorios de Llodio y Aramaio de acuerdo al artículo 149 LDCFV:

“1. En los municipios de Llodio y Aramaio rige el Fuero de Bizkaia, salvo los preceptos que se refieren a la determinación del ámbito territorial, de aplicación específica para el Territorio Histórico de Bizkaia.

2. La vecindad civil determinará la aplicación del Fuero de Bizkaia en los municipios de Llodio y Aramaio.”

¹⁰ En relación al libro de Gipuzkoa el artículo 147 de la LDCFV reconoce las costumbres civiles guipuzcoanas y, en él, se insta a la redacción de las mismas y a su actualización. Sin embargo, no es hasta la Ley 3/1999, de 26 de noviembre (BOPV num. 249 de 30 diciembre 1999), que se redactan las disposiciones relativas la ordenación del caserío y del patrimonio familiar y se incorporan a la vigente normativa. Así lo advierte GIL RODRIGUEZ, Jacinto: “Del derecho foral...”, cit., pp. 36-37.

¹¹ Tal y como describen GIL RODRIGUEZ, Jacinto: “Del derecho foral...”, cit., pp. 34-35 e IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., p. 29.

Sin embargo, ahondando en la elección de la comunicación foral de bienes como régimen económico matrimonial, esta Ley aseguraba que los cónyuges que se casaran sin elección de régimen económico matrimonial siendo ambos del infanzonado, Llodio y Aramaio, estarían sujetos a la comunicación foral. No obstante, si alguno no tuviera esa vecindad regiría entre ambos la comunicación foral, solamente, si su primera residencia habitual fuera en estos territorios o, subsidiariamente, se hubieran casado en ellos¹².

Vigente la LDCFV, y en vista de las diferencias normativas entre los Territorios Históricos de la Comunidad Autónoma del País Vasco, se refuerza la intención de modificación y desarrollo de una nueva Ley. Ésta tenía la pretensión de trasladar el Derecho Civil Vasco a una nueva categoría, acorde al siglo XXI, suponiendo la creación de un Derecho Civil con vigencia en toda la Comunidad autónoma¹³. En este sentido, se decide, en 2013, tras una ponencia en el seno de la Comisión de Instituciones, Seguridad y Justicia, que el Parlamento Vasco comience la tramitación de la proposición de una nueva Ley de Derecho Civil Vasco¹⁴. Así pues, el 25 de junio de 2015 se aprueba la ahora vigente Ley de Derecho Civil Vasco (LDCV)¹⁵ de la que la innovación más importante es la creación-atribución de la vecindad civil vasca¹⁶.

Con todo, se debe aclarar, que la comunicación foral de bienes la regula la LDCV en su Título tercero, que comienza en el artículo 125 y termina en el 146. En este articulado se puede evidenciar la importancia de la autonomía de los cónyuges de elegir libremente el régimen económico matrimonial que gobierna su esfera patrimonial, así como, la posibilidad de estipular, por los cónyuges, sus condiciones y estructuración propia o, en caso de no querer configurar el propio, haciendo referencia a cualquier sistema

¹² FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico matrimonial en la ley 3/1992 de derecho civil foral vasco y en la nueva propuesta de ley civil vasca.”, www.forulege.com. 2012, p. 14.

¹³ GIL RODRIGUEZ, Jacinto: “Del derecho foral...”, cit., pp. 38-39

¹⁴ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., pp. 35-37.

¹⁵ Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco («BOPV» núm. 124, de 3 de julio de 2015).

¹⁶ ÁLVAREZ RUBIO, Juan José: “Del ámbito de aplicación de la Ley civil vasca (artículos 8 a 11). Ámbito de aplicación territorial y personal de la Ley 5/2015: normas de conflicto y vecindad civil vasca”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, Comentarios breves, texto de la ley, antecedentes legislativos y formulario notarial*, Academia Vasca de Derecho, Dykinson S.L, Bilbao 2016, pp. 36-38.

económico establecido en la vigente Ley u otras Leyes (régimen de gananciales, separación de bienes, participación etc.)¹⁷.

No obstante, y según establece la LDCV, a falta de capitulaciones o cuando sean insuficientes o nulas, el matrimonio se regirá por las normas de la sociedad de gananciales del CC. En este aspecto, se ve una diferenciación con la LDCFV, que no estipulaba el régimen económico supletorio aplicable, por falta de capitulaciones matrimoniales, en las villas de Bizkaia, Gipuzkoa y Araba, siendo aplicable, el texto del CC por supletoriedad legal¹⁸. Asimismo, en cuanto al contenido material que la nueva LDCV dota al régimen de comunicación foral de bienes, se asegura su supletoriedad para los matrimonios en los que los dos cónyuges tengan la vecindad civil vasca aforada, o, cuando teniéndola sólo uno de ellos y tras haber contraído matrimonio, la primera residencia común sea en Tierra Llana de Bizkaia, Llodio o Aramaio, o a falta de ésta, la que corresponda al lugar de celebración del matrimonio¹⁹.

2. Concepto y elementos de la Comunicación Foral de Bienes

La comunicación foral de bienes es definida por IMAZ ZUBIAUR como el régimen económico matrimonial que se caracteriza por la creación de una comunidad matrimonial sobre la totalidad de los bienes de los cónyuges, distinguiendo, dentro de la misma, varias masas patrimoniales, con administración conjunta, sobre las que al momento de su disolución, liquidación y partición se presenta una alternatividad que afecta esencialmente al activo²⁰. Se destacan pues, de esta definición tres elementos:

¹⁷ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral de bienes”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, 2023, p. 249.

¹⁸ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 250 – 251

¹⁹ ALAMILLOS GRANADOS, Luis Felipe: “Del régimen de bienes en el matrimonio. Del régimen legal”, La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, Comentarios breves, texto de la ley, antecedentes legislativos y formulario notarial, Academia Vasca de Derecho, Dykinson S.L, Bilbao 2016, pp. 189-190; MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico matrimonial en la Ley 5/2015, de Derecho Civil Vasco. La comunicación foral de bienes”. *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros. Jornadas celebradas en Bilbao los días 2 y 3 de noviembre de 2015*, Vitoria-Gasteiz: Eusko Legebiltzarra-Parlamento Vasco, 2016, pp. 460-461; y ALAMILLOS GRANADOS, Luis Felipe: “Del régimen de...” cit., pp. 189-190.

²⁰ Definición de la profesora IMAZ ZUBIAUR sobre la comunicación foral de bienes en La comunicación foral..., cit., p. 252: “un régimen económico del matrimonio, caracterizado por la creación de una comunidad matrimonial sobre todos los bienes de los cónyuges, en la que se distinguen varias masas patrimoniales, gestionada conjuntamente, y sometida a un sistema de alternatividad, que afecta fundamentalmente al activo, en la fase de disolución liquidación y partición”.

primero, régimen de comunidad; segundo, tendencia a la universalidad; y, tercero, factor de alternatividad²¹.

Respecto al primero de los elementos, se pronuncia MONJE BALMASEDA²², que advierte que desde el momento en que rige el régimen económico matrimonial mencionado, todos los bienes de los cónyuges, adquiridos por cualquier título, serán parte del acervo común, a salvo algunas excepciones que se analizarán en apartados posteriores. Así pues, la masa patrimonial que formarán los bienes de cada cónyuge queda atribuida en titularidad de ambos, teniendo en cuenta que, constante matrimonio, la comunicación foral funciona como una comunidad universal²³.

Sobre la universalidad como segundo elemento, resulta esclarecedora la Sentencia de la Audiencia Provincial de Bizkaia 28 de enero de 2020, que asegura que los bienes adquiridos constante matrimonio, que rige por comunicación foral de bienes serán comunes a ambos cónyuges, no siendo necesario, para ello, la aplicación del artículo 1361 CC de presunción de ganancialidad. La aplicación de este régimen económico matrimonial excluye la presunción y la propia LDCV previene la comunidad de los bienes, acciones y derechos que se adquieran durante el matrimonio, independientemente de dónde radiquen²⁴. Así mismo, la comunidad que se forma tendrá una masa común compuesta por todos los bienes de los cónyuges, que tras la forma de disolución que adopte, se deberá tener en cuenta la procedencia de los bienes para su completa liquidación²⁵.

No obstante, la tendencia de universalidad que puede crear la comunicación foral de bienes no hace que las diferencias entre los bienes de los cónyuges desaparezcan, pues durante el régimen se debe distinguir tres masas patrimoniales: la primera, los bienes propiamente gananciales de los cónyuges; la segunda, los bienes privativos de uno de los cónyuges; y, la tercera, los bienes privativos del otro cónyuge²⁶. Esto se debe a que,

²¹ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 252.

²² MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., p. 463.

²³ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 252.

²⁴ SAP Bizkaia 28 enero 2020 (ECLI:ES:APBI:2020:202).

²⁵ MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., pp. 462-463.

²⁶ SAP Bizkaia 10 diciembre 2019 (ECLI:ES:APBI:2019:3822).

dada la dualidad a la hora de liquidación del régimen, no responderán igual sobre las deudas los bienes ganados que los bienes que procedan de cada uno de los cónyuges²⁷.

Finalmente, en relación a la alternatividad como tercer elemento de la comunicación foral de bienes, de acuerdo a MARTÍN OSANTE, la comunidad que se forma en aplicación del régimen económico matrimonial se liquidará, dependiendo de las circunstancias por las que atraviesa el matrimonio, distinguiéndose entre ellas por los bienes que comprenden el activo de la misma²⁸. Así pues, en cuanto a su extensión se diferencia, por un lado, la consolidación de la comunidad foral de bienes y, por otro, la no consolidación de ésta.

La dualidad de resultado (consolidación/no consolidación) dependerá de las causas por las que se disolverá el matrimonio. Éstas están recogidas en los artículos 130, 131 y 138 de la Ley de Derecho Civil Vasco, de los que se deriva que el matrimonio se disolverá por sentencia de separación, nulidad o divorcio, así como por el otorgamiento de nuevas capitulaciones matrimoniales. También se disolverá, a solicitud uno de los cónyuges, por incapacitación de uno de los cónyuges, declaración de ausencia o concurso de acreedores, por la realización, por parte de uno de los cónyuges, de actos de gestión y disposición en fraude o daño del otro cónyuge y por llevar separados de hecho, los cónyuges, más de un año. Asimismo, se disolverá por la muerte de uno de los cónyuges (artículo 85 CC) y por la disolución derivada de la ejecución por deudas personales²⁹.

Ahora bien, dentro de las formas de disolución del matrimonio, cuando uno de los cónyuges hubiera fallecido dejando hijos comunes, será cuando exista la consolidación. En este caso, la comunidad que se cree tras la disolución, con el patrimonio relativo al matrimonio, será universal³⁰ y existirá entre el cónyuge viudo, de una parte, y los hijos o descendientes sucesores del premuerto debiendo éstos sustituir al fallecido frente a la

²⁷ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 254.

²⁸ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., pp. 44 y ss.; MARTÍN OSANTE, Luis Carlos y SEISDEDOS MUIÑO, Ana: “La troncalidad y el régimen económico del matrimonio”, en *Derechos Civiles de España*, Aranzadi, Madrid, 2000, pág. 258.

²⁹ A este respecto se pronuncian MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., pp. 477-479 y LLEDÓ YAGÚE, Francisco: “Disolución y liquidación del régimen económico de comunicación foral”, *Los regímenes económicos matrimoniales en los derechos civiles forales o especiales*, Dykinson, Madrid 2010, pp. 288-290.

³⁰ FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico...”, cit., p. 41.

comunidad universal³¹. Asimismo, la comunidad consolidada será integrada por todos los bienes de los cónyuges adquiridos a título oneroso o gratuito (aun habiendo sido entregados gratuitamente a uno de los cónyuges)³² independientemente de que sean privativos o comunes. Excepcionalmente, no serán parte de esta comunidad universal los derechos inherentes a la persona y los intransmisibles o de uso personal (132 art LDCV). Del mismo modo, sobre la comunidad universal las deudas individuales no se comunican y quedarán a cargo del cónyuge deudor³³.

Por su parte, la no consolidación de la comunidad foral, deja una sociedad de gananciales sobre el patrimonio matrimonial, que será liquidada y particionada, en aplicación de los artículos 145 y 146 LDCV, de acuerdo a las normas relativas a la liquidación y partición de la sociedad de gananciales y a las normas de Derecho Común para partición de la herencia. Esto será aplicable siempre que el matrimonio se haya disuelto por pacto capitular, por muerte de uno de los cónyuges sin quedar descendientes del matrimonio y por sentencia de divorcio, separación o nulidad³⁴.

Tras dejar claras las formas por las que podrá disolverse la comunicación foral de bienes se deben establecer los efectos que derivan de ella. Por un lado, la conclusión de la comunidad, entendiendo así que todos los bienes adquiridos por los cónyuges tras ella serán de exclusiva titularidad de cada uno. Por otro lado, la situación jurídica que se produce, tras la disolución, con el, hasta entonces, patrimonio conyugal. A ésta masa patrimonial se le llamará comunidad postcomunicación foral.

3. La gestión dual de la comunidad

Dentro de la Ley de Derecho Civil Vasco se encuentra articulado que regula las normas relativas a la gestión dual del patrimonio de la comunidad de bienes cuando el régimen económico matrimonial es de comunicación foral de bienes. Este articulado va desde el artículo 135 al 139 LDCV.

A este respecto, los actos de disposición de bienes requerirán del consentimiento de ambos cónyuges. Así pues, no es necesario que el consentimiento sea expreso, ni

³¹ ARAKISTAIN ARRIOLA, Maitena: “La posición del viudo y del conviviente supérstite”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, 2023, p. 274.

³² STSJ PV 12 abril 1994 (RJ 1994/2732).

³³ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 263.

³⁴ FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico...”, cit., p. 42.

simultaneo al acto de disposición, pudiendo ser tácito, anterior o posterior a éste³⁵. Si uno de los cónyuges negara este consentimiento y el acto de disposición del bien fuera favorable para el interés familiar el juez podrá autorizarlo³⁶.

Del mismo modo, sobre la aceptación y repudiación de las herencias, se establece que durante el matrimonio uno de los cónyuges no podrá repudiar una herencia sin el consentimiento del otro cónyuge. Sin embargo, en caso de aceptarla a beneficio de inventario no es necesario ese consentimiento³⁷. De contrario, se asegura la posibilidad por los cónyuges de disponer por sí solos del *dinero, cuotas, aportaciones cooperativas o partes representativas de la participación en sociedades, activos financieros o de los valores inmobiliarios de los que sea titular*. Asimismo, corresponde exclusivamente, la gestión y administración de los bienes de su procedencia, a cada cónyuge y, podrán éstos, disponer de sus frutos y productos informando periódicamente al otro cónyuge. Finalmente, existe la posibilidad de hacer confesión de privatividad sobre los bienes de los cónyuges, entre sí, pudiendo éstos disponer de ellos de acuerdo a la normativa hipotecaria.

Ahora bien, dentro de la gestión dual de la comunidad se debe remarcar la importancia del régimen relativo a las deudas en el régimen de comunicación foral de bienes.

Sobre las deudas relativas a los cónyuges en régimen de comunicación foral de bienes se debe destacar el artículo 138 que trata las deudas y obligaciones. Dentro de las deudas que pueden derivar del matrimonio, éstas, se distinguirán de acuerdo a dos criterios: primero, si la deuda se contrae individual o conjuntamente; segundo, el tipo de gasto de la deuda. A este respecto, IMAZ ZUBIAUR diferencia cinco clases de deuda combinando ambos criterios, y de acuerdo con su clasificación, se analizarán en los próximos 5 párrafos cada uno de los distintos tipos³⁸:

Primera, las cargas matrimoniales. Se entiende por tales las que son necesarias para la manutención y sostén del núcleo familiar, la alimentación y educación de los hijos. No serán pues cargas más que las que atañen a la convivencia matrimonial, entendiendo que son deudas que se han contraído en beneficio de la comunidad y, por ello, serán

³⁵ MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., p. 467.

³⁶ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 255.

³⁷ STSJPV, Sala de lo Civil-Penal, de 7 de julio de 1999 (RJ 1999\5607).

³⁸ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., pp. 256 – 259.

responsables de éstas los bienes ganados y subsidiarios los bienes provenientes de cada cónyuge³⁹.

Segunda, las contraídas conjuntamente por uno de los cónyuges con consentimiento del otro o las contraídas conjuntamente, sobre las que responderán todos los bienes del matrimonio. No será, entonces, necesario que la participación de ambos cónyuges, pues el consentimiento tendrá el mismo valor negocial y trascendencia jurídica en sus consecuencias y efectos⁴⁰.

Tercera, las deudas contraídas por uno sólo de los cónyuges, que tendrán carácter común, por ser gastos de esa naturaleza. Así pues, como establece MONJE BALMASEDA en interpretación de Norma Foral 1/2011, de 24 de marzo, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, lo esencial es el carácter de la deuda y no que en el nacimiento de ésta haya intervenido uno sólo de los cónyuges, pues es la naturaleza de la deuda la que determina cual será el régimen de responsabilidad para su cumplimiento⁴¹. A este respecto, serán tales, las deudas relativas al ejercicio de la actividad profesional de uno de los cónyuges o la actuación de uno de los cónyuges en favor de la familia⁴².

Cuarta, las deudas personales de un cónyuge. Se diferencian: las derivadas de delito; las derivadas de responsabilidad extracontractual por actividad no beneficiosa para la comunidad; las contraídas en interés puramente particular. Afectarán a los bienes provenientes de cada cónyuge. No obstante, afectarán las deudas en lo relativo a los bienes ganados por los cónyuges a la mitad de estos, entendiendo que le pertenece esta mitad al cónyuge deudor y la otra al cónyuge no deudor, siempre y cuando se le notifique al cónyuge no deudor⁴³.

³⁹ A este respecto se pronuncian IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., pp. 71-73 y MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., pp. 471-473.

⁴⁰ MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., pp. 473-474 e IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., p.91.

⁴¹ En palabras de MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., p. 474: “es el carácter de la deuda el que determina el régimen de responsabilidad más que el hecho de que en el nacimiento de la deuda haya intervenido uno solo de los cónyuges”.

⁴² IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p.258.

⁴³ MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., pp. 475-477 e IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., pp. 107-108.

Quinta, las deudas personales anteriores al matrimonio o que graven sucesiones y donaciones que afectarán a los bienes provenientes de cada cónyuge. En este caso los acreedores solo podrán ir contra los bienes aportados al matrimonio por el cónyuge deudor, entendiendo estos como los que tenía antes de contraer la deuda, y no los adquiridos con posterioridad. En caso de que los bienes no fueran suficientes los acreedores podrían agredir los bienes privativos del cónyuge no deudor, e incluso, los gananciales, siempre quedando, en la esfera interna, un crédito de la comunidad hacia el cónyuge deudor⁴⁴.

III. LIQUIDACIÓN, PARTICIÓN Y ASPECTOS FISCALES DE LA COMUNICACIÓN FORAL DE BIENES EN CASO DE DIVORCIO SEPARACIÓN O NULIDAD.

Como ya se ha diferenciado con anterioridad, existen dos formas de disolución y liquidación del régimen económico matrimonial. En este sentido, se analizará lo que ocurre en la disolución y liquidación de la comunicación foral de bienes por divorcio, separación o nulidad, independientemente de que el matrimonio tenga descendencia común, y las implicaciones fiscales que supone esto sobre la masa patrimonial de los cónyuges.

1. Liquidación y partición en caso de divorcio, separación o nulidad

Primero, se debe destacar, como hace CELAYA IBARRA, que no es hasta cuando se permite legalmente la separación, divorcio o nulidad cuando se prevé que el matrimonio se pueda extinguir de otra manera que no sea por muerte de uno de los cónyuges⁴⁵. No obstante, a día de hoy, esta situación está recogida de manera expresa en la LDCV que hace hincapié en que la comunicación foral cesa automáticamente con la sentencia de separación, divorcio o nulidad matrimonial⁴⁶.

⁴⁴ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “El endeudamiento en...”, cit., p. 126.

⁴⁵ A excepción, eso sí de las distintas referencias que hace CELAYA IBARRA sobre la nulidad eclesiástica y las disoluciones de los matrimonios en las familias reales en CELAYA IBARRA, Adrián: *Derecho Civil Vasco*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1993, p. 250.

⁴⁶ CELAYA IBARRA, Adrián: “Derecho Civil...”, cit., p. 250; LLEDÓ YAGÚE, Francisco: “Disolución y liquidación...”, cit., pp. 287-288; y MONJE BALMASEDA, Oscar: “Del régimen de bienes en el matrimonio. Del régimen de comunicación foral de bienes. De la comunicación foral de bienes (artículos 129 a 139)”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, Comentarios breves, texto de la ley, antecedentes legislativos y formulario notarial*, Academia Vasca de Derecho, Dykinson S.L, Bilbao 2016, p. 205.

Los efectos que devienen de la disolución del matrimonio son, por un lado, que dejan de aplicarse las normas relativas al régimen de comunicación foral y, por otro, que los bienes que adquieran los cónyuges tras la fecha de disolución son de exclusiva titularidad de cada uno de ellos, entendiéndose tales privativos, y que ya no son parte de la masa común⁴⁷. Asimismo, con la disolución del matrimonio nacerá una sociedad postcomunicación foral de bienes, que no ha sido consolidada⁴⁸.

La distinción de bienes privativos y gananciales, especifica la Audiencia Provincial de Bizkaia, se hace durante la vigencia del matrimonio en comunicación foral de bienes, como si un régimen de gananciales se tratara, existiendo bienes gananciales y privativos de cada cónyuge⁴⁹. Así pues, tras la disolución del matrimonio en caso de separación, nulidad o divorcio mantendrán la valoración de privativo o ganancial que se les haya dado constante éste, pues no se consolida la comunicación foral de bienes y se liquidará, el régimen económico matrimonial, como una sociedad de gananciales⁵⁰. Tras la disolución del matrimonio, se debe atender a la liquidación del régimen económico matrimonial, y los bienes de éste, que, como explica ARAKISTAIN ARRIOLA, tienen que liquidarse siguiendo las reglas de la sociedad de gananciales con aplicación prioritaria, eso sí, de la legislación vasca, con supletoriedad del Código Civil⁵¹.

A este respecto, se debe destacar la diferenciación de dos fases dentro de la liquidación del régimen económico matrimonial: la primera, la fijación de inventario y, la segunda, la distribución de los bienes⁵².

Primeramente, sobre el inventario destacar que, tras la disolución de la comunicación foral no consolidada será de aplicación lo dispuesto en el CC y la LEC para la formación de inventario⁵³. Ésta constituye un medio de prueba, *iuris tantum*, de la

⁴⁷ MONJE BALMASEDA, Oscar: “Del régimen de comunicación...”, cit., p. 206; MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p.626-627; y SAP Bizkaia 28 enero 2020, (ECLI:ES:APBI:2020:202).

⁴⁸ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 261.

⁴⁹ SAP Bizkaia 28 enero 2020 (ECLI:ES:APBI:2020:202).

⁵⁰ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p.601.

⁵¹ ARAKISTAIN ARRIOLA, Maitena: “La posición del...”, cit., p. 275 y LLEDÓ YAGÚE, Francisco: “Disolución y liquidación...”, cit., p. 295.

⁵² IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 262 y SANCHEZ-RUBIO GARCÍA, Alfredo: *Disolución y liquidación de los regímenes matrimoniales: sociedad de gananciales y regímenes forales de comunidad*, Madrid: Reus 2016, pp. 90-91.

⁵³ El procedimiento liquidatorio iniciado por la formación de inventario puede solicitarse por los cónyuges, una vez presentada la demanda de nulidad, separación o divorcio. Debe ir, eso sí, acompañada

composición del patrimonio común. En este sentido, se establecerán los bienes afectos a la comunidad, y el pasivo y el activo de la misma, además de los posibles reintegros o reembolsos entre los patrimonios privativos de los cónyuges y el común⁵⁴. Así pues, comprenderán el activo de la masa postcomunicación foral los bienes ganados o gananciales, que se concretan por la jurisprudencia en base a lo que estipula el CC (artículos 1344 y siguientes), que son los adquiridos por las rentas o trabajo de cualquiera de los cónyuges, los adquiridos a título oneroso por parte del caudal común y el reintegro que precisan los bienes privativos comprados a plazos antes del matrimonio, si su pago ha sido realizado constante a éste. Salvo en el caso de la vivienda familiar y el ajuar que se entienden proindiviso de acuerdo a la participación de los cónyuges, con su dinero privativo o ganancial⁵⁵.

Sobre el pasivo de la sociedad, éste estará integrado por las deudas pendientes a cargo de ésta; el importe de los bienes privativos cuando la restitución de éstos deba hacerse en metálico por ser gastados en beneficio de la sociedad o, por su deterioro en beneficio de la misma, y el importe actualizado de las deudas personales de los cónyuges que hubieran sido a cargo de la propia masa común⁵⁶.

Asimismo, se debe añadir, dentro de la fase de inventario, un avalúo de los bienes de los que consta la comunidad postcomunicación foral. Se tendrá en cuenta entonces el valor

de una propuesta en la que constarán las partidas y los documentos que las justifiquen. El Inventario puede comprender todos los bienes, derechos, créditos, valores, acciones, cosas y obligaciones pendientes del matrimonio. RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe: *El Régimen de Gananciales*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2017, pp. 750-751.

⁵⁴ SANCHEZ-RUBIO GARCÍA, Alfredo: “Disolución y liquidación...”, cit., pp. 100-102; MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p. 684; y LLEDÓ YAGÜE, Francisco: “Disolución y liquidación...”, cit., p. 296.

⁵⁵ SAP Vitoria 853/2020 4 junio 2020 (ECLI:ES:APVI:2020:853) y PÉREZ MARTÍN, Antonio Martín: *Los Libros Azules de Derecho de Familia. Aspectos procesales de la liquidación de la Sociedad de Gananciales*, Lexfamily, junio 2019, pp. 107-166. A este respecto RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe: “El Régimen...”, cit., pp.751- 761, advierte que el activo del inventario está compuesto por los bienes gananciales que existan al momento de la disolución, el importe actualizado de los que han sido enajenados por negocio ilegal, si no se hubieran recuperado, y el importe actualizado de las cantidades que son créditos de la sociedad. Así pues, excluidos quedan los bienes privativos de los cónyuges, aunque se pueden añadir al inventario si ambos cónyuges lo justifiquen. No obstante, que un bien no se halle inventariado no significa que éste sea privativo de alguno de los cónyuges.

⁵⁶ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p. 689 y LLEDÓ YAGÜE, Francisco: “Disolución y liquidación...”, cit., p. 296. Asimismo, sobre el pasivo de la sociedad, RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe: “El Régimen...”, cit., pp.798-802, aclara que las deudas gananciales deben afrontarse con el activo común. Además, los reintegros que existan por entregar fondos privativos en satisfacción de deudas gananciales son a cargo de la sociedad, y son reintegrables hasta los gastos que, durante la comunidad postganancial, haya hecho el cónyuge al que se le haya atribuido la vivienda familiar (IBI y gastos de comunidad). También se consideran reintegrables los alimentos sufragados para cubrir las necesidades de los hijos comunes.

de mercado en el caso de los bienes muebles e inmuebles, de acuerdo a los índices de aplicación, teniendo en cuenta la naturaleza del bien, o acudiendo a tasación pericial. Sin embargo, en caso de dinero su valor computa por el nominal con la actualización precedente acorde a la cifra del IPC. Así pues, el momento de realización de la valoración debe ser el momento en que se produzcan las operaciones liquidatorias de la sociedad y no el momento de disolución de la misma⁵⁷.

A continuación, la LDCV establece las normas de liquidación y partición que deben seguirse, en relación a la distribución de los bienes del matrimonio, en los casos de no consolidación que serán analizadas en los siguientes apartados⁵⁸.

Primero, se deben adjudicar, de la masa común, a cada cónyuge los bienes que eran privativos del mismo. En caso de que se hubieran enajenado o adquirido otros por éstos se adjudicará al cónyuge el valor de los mismos o el bien por el que se hubiera intercambiado. No obstante, en caso de que se hubiera adquirido parte del nuevo bien, con dinero privativo de uno de los cónyuges y con dinero privativo del otro o de la sociedad del régimen de comunicación foral, pertenecerá éste proindiviso en proporción a la cuantía que haya aportado cada parte⁵⁹.

Segundo, los bienes ganados constante matrimonio se adjudican a ambos cónyuges por mitad, lo que significa que debe establecerse por mitades iguales, en todo lo posible, lo que adquiera cada uno⁶⁰.

Tercero, y último, los bienes que se hubieran gastado o que hubieran perdido su valor, en interés de la familia, siendo privativos de uno de los cónyuges, deben reembolsarse

⁵⁷ SANCHEZ-RUBIO GARCÍA, Alfredo: “Disolución y liquidación...”, cit., 108-109; LLEDÓ YAGÚE, Francisco: “Disolución y liquidación...”, cit., p. 297 y RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe: “El Régimen...”, cit., pp.771-772.

⁵⁸ SAP Bizkaia 20 enero 2022 (ECLI:ES:APBI:2022:262). No obstante, en todo lo relativo a la fase de liquidación y el proceso liquidatorio será de aplicación, supletoriamente lo que establece el CC y la LEC. En este sentido PÉREZ MARTÍN, Antonio Martín: “Aspectos procesales de...”, cit., pp. 483-500 advierte que concluido el inventario y disuelto el matrimonio la liquidación podrá instarse por cualquiera de los cónyuges. Así pues, el juzgado competente para la liquidación de la sociedad será el que tramitó la formación de inventario. Si ésta no se hubiera llevado a cabo, el competente será el juzgado que hubiera llevado el procedimiento de nulidad, separación o divorcio. A continuación, en caso de que los cónyuges comparecieran en el procedimiento y no llegaran a acuerdo sobre la liquidación de la sociedad ante el Letrado de la Administración de Justicia se designará Contador y peritos para las operaciones divisorias.

⁵⁹ Así se pronuncian MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., p. 483 y FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico...”, cit., p. 73. Encontramos también ejemplo de esto en la SAP Bizkaia 28 enero 2020, (ECLI:ES:APBI:2020:202).

⁶⁰ MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., p. 483.

en su valor actualizado con bienes ganados constante matrimonio. En caso de que los bienes ganados no fueran bastantes para pagar el valor total, el restante lo debe pagar el otro cónyuge⁶¹.

Será posible, no obstante, el cambio de las reglas de liquidación mediante los acuerdos entre las partes de acuerdo al principio *pacta sunt servanda* en relación a lo que dispone la Sentencia de la Audiencia Provincial de Bizkaia de 11 de mayo de 2010, que asegura que incluso los pactos privados entre los cónyuges son válidos y vinculantes, siempre que no sean contrarios a las Leyes, la moral ni el orden público, de acuerdo así, al principio de la autonomía de la voluntad⁶².

2. Aspectos fiscales en caso de divorcio, separación o nulidad

Ahora bien, es importante mencionar las implicaciones fiscales que supone la liquidación del régimen en el ámbito del Impuesto de Renta de las Personas Físicas, sobre el que BABAZE AIZPURUA destaca la Norma Foral del Impuesto de Renta de las Personas Físicas de Bizkaia como norma aplicable y sobre la que menciona el artículo 41 en relación con la disolución de la sociedad en comunicación foral de bienes, del que se desprende que no existirá alteración en la composición del patrimonio siempre y cuando no se produzcan excesos de adjudicación⁶³.

A este respecto, y para saber si existe exceso de adjudicación, se debe tener en cuenta el carácter de los bienes que se liquidan en el régimen de comunicación foral no consolidado, como si de una sociedad de gananciales se tratara, pues, la indivisibilidad de éstos podría dar al pago del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales.

⁶¹ MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., p. 484 y FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico...”, cit., p. 50.

⁶² SAP Bizkaia 11 mayo 2010 (ECLI:ES:APBI:2010:1232) y MONJE BALMASEDA, Oscar: “Disolución por muerte de uno de los cónyuges, sin descendientes comunes o por sentencia de separación, nulidad o divorcio”, *Análisis sistemático de la Ley 5/ 2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, p. 1080.

⁶³ BABAZE AIZPURUA, Jokin: “La tributación en IRPF de la liquidación de la sociedad foral de comunicación de bienes por causa de divorcio”. *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros. Jornadas celebradas en Bilbao los días 2 y 3 de noviembre de 2015*, Vitoria-Gasteiz: Eusko Legebiltzarra-Parlamento Vasco, 2016, pp. 510-512 parr. 2.

Así pues, este impuesto lo que grava de manera indirecta, son las Transmisiones Patrimoniales Onerosas (TPO), que son consideradas las actuaciones de carácter civil entre particulares en el tráfico jurídico⁶⁴.

De esta forma, se podría entender que la liquidación de la sociedad que se está tratando podría derivar en el pago del impuesto, pues, sobre los bienes indivisibles⁶⁵ que sean parte de la sociedad, para su liquidación, habrá de hacerse una adjudicación de los mismos a uno u otro de los cónyuges, satisfaciendo, al contrario, por el valor actualizado, la proporción de la titularidad del bien que ostente. En este sentido, podría entenderse que cabe un exceso de adjudicación del bien, al sujeto que lo adquiere en totalidad, como propietario único del mismo, llevándose más de lo que le hubiera correspondido por derecho en la liquidación de la sociedad⁶⁶.

Si bien se debe aclarar que el exceso de adjudicación no viene directamente ocasionado por la indivisibilidad del bien, sino, más bien, por la decisión de los cónyuges de adjudicar el bien indivisible a uno de los dos en exclusiva titularidad, teniendo, esta decisión, unos efectos que revierten en el pago del impuesto. Es importante, pues, que la única causa de la exclusiva atribución del bien no sea su indivisibilidad pues, en ese caso, se deberían considerar las excepciones relativas al impuesto⁶⁷.

Ahora bien, y en relación a la liquidación de la comunicación foral no consolidada, se debe decir que como esta se liquida como una sociedad de gananciales, habrá que atender a la excepción de aplicación del TPO⁶⁸, pues, de acuerdo al artículo 1062 del CC (que es de aplicación por la subsidiariedad a la hora de la partición de las normas hereditarias en el caso de la sociedad de gananciales⁶⁹), cuando una cosa es indivisible o

⁶⁴ Preámbulo de la Norma Foral 1/2011, de 24 de marzo, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (BOB 31 Marzo).

⁶⁵ Se entiende como bienes indivisibles los bienes que por su naturaleza no pueden ser divididos, porque sus características lo impiden (v.g. un piso de 50 m²) y los bienes que, aun siendo divisibles, si se dividieran no tendrían el fin que deberían o se depreciarían gravemente.

⁶⁶ ATXABAL RADA, Alberto: “La fiscalidad del régimen económico de comunicación foral de bienes”, *Los regímenes económicos matrimoniales en los derechos civiles forales o especiales*, Dykinson, Madrid 2010, pp. 317-319 y Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Excesos de adjudicación declarados en el IPD y ADJ”. Disponible en: [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).

⁶⁷ Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Excesos de adjudicación...”, cit., [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).

⁶⁸ Recurso online LA LEY, BitopusCISS, por MUGURUZA ARRESE, Javier: “Matrimonios y parejas de hecho: consecuencias tributarias derivadas de su constitución y disolución (y II)”. Disponible en: [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).

⁶⁹ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p. 722.

por su indivisión se deprecie demasiado se podrá adjudicar a uno de los cónyuges mientras que se le abone a otro su parte en dinero⁷⁰. Sobre esto también aclara la Norma Foral del impuesto de Transmisiones Patrimoniales⁷¹, en su artículo 58.3, que se entiende exento del impuesto el exceso de adjudicación que resulte de la adjudicación de bienes por disolución de la sociedad conyugal, si la adjudicación del bien es consecuencia directa de la propia liquidación⁷².

En este sentido, BABAZE AIZPURUA explica que las Administraciones Tributarias Forales tienen unos criterios interpretativos sobre la cuestión controvertida y que en referencia a éstos las administraciones públicas actúan y aplican la Norma Foral. Pues bien, estos criterios articulan que habrá alteración patrimonial y, por ende, exceso de adjudicación, si existe exceso de adjudicación a compensar. De este modo, la regla de la NF se vacía de contenido y la mayoría de las sociedades matrimoniales constituirán un exceso de adjudicación, pues casi todas tienen que liquidar la vivienda familiar adjudicándola a uno de los cónyuges y compensando al otro⁷³.

Sobre esta idea se pronuncia, de contrario, el TSJPV en su Sentencia de 6 de noviembre 2013⁷⁴ en la que explica que la disolución de la sociedad de gananciales (en este caso, de la comunicación foral de bienes no consolidada que adoptará la misma forma de disolución y liquidación⁷⁵) comporta una serie de operaciones como son el inventario de bienes, el pago de deudas, las indemnizaciones y reintegros y la división del haber común, que, como ya se ha mencionado debe regirse por lo dispuesto en la liquidación y partición de las herencias. Así pues, aclara que dentro de las liquidaciones hereditarias se puede adjudicar a uno de los cónyuges la cosa si es indivisible o si su división desmerece al bien. Finalmente, teniendo esto en cuenta, la sentencia concluye que el exceso de adjudicación que existe por la indivisibilidad del bien, respeta la división por mitades y que ésta no altera la composición del patrimonio en la disolución de la sociedad de gananciales.

⁷⁰ Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Excesos de adjudicación...”, cit., [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).

⁷¹ Norma Foral 1/2011, de 24 de marzo, del Impuesto sobre Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados (BOB 31 Marzo).

⁷² Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Excesos de adjudicación...”, cit., [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#) y Recurso online LA LEY, BitopusCISS, por MUGURUZA ARRESE, Javier: “Matrimonios y parejas...”, cit., [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).

⁷³ BABAZE AIZPURUA, Jokin: “La tributación en IRPF...”, cit., pp. 512-513.

⁷⁴ STSJPV 6 noviembre 2013 (ECLI:ES:TSJPV:2013:1397).

⁷⁵ BABAZE AIZPURUA, Jokin: “La tributación en IRPF...”, cit., p. 514.

Asimismo, destacar la Sentencia 445/2011, de 15 de junio TSJPV⁷⁶ que asegura que el comunero que recibe una indemnización por la participación en el bien no debe tributar por ella, entendiendo que esta tributación supone una doble imposición, en el momento de la compensación y en el momento de enajenación de la totalidad del bien por el que se lo adjudica. A este respecto, se entiende por el Tribunal que no existe alteración en la composición del patrimonio en los supuestos de disolución de comunidad de bienes.

Por último, cabe mencionar la Sentencia 380/2015, de 22 de julio, del TSJPV⁷⁷, que resumiendo jurisprudencia, se pronuncia explicando que no existirá alteración en la composición del patrimonio en los casos de división de cosa común si se respeta la cuota de participación pudiendo actualizar la compensación de la cuota sobre el bien, sin embargo, el adquirente del bien no podrá actualizar el valor del mismo hasta el momento que lo enajene, pues de otra forma no podría haber ganancia patrimonial alguna.

En resumen, la discusión doctrinal sobre la adjudicación de uno de los bienes del matrimonio a uno de los partícipes de la sociedad en comunicación foral de bienes, al momento de su liquidación, compensando al otro cónyuge en dinero (esto es, la liquidación con exceso de adjudicación y compensación) no supone una alteración patrimonial⁷⁸.

IV. LIQUIDACIÓN, PARTICIÓN Y ASPECTOS FISCALES DE LA COMUNICACIÓN FORAL DE BIENES EN CASO DE FALLECIMIENTO DE UNO DE LOS CÓNYUGES.

En contraposición con el título anterior, en éste, se analizará la liquidación y partición de la comunicación foral de bienes por muerte de uno de los cónyuges, existiendo (régimen consolidado) o no descendencia común (régimen no consolidado). Asimismo, se analizarán los aspectos fiscales de cada uno de los supuestos a tratar.

⁷⁶ STSJPV 15 junio 2011 (ECLI:ES:TSJPV:2011:2265).

⁷⁷ STSJPV 22 julio 2015 (ECLI:ES:TSJPV:2015:2392).

⁷⁸ BABAZE AIZPURUA, Jokin: “La tributación en IRPF...”, cit., pp. 516-517.

1. Ante la comunicación foral de bienes consolidada.

1.1. Liquidación y partición.

En el momento que uno de los cónyuges fallece con descendencia común, se disolverá la comunicación foral de bienes y se consolidará el régimen económico matrimonial con la comunicación universal de los bienes conyugales. Esta comunicación universal de bienes queda fijada con los bienes que eran parte del haber de la comunidad en el momento del fallecimiento de uno de los cónyuges, transformándose en una comunidad de bienes entre el cónyuge viudo y el descendiente o descendientes de los cónyuges. Así pues, sobre esta comunidad de bienes no se restarán ni sumarán bienes nuevos que entren al patrimonio del cónyuge viudo, ni al patrimonio de los descendientes del causante, que sean parte de la misma⁷⁹. Éste patrimonio tampoco se verá incrementado por las adquisiciones a título gratuito o los rendimientos de trabajo o industria, sin embargo, sí aumentará en el caso de frutos o rendimientos y accesiones que procedan de los bienes que lo componen⁸⁰.

Una vez disuelto el matrimonio, se abrirá el período de liquidación del patrimonio conyugal y la división y adjudicación de la herencia del causante a sus sucesores. No obstante, es posible que los interesados no liquiden inmediatamente el régimen económico matrimonial, ni se adjudiquen la herencia del causante, y que esa fase intermedia de comunidad postcomunicación foral consolidada se prolongue en el tiempo⁸¹.

A este respecto, en caso de que esta comunidad se mantenga en el tiempo, se debe entender que no queda atribuida una mitad proindivisa de cada uno de los bienes de la misma al cónyuge supérstite y a los descendientes comunes, sino que pertenecen a ambos en una cuota abstracta sobre el *totum* común hasta que se realice la liquidación y

⁷⁹ De esta forma se pronuncian IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 262; CELAYA IBARRA, Adrián: “Curso de Derecho...”, cit., pp. 145-146; y LLEDÓ YAGÚE, Francisco: “Disolución y liquidación...”, cit., pp. 292-293.

⁸⁰ MONJE BALMASEDA, Oscar: “Disolución por muerte de uno de los cónyuges, dejando hijos y descendientes comunes”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, p. 1055.

⁸¹ MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., p. 479 e IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 261.

división de los bienes a cada parte⁸². Asimismo, las partes no podrán realizar disposiciones de los bienes concretos que son parte de la comunidad mientras esta no se divida. Para la disposición de éstos se necesitará el consentimiento unánime de todos los miembros de la comunidad postcomunicación foral, pues, si no fuera así el acto dispositivo se entendería nulo, independientemente de que el acto sea a título oneroso o gratuito⁸³. En esta situación el cónyuge supérstite no podrá disponer de los bienes comunes, sino por poder testatorio del causante, como establece el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco debiéndose, primero, liquidar la sociedad conyugal⁸⁴. No obstante, cualquiera de las partes podrá pedir que se lleve a cabo la liquidación y partición de la comunidad, si no es que el fallecido ha impuesto alguna limitación o exista designación de comisario⁸⁵.

Solicitada la liquidación de la comunidad de bienes lo primero que debe realizarse es el inventario de bienes que la componen, como se ha realizado en el apartado de liquidación y partición por divorcio, separación o nulidad, teniendo en cuenta lo dispuesto en la LEC y el CC⁸⁶. Por un lado, en el activo de la comunidad se encontrarán los bienes y derechos de los que son titulares los cónyuges al momento de la disolución independientemente de que sean anteriores o posteriores al matrimonio y ganados o provenientes de cada cónyuge⁸⁷. Sin embargo, no formarán parte de la masa activa los bienes excluidos de comunicación foral, como son los bienes inherentes de la persona,

⁸² MONJE BALMASEDA, Oscar: “Disolución por muerte...”, cit., pp. 1055-1056 y LLEDÓ YAGÜE, Francisco: “Disolución y liquidación...”, cit., pp. 291-292.

⁸³ SAP Bizkaia 10 febrero 1999 (ECLI:ES:APBI:1999:564).

⁸⁴ STSJPV 26 noviembre 2009 (ECLI:ES:TSJPV:2009:3996).

⁸⁵ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p. 657. En caso de que se haya designado comisario por parte del cónyuge premuerto se debe esperar a la designación de sucesores para la liquidación de la sociedad en comunicación foral de bienes. Así pues, el único que podrá representar la herencia y administrarla, pudiendo disponer de los bienes de la misma, será el cónyuge viudo comisario, salvo disposición en contrario del testador o aceptación de la herencia por los sucesores designados. Además, si el cónyuge viudo es el comisario, tendrá el usufructo del caudal del que no haya dispuesto, siempre que no haga uso del poder testatorio (MONJE BALMASEDA, Oscar: “Disolución por muerte de uno de los cónyuges habiéndose designado comisario”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, p. 1059-1065). A este respecto, el cónyuge viudo comisario tiene la posibilidad de autoadjudicarse la mitad de todos y cada uno de los bienes, dejando la otra mitad para los sucesores del premuerto. Asimismo, si existiera contador-partidor con cónyuge viudo comisario podrá realizar la disolución y liquidación de la comunidad (MONJE BALMASEDA, Oscar: “Autoadjudicación de bienes por el cónyuge viudo comisario”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, p. 1066-1069).

⁸⁶ FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico...”, cit., p. 69.

⁸⁷ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., pp. 686-687.

los de uso personal y los excluidos voluntariamente por los cónyuges⁸⁸. Por otro lado, en el pasivo de la comunidad se encontrarán las deudas pendientes a cargo de la comunidad⁸⁹. A continuación, habrá de hacerse una valoración de los bienes que comprenden la comunidad, que se hará teniendo en cuenta lo explicado en el capítulo anterior.

Así pues, para la absoluta liquidación y partición de los bienes del matrimonio, ganados o propios de cada uno de los cónyuges, es preciso que tras la consolidación se dividan: por un lado, la mitad de la totalidad de éstos, que se adjudicará al viudo, y, por otro lado, la otra mitad que será adjudicada a los herederos, descendientes, o posibles sucesores del causante. Esta masa patrimonial, será considerada tras su división por mitades, en la que corresponde a los sucesores, la herencia yacente del causante, sobre la que también podrá concurrir el cónyuge viudo en caso de tener que suceder al fallecido en alguno de sus bienes o derechos, por disposición *mortis causa* o por sucesión legal⁹⁰.

Ahora bien, la liquidación de la comunicación foral consolidada comprenderá dos operaciones: por una parte, la integración del activo⁹¹, y, por otra, el pago de las deudas⁹². Sobre la integración del activo, se puede argumentar que en la comunicación foral no existirá de la misma forma que en otras comunidades limitadas, pues ésta se consolida plenamente en el caso que se está tratando. Por lo que, el crédito de reembolso que ostente uno de los cónyuges de la sociedad frente a la masa común, por consolidación, se integrará en la comunidad haciendo que la deuda se confunda por ser acreedora y deudora la propia comunidad⁹³.

De contrario, podrán reclamarse los créditos entre los cónyuges, cuando se consolide el régimen económico matrimonial, pues, el adquirente del crédito será la comunidad foral

⁸⁸ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., pp. 251 y ss.

⁸⁹ Que según MARTÍN OSANTE, si han sido pagadas sólo cabe incluirlas para la cuenta de reintegros y reembolsos. MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., p. 688.

⁹⁰ CELAYA IBARRA, Adrián: “Extinción de la..”, cit., p. 147.

⁹¹ Como explica MARTÍN OSANTE la función de esta figura es reintegrar a la masa común lo que ésta no ha podido ingresar por los gastos personales de los cónyuges. MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., p. 693.

⁹² MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., p. 690.

⁹³ FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico...”, cit., p. 71 y MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., p. 691.

y el deudor el otro cónyuge. Sin embargo, si el crédito sirvió para un gasto familiar el cónyuge no tiene deber de reintegro, pero si lo tendrá en caso de una deuda particular⁹⁴.

Seguidamente, el pago de las deudas del matrimonio se hará con la protección de los acreedores, no suponiendo, la disolución de éste un perjuicio para el cobro de lo debido. Por su parte, las deudas comunes serán satisfechas con los bienes que forman parte de la comunidad de bienes por consolidación de la comunicación foral. La responsabilidad será indistinta pues los bienes pasan a ser de la misma condición, comunes⁹⁵. Por otra parte, las deudas personales podrán ser satisfechas por el caudal de la comunidad, aun habiendo sido contraídas en interés particular. En ese caso, computa el gasto como un cargo de reintegro a la comunidad⁹⁶.

Para finalizar con la liquidación del régimen se deberán seguir las disposiciones que establece la LDCV. Debe dividirse como ya se ha explicado, por mitades iguales, en todo lo posible, la comunidad postcomunicación foral, para el cónyuge supérstite y los sucesores del causante⁹⁷.

Así pues, para la adjudicación de los bienes comunicados a cada una de las partes anteriormente descritas se debe seguir el orden de adjudicación que enumera el artículo 144 de la Ley de Derecho Civil Vasco. En él se establece que en primer lugar se adjudicarán al cónyuge viudo, en pago de su mitad correspondiente, los bienes raíces troncales que pertenecieran a su procedencia; segundo, y en caso de no haber estos bienes, o fueran insuficientes para la cuota correspondiente, se adjudicarán los bienes muebles y raíces no troncales; y, finalmente, en caso de que todavía éstas no completaran esa mitad correspondiente por ser insuficientes o inexistentes, se adjudicarán al cónyuge viudo los bienes troncales del fallecido. En este sentido, los bienes, que tras esta partición no se hayan adjudicado al cónyuge viudo, serán adjudicados a los descendientes comunes⁹⁸.

⁹⁴ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., p. 692.

⁹⁵ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., pp. 700-701.

⁹⁶ IMAZ ZUBIAUR, Leire: “La comunicación foral...”, cit., p. 263 y MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., pp. 694 y 702-706

⁹⁷ CELAYA IBARRA, Adrián: “Extinción de la...”, cit., pp. 146-147.

⁹⁸ Así se pronuncian CELAYA IBARRA, Adrián: “Extinción de la...”, cit., p. 147; MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., p. 737; y MONJE BALMASEDA, Oscar: “El régimen económico...”, cit., pp. 482-483.

1.2. Aspectos fiscales.

Ahora, con respecto a la liquidación y partición anterior, se comenzarán a analizar los aspectos fiscales de la disolución y liquidación del régimen de comunicación foral de bienes, consolidado, por muerte de uno de los cónyuges, con descendientes comunes.

Primero, se debe decir que son varios los impuestos que gravan este supuesto. Sin embargo, en muchos casos, el gravamen tributario está exento o diferido al pago del impuesto, en este caso a la disolución y adjudicación de los bienes⁹⁹.

En cuanto al momento de la disolución del régimen económico matrimonial se tiene que destacar la normativa aplicable, Norma Foral del Impuesto de Renta de las Personas Físicas de Bizkaia. En ésta, el ya mencionado artículo 41.1 b) explica que por disolución de la comunicación foral de bienes no existirá alteración del patrimonio de los cónyuges, excepto en caso de que existan excesos de adjudicación. Por ende, los bienes mantendrán el valor de adquisición que ostenten, para que, en futuras transmisiones se determine si existe ganancia o pérdida patrimonial. Esta regla de diferimiento de pago del impuesto, tiene como objetivo esperar a la futura enajenación para gravar la ganancia o pérdida, sin que afecte, a ello, la disolución del régimen¹⁰⁰.

Así pues, la regla de diferimiento del pago será aplicable a los bienes ganados por los cónyuges constante matrimonio, y a todos los bienes que, tras la consolidación de la comunicación foral de bienes formen parte de la comunidad postcomunicación foral. Será aplicable, incluso, a los bienes privativos de los cónyuges, pues estos se han hecho comunes tras la universalidad del régimen, independientemente de su privatividad¹⁰¹.

Por su parte, en el caso del Impuesto de Transmisiones Patrimoniales y Actos Jurídicos Documentados, están exentos del pago las aportaciones a la comunidad conyugal, las adjudicaciones en pago de las aportaciones y los negocios jurídicos entre los cónyuges

⁹⁹ ATXABAL RADA, Alberto: “La fiscalidad del...”, cit., p. 315.

¹⁰⁰ Así se pronuncian BABAZE AIZPURUA, Jokin: “La tributación en...”, cit., p. 510; ATXABAL RADA, Alberto: “La fiscalidad del...”, cit., p. 315-316; y Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Transmisión de bienes pertenecientes a un matrimonio o pareja de hecho en régimen de comunicación foral de bienes: normas específicas de valoración para la determinación de ganancias y pérdidas patrimoniales en el IRPF”. Disponible en: [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).

¹⁰¹ MONJE BALMASEDA, Oscar: “Del régimen de bienes...”, cit., pp. 193-195; ATXABAL RADA, Alberto: “La fiscalidad del...”, cit., p. 316 y FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico...”, cit., p. 36-40.

en pago de los bienes conyugales. Asimismo, la exención se aplica a los excesos de adjudicación que se declaren a resultas de la disolución de la comunicación foral de bienes consolidada, cuando se le adjudiquen al cónyuge superviviente bienes de la comunidad postcomunicación foral¹⁰².

A este respecto, no existirá exceso de adjudicación por disolución de comunicación foral de bienes, siempre que las adjudicaciones, a la hora de liquidación del régimen, respeten la mitad correspondiente al cónyuge viudo. No obstante, en caso de que se supere esa cuota, deberá aplicarse el Impuesto de Transmisiones Patrimoniales, excepto que ese exceso se deba a la adjudicación, al cónyuge viudo, de la vivienda habitual; cuando se le haya mejorado en la sucesión del causante (829 CC); cuando al cónyuge viudo se le haya adjudicado una finca indivisible (821 CC); cuando se le adjudique, la empresa familiar o explotación económica indivisible o para mantener el control de una sociedad de capital o grupo (1056.2 CC); y, cuando una cosa, adjudicada a éste, sea indivisible y pierda casi completamente el valor con su división (1062 CC)¹⁰³.

En este ámbito, la jurisprudencia ha evidenciado cómo debe realizarse el gravamen del impuesto y cómo debe dividirse el patrimonio conyugal en comunicación foral de bienes consolidada. En el supuesto que se trae en causa, la controversia surge cuando el único bien del matrimonio, un bien inmueble, se adjudica completamente a uno de los hijos, renunciando el cónyuge viudo a su mitad en los bienes comunes, y compensando a los coherederos en dinero. Eso sí, el cónyuge viudo mantendrá el usufructo vitalicio¹⁰⁴.

Por un lado, la Hacienda Foral Bizkaina interpreta que existe un exceso de adjudicación porque el hijo se ha adjudicado más de lo que le correspondía de los bienes comunes del matrimonio. Se entiende que no se respeta, como se ha mencionado antes, esa mitad correspondiente a cada cónyuge en el haber matrimonial. Esta mitad es de única correspondencia del cónyuge viudo y no adquirible por el hijo, sino en pago del

¹⁰² ATXABAL RADA, Alberto: “La fiscalidad del...”, cit., p. 316.

¹⁰³ Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Excesos de adjudicación...”, cit., [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#) y ATXABAL RADA, Alberto: “La fiscalidad del...”, cit., p. 317

¹⁰⁴ ATXABAL RADA, Alberto: “Comentario sobre la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 4 de abril de 2011”, *Exceso de adjudicación, comunicación foral de bienes y partición de la herencia*, Academia Vasca de Derecho, Boletín JADO, Bilbao, Junio 2012, pp. 315-318.

Impuesto de Transmisiones Patrimoniales, por exceso de adjudicación¹⁰⁵. Así pues, la Hacienda Foral Bizkaina, en vez de liquidar la comunidad postcomunicación de bienes consolidada a la vez que la comunidad hereditaria, que se crea entre los sucesores del cónyuge premuerto (como ha sucedido), entiende que, primero se liquida el régimen económico matrimonial al que le corresponde la mitad del bien indiviso y, luego, la comunidad hereditaria, a la que le corresponde la otra mitad del bien indiviso¹⁰⁶.

De contrario, el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco interpreta y dicta sentencia en sentido opuesto a la Hacienda Foral Bizkaina. Examina que, en consonancia con la doctrina del Tribunal Supremo, la excepción de indivisión del bien hace que se pueda adjudicar en totalidad a uno de los beneficiados, con obligación de compensar a los demás. Asimismo, aclara la forma en la que se tiene que liquidar la comunidad postcomunicación foral consolidada. Advierte que no existen dos comunidades de bienes diferenciadas, sino una comunidad de bienes, que se liquida en el mismo momento y, que recae sobre los bienes comunes entre el cónyuge viudo y los hijos del causante. Así pues, la adjudicación de los bienes de la comunidad puede darse, en totalidad, a uno de los integrantes de la misma compensando a los demás, sin que exista exceso de adjudicación por la indivisibilidad del bien¹⁰⁷.

2. Ante la comunicación foral de bienes no consolidada.

2.1. Liquidación y partición.

En el supuesto de fallecimiento de uno de los cónyuges sin descendencia común, no se consolidará la comunicación foral de bienes, pero el cónyuge viudo ostentará derechos sobre la herencia del causante que sólo caben en la circunstancia que estamos tratando¹⁰⁸.

¹⁰⁵ STSJPV 4 abril 2011 (ECLI:ES:TSJPV:2011:5115);

¹⁰⁶ ATXABAL RADA, Alberto: “Comentario sobre la...”, cit., p. 315-318; y, recordar que la comunicación foral de bienes consolidada se liquida y particiona como una comunidad de bienes entre el cónyuge viudo y los sucesores del premuerto. CELAYA IBARRA, Adrián: “Extinción de la...”, cit., p. 146-147.

¹⁰⁷ STSJPV 4 abril 2011 (ECLI:ES:TSJPV:2011:5115) y ATXABAL RADA, Alberto: “Comentario sobre la...”, cit., pp. 315-318.

¹⁰⁸ MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p. 752 y 766.

A continuación, los efectos que derivan de la disolución del matrimonio serán los mismos que en el caso de divorcio, separación o nulidad, debiendo liquidarse la comunicación foral de bienes como una sociedad de gananciales¹⁰⁹.

Si bien tras la realización de inventario y avalúo pertinente será necesario que la masa postcomunicación foral se liquide con las reglas que establece la LDCV: primero, a cada cónyuge, serán atribuidos los bienes de su procedencia o los que se hayan adquirido por la venta de éstos. Pertencerán proindiviso a cada cónyuge en caso de que se hayan aportado a la compra del nuevo bien bienes privativos del otro cónyuge. Segundo, se distribuyen por iguales mitades los bienes ganados (se consideran tales los gananciales constante matrimonio). Tercero, y último, si alguno de los bienes de cónyuge se hubiera gastado en interés de la familia se pagará el valor actualizado con bienes gananciales y, si no se llegara a completar el pago, con bienes del otro cónyuge¹¹⁰.

Ahora bien, la LDCV prevé, además de la liquidación anteriormente mencionada, unos derechos particulares para el cónyuge viudo. Una de las particularidades que adquiere el cónyuge viudo es la posibilidad de que, habiendo vivido en el caserío del premuerto, mientras éste lo conserve en buen estado, residir en él durante un año y un día¹¹¹. Con ésta figura se pretende dar plazo al viudo para organizar su vida en el futuro, sin romper directamente con la estabilidad de alojamiento. Se trata, pues, de un derecho personalísimo e intransferible que se asemeja, según MARTÍN OSANTE, al derecho de habitación, con esta limitación temporal. Sin embargo, es posible la prórroga de la estancia si el cónyuge superviviente hubiera dado dote o aportación. Ésta prórroga finalizará cuando los herederos del causante devuelvan la dote o aportación al cónyuge viudo¹¹².

¹⁰⁹ En este sentido, SSAP Bizkaia de 4 mayo 2004 (ECLI:ES:APBI:2004:953) ; de 11 mayo 2010 (ECLI:ES:APBI:2010:1232) y de 18 octubre 2010 (ECLI:ES:APBI:2010:1971); MONJE BALMASEDA, Oscar: “Disolución por muerte...”, cit., p. 1079; y MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., pp.626-627.

¹¹⁰ MONJE BALMASEDA, Oscar: “Disolución por muerte...”, cit., pp. 1079-1081.

¹¹¹ La Ley hace tal atribución singular como si de un legado se tratara. Este derecho se ubica dentro de las *mortis causa capiones*. ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis: *Derecho de sucesiones*, Barcelona: Librería Bosch, 1994, tomo III, pp. 6 y 658.

¹¹² MONJE BALMASEDA, Oscar: “Otras reglas particulares para el caso de disolución por muerte de uno de los cónyuges, sin descendientes comunes”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, p. 1083-1084; MARTÍN

Todo ello entra en contraposición con el derecho legal de habitación, sobre la vivienda habitual, que prevé la LDCV. No obstante, esta prerrogativa que adquiere el cónyuge viudo por muerte de su pareja sin hijos comunes, da una mayor protección, porque sólo se extingue por contraer nuevas nupcias. De contrario, el derecho de habitación se extingue, también, por otras conductas desleales¹¹³.

La última de las particularidades es que, las adquisiciones onerosas o mejoras¹¹⁴ que hayan recibido los bienes troncales de cualquiera de las ramas, beneficiará al cónyuge viudo o a los herederos en los bienes que les pertenezcan¹¹⁵. Esto es, que en caso de que existiera un bien troncal en el matrimonio, proveniente de la rama del cónyuge premuerto, el bien será adjudicado a sus descendientes, si los tuviera y no fueran comunes al matrimonio; a falta de éstos, a los ascendientes; y a falta de éstos a los colaterales. En caso contrario, si el bien troncal perteneciera a la rama del cónyuge viudo sería adjudicado a éste. No obstante, las mejoras realizadas sobre el bien, serán reintegradas por el adquirente del bien troncal, por el valor actualizado de las inversiones que se hicieron, teniendo en cuenta la participación de los cónyuges constante matrimonio¹¹⁶.

2.2. Aspectos fiscales.

Sobre los aspectos fiscales en caso de fallecimiento de uno de los cónyuges sin descendencia común se aplicará lo relativo a la comunicación foral de bienes no consolidada, que se ha tratado con la disolución, liquidación y partición del régimen económico matrimonial por divorcio, separación o nulidad. Esto es así porque la disolución y liquidación del matrimonio tendrá las mismas características y se debe regir por las normas relativas a la sociedad de gananciales, pues no se consolida el régimen económico matrimonial de comunicación foral de bienes. De esta forma, todo

OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., pp.753-765; y CELAYA IBARRA, Adrián: “Curso de Derecho...”, cit., pp.148-149.

¹¹³ Las conductas desleales que extinguen el derecho de habitación son: el mantenimiento del estado de viudedad, no hacer vida marital, no tener hijos no matrimoniales o no constituir nueva pareja de hecho. ARAKISTAIN ARRIOLA, Maitena: “La posición del...”, cit., p. 276 y 279.

¹¹⁴ Se consideran tales las que provocan un aumento del valor del bien. Deben diferenciarse de los gastos que no suele implicar ese aumento de valor. MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., p.768.

¹¹⁵ CELAYA IBARRA, Adrián: “Curso de Derecho...”, cit., pp.148-149.

¹¹⁶ MONJE BALMASEDA, Oscar: “Otras reglas particulares...”, cit., p.1084; y MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico..”, cit., p. 765-774.

lo relatado en este apartado sobre la aplicación de la Norma Foral de IRPF y las excepciones del CC, es aplicable al supuesto que se está tratando. Asimismo, compartirá la doctrina administrativa mencionada y la jurisprudencia que hace vislumbrar un cambio en la interpretación de las normas tributarias forales¹¹⁷.

V. CONCLUSIONES

PRIMERA.- La regulación del régimen económico matrimonial de comunicación foral de bienes, que deviene del derecho foral, se recoge en la LDCV. Este régimen es de aplicación supletoria, por falta de pacto entre los cónyuges, en los territorios de la Tierra Llana de Bizkaia, Llodio y Aramaio siempre que concurra en los contrayentes la vecindad civil local de estos territorios. En caso de que la vecindad sólo la ostentara uno de los cónyuges, la supletoriedad se aplicaría si la vivienda conyugal estuviera sita en tales territorios, o, a falta de ésta, el matrimonio se hubiera celebrado en ellos.

SEGUNDA.- La comunicación foral de bienes es un régimen en el que los bienes se hacen comunes entre los cónyuges creando una comunidad universal. Todos los bienes, acciones o derechos de los cónyuges pertenecerán a ambos independientemente de su procedencia, excepto los personalísimos o excluidos por pacto. Así pues, la universalidad no evita que los bienes se diferencien en gananciales y provenientes de cada cónyuge. Esta diferencia existe por la dualidad disolutiva y liquidativa del régimen

TERCERA.- Los efectos comunes a la disolución del matrimonio son: que los bienes adquiridos tras la disolución del mismo son de exclusiva titularidad de cada cónyuge y, que el patrimonio conyugal formará una masa postcomunicación foral. No obstante, la alternatividad de la comunicación foral de bienes hace que se deba distinguir, por la forma de disolución, entre régimen consolidado y no consolidado. Por un lado, la consolidación de la comunicación foral sucede por la muerte de uno de los cónyuges con descendencia común. Por otro lado, la no consolidación de la comunicación foral

¹¹⁷ En este sentido: SSAP Bizkaia de 4 mayo 2004 (ECLI:ES:APBI:2004:953) ; de 11 mayo 2010 (ECLI:ES:APBI:2010:1232) y de 18 octubre 2010 (ECLI:ES:APBI:2010:1971); MONJE BALMASEDA, Oscar: “Disolución por muerte...”, cit., p. 1079; MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: “El régimen económico...”, cit., pp.626-627; Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Excesos de adjudicación...”, cit., [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#); Recurso online LA LEY, BitopusCISS, por MUGURUZA ARRESE, Javier: “Matrimonios y parejas...”, cit., [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#); BABAZE AIZPURUA, Jokin: “La tributación en IRPF...”, cit., pp. 510-516; STSJ PV 6 noviembre 2013 (ECLI:ES:TSJPV:2013:1397); STSJ PV 15 junio 2011 (ECLI:ES:TSJPV:2011:2265) y STSJ PV 22 julio 2015 (ECLI:ES:TSJPV:2015:2392).

sucede por la disolución del matrimonio por divorcio, separación o nulidad y por la muerte de uno de los cónyuges sin descendencia común.

CUARTA.- En cuanto a la gestión y las deudas del matrimonio se concluye que:

Los actos de disposición de bienes constante matrimonio necesitan el consentimiento de ambos cónyuges y, del mismo modo, no se podrá repudiar herencia sin el consentimiento de ambos, pero sí aceptarla. Sin embargo, los bienes procedentes de cada uno de los cónyuges, acciones, dinero y activos financieros pueden ser administrados y gestionados por éstos.

Responderán los bienes ganados de las deudas contraídas en beneficio de la comunidad; de las contraídas conjuntamente; y de las relativas al ejercicio de la actividad profesional. No obstante, responderán los bienes provenientes de cada cónyuge de las deudas personales derivadas del delito; de la responsabilidad extracontractual por actividad no beneficiosa a la comunidad; de las deudas contraídas en interés personal, o anteriores al matrimonio; y, de las deudas que gravan herencias o donaciones.

QUINTA.- El régimen de comunicación foral no consolidado se liquidará como una sociedad de gananciales, adjudicando los bienes privativos de los cónyuges, su valor o nuevo bien, si éste se hubiera enajenado o intercambiado por otro, a cada uno de los cónyuges o, al supérstite y sucesores del premuerto; adjudicando los bienes gananciales por mitad entre los cónyuges o, al superstite y sucesores del premuerto; y reembolsando los bienes privativos gastados en interés familiar, al que los hubiera gastado o a sus sucesores, en caso de que hubiera premuerto.

SEXTA.- Los excesos de adjudicación en la comunicación foral de bienes no consolidada no suponen una alteración patrimonial, respetando la cuota de participación sobre la cosa común y teniendo en cuenta, también, que el bien adjudicado debe ser indivisible o desmerecer su división y que la imposición del impuesto no puede ser doble, en el momento de compensación y posterior enajenación del bien.

SÉPTIMA.- La disolución del régimen consolidado forma una comunidad universal de bienes, de la que son parte el cónyuge viudo y los descendientes sucesores del premuerto y sobre la que ostentan, ambas partes, la totalidad de los bienes que la componen. La disposición de los bienes, por las partes, sin consentimiento o poder testatorio es nula. Asimismo, esta masa de bienes se liquidará como una única comunidad, no como dos comunidades diferenciadas (liquidación del régimen y partición de herencia). Así pues, la masa, deberá liquidarse por mitad entre el viudo (al que se le adjudicarán bienes troncales de su procedencia, a falta de los anteriores

muebles y raíces no troncales y, si éstos no fueran suficientes, los bienes troncales del fallecido) y los descendientes a los que corresponderá todo el haber que exista tras las adjudicaciones al cónyuge viudo.

OCTAVA.- No existe exceso de adjudicación si la indivisibilidad del bien hace que, en la liquidación de la comunicación foral de bienes consolidada, se deba adjudicar la totalidad de éste a uno de los integrantes de la comunidad postcomunicación foral. Para ello, se debe compensar, a los demás partícipes de la comunidad en dinero.

NOVENA.- Las particularidades que adquiere el cónyuge viudo, disuelto el matrimonio por muerte de uno de los cónyuges sin descendencia común, son: la residencia en el caserío durante un año y un día y la posibilidad de reintegrar el valor de las mejoras sobre los bienes troncales del cónyuge premuerto, acorde a su participación, o beneficiarse de las mejoras en los bienes troncales propios, con deber de reintegro a los sucesores del premuerto.

VI. BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

- ALAMILLOS GRANADOS, Luis Felipe: “Del régimen de bienes en el matrimonio. Del régimen legal”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, Comentarios breves, texto de la ley, antecedentes legislativos y formulario notarial*, Academia Vasca de Derecho, Dykinson S.L, Bilbao 2016, pp. 187-192.
- ÁLVAREZ RUBIO, Juan José: “Del ámbito de aplicación de la Ley civil vasca (artículos 8 a 11). Ámbito de aplicación territorial y personal de la Ley 5/2015: normas de conflicto y vecindad civil vasca”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, Comentarios breves, texto de la ley, antecedentes legislativos y formulario notarial*, Academia Vasca de Derecho, Dykinson S.L, Bilbao 2016, pp. 33-39.
- ARAKISTAIN ARRIOLA, Maitena: “La posición del viudo y del conviviente superstite”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, 2023, pp. 267-286.
- ATXABAL RADA, Alberto:
 - “La fiscalidad del régimen económico de comunicación foral de bienes”, *Los regímenes económicos matrimoniales en los derechos civiles forales o especiales*, Dykinson, Madrid 2010, pp. 301-326.
 - “Comentario sobre la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco de 4 de abril de 2011”, *Exceso de adjudicación, comunicación foral de bienes y partición de la herencia*, Academia Vasca de Derecho, Boletín JADO, Bilbao, Junio 2012, pp. 315-318.
- BABAZE AIZPURUA, Jokin: “La tributación en IRPF de la liquidación de la sociedad foral de comunicación de bienes por causa de divorcio”. *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros. Jornadas celebradas en Bilbao los días 2 y 3 de noviembre de 2015*, Vitoria-Gasteiz: Eusko Legebiltzarra-Parlamento Vasco, 2016, pp. 505-518.
- CELAYA IBARRA, Adrián:
 - *Curso de Derecho civil vasco*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1998.
 - *Derecho Civil Vasco*, Universidad de Deusto, Bilbao, 1993.
- FERNÁNDEZ DE BILBAO, Jesús: “El régimen económico matrimonial en la ley 3/1992 de derecho civil foral vasco y en la nueva propuesta de ley civil vasca.”, www.forulege.com, 2012, pp. 1-84.

- GIL RODRIGUEZ, Jacinto: “Del derecho foral al Derecho Civil Vasco”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, 2023, pp. 27-47.
- IMAZ ZUBIAUR, Leire:
 - *El endeudamiento en la comunicación foral*, Servicio Editorial: Universidad del País Vasco /Euskal Herriko Unibertsitatea, 2018.
 - “La comunicación foral de bienes”, *Manual de Derecho Civil Vasco*, Atelier, 2023, pp. 249-265.
- JADO Y VENTADES, Rodrigo: *Derecho civil de Vizcaya*, Bilbao, 2ª ed., Bilbao, 1923.
- LLEDÓ YAGÚE, Francisco: “Disolución y liquidación del régimen económico de comunicación foral”, *Los regímenes económicos matrimoniales en los derechos civiles forales o especiales*, Dykinson, Madrid 2010, pp. 287-299.
- MARTÍN OSANTE, Luis Carlos: *El régimen económico matrimonial en el Derecho vizcaíno. La comunicación foral de bienes*, Marcial Pons, Madrid, 1996.
- MARTÍN OSANTE, Luis Carlos y SEISDEDOS MUIÑO, Ana: “La troncalidad y el régimen económico del matrimonio”, en *Derechos Civiles de España*, Aranzadi, Madrid, 2000, pp. 235-276.
- MONJE BALMASEDA, Oscar:
 - “El régimen económico matrimonial en la Ley 5/2015, de Derecho Civil Vasco. La comunicación foral de bienes”. *El Derecho Civil Vasco del siglo XXI. De la Ley de 2015 a sus desarrollos futuros. Jornadas celebradas en Bilbao los días 2 y 3 de noviembre de 2015*, Vitoria-Gasteiz: Eusko Legebiltzarra-Parlamento Vasco, 2016, pp. 455-484.
 - “Del régimen de bienes en el matrimonio. Del régimen de comunicación foral de bienes. De la comunicación foral de bienes (artículos 129 a 139)”, *La Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco, Comentarios breves, texto de la ley, antecedentes legislativos y formulario notarial*, Academia Vasca de Derecho, Dykinson S.L, Bilbao 2016, pp. 193-209.
 - “Autoadjudicación de bienes por el cónyuge viudo comisario”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco* Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, pp. 1066-1069.
 - “Disolución por muerte de uno de los cónyuges, dejando hijos y descendientes comunes”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, pp. 1053-1058.

- “Disolución por muerte de uno de los cónyuges habiéndose designado comisario”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, pp. 1059-1065.
 - “Disolución por muerte de uno de los cónyuges, sin descendientes comunes o por sentencia de separación, nulidad o divorcio”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco*, Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, pp. 1078-1082.
 - “Otras reglas particulares para el caso de disolución por muerte de uno de los cónyuges, sin descendientes comunes”, *Análisis sistemático de la Ley 5/2015, de 25 de junio, de Derecho Civil Vasco* Dykinson S.L., Academia Vasca de Derecho, 2020, pp. 1083-1085.
- PÉREZ MARTÍN, Antonio Martín: *Los Libros Azules de Derecho de Familia. Aspectos procesales de la liquidación de la Sociedad de Gananciales*, Lexfamily, junio 2019.
- RAGEL SÁNCHEZ, Luis Felipe: *El Régimen de Gananciales*, Thomson Reuters Aranzadi, Pamplona, 2017.
- ROCA-SASTRE MUNCUNILL, Luis: *Derecho de sucesiones*, Barcelona: Librería Bosch, 1994, tomo III.
- SANCHEZ-RUBIO GARCÍA, Alfredo: *Disolución y liquidación de los regímenes matrimoniales: sociedad de gananciales y regímenes forales de comunidad*, Madrid: Reus 2016.

RECURSOS ONLINE

- Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Excesos de adjudicación declarados en el IPD y ADJ”. Disponible en: [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).
- Recurso online LA LEY, BitopusCISS, por MUGURUZA ARRESE, Javier: “Matrimonios y parejas de hecho: consecuencias tributarias derivadas de su constitución y disolución (y II)”. Disponible en: [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).
- Recurso online LA LEY, BitopusCISS, “Transmisión de bienes pertenecientes a un matrimonio o pareja de hecho en régimen de comunicación foral de bienes: normas específicas de valoración para la determinación de ganancias y pérdidas patrimoniales en el IRPF”. Disponible en: [BitopusCISS - Documento \(oclc.org\)](#).

JURISPRUDENCIA

- SAP Bizkaia 10 febrero 1999 (ECLI:ES:APBI:1999:564).
- SAP Bizkaia 4 mayo 2004 (ECLI:ES:APBI:2004:953).
- SAP Bizkaia 11 mayo 2010 (ECLI:ES:APBI:2010:1232).
- SAP Bizkaia 18 octubre 2010 (ECLI:ES:APBI:2010:1971).
- SAP Bizkaia 10 diciembre 2019 (ECLI:ES:APBI:2019:3822).
- SAP Bizkaia 28 enero 2020 (ECLI:ES:APBI:2020:202).
- SAP Bizkaia 20 enero 2022 (ECLI:ES:APBI:2022:262).
- SAP Vitoria 4 junio 2020 (ECLI:ES:APVI:2020:853).
- STSJPV 12 abril 1994 (RJ 1994/2732).
- STSJPV, Sala de lo Civil-Penal, de 7 de julio 1999 (RJ 1999\5607).
- STSJPV 26 noviembre 2009 (ECLI:ES: TSJPV:2009:3996).
- STSJPV 4 abril 2011 (ECLI:ES:TSJPV:2011:5115).
- STSJPV 15 junio 2011 (ECLI:ES:TSJPV:2011:2265).
- STSJPV 6 noviembre 2013 (ECLI:ES:TSJPV:2013:1397).
- STSJPV 22 julio 2015 (ECLI:ES:TSJPV:2015:2392).