

# Planes de pensiones (de empleo) y liquidación de la sociedad de gananciales

## Lourdes López Cumbre

Catedrática de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social de la Universidad de Cantabria  
Consejera académica de Gómez-Acebo & Pombo

---

*Cada vez es más frecuente que, en las demandas de liquidación de la sociedad de gananciales, se plantee la naturaleza privativa o ganancial de cantidades abonadas a uno de los cónyuges o a ambos, constante el matrimonio, y derivadas de la relación laboral. Así, se ha declarado la naturaleza privativa de una indemnización por incapacidad permanente absoluta o el carácter ganancial de la indemnización por despido, si bien en cuantía y por tiempo proporcionales a la duración del matrimonio. Ahora se cuestiona la calificación del «rescate» de un plan de pensiones, habiendo mediado acuerdo previo entre los cónyuges.*

1. En su momento, la Sentencia del Tribunal Supremo —Sala de lo Civil— de 14 de diciembre del 2017, Ar. 5355, declaró la naturaleza privativa de una indemnización por incapacidad permanente absoluta cobrada por el esposo durante la vigencia de la sociedad en virtud de una póliza colectiva de seguro concertada por la empresa para la que trabajaba. Más recientemente, el mismo tribunal, en su Sentencia—Sala de lo Civil— de 3 de julio del 2019, Ar. 2670, ha considerado que la indemnización por despido tendrá carácter ganancial únicamente por la cuantía y el tiempo proporcionales a la duración del matrimonio.

*Advertencia legal:* Este análisis sólo contiene información general y no se refiere a un supuesto en particular. Su contenido no se puede considerar en ningún caso recomendación o asesoramiento legal sobre cuestión alguna.

*N. de la C.:* En las citas literales se ha rectificado en lo posible —sin afectar al sentido— la grafía de ciertos elementos (acentos, mayúsculas, símbolos, abreviaturas, cursivas...) para adecuarlos a las normas tipográficas utilizadas en el resto del texto.

Ahora, la Sentencia del Tribunal Supremo —Sala de lo Civil— de 6 de junio del 2019, Ar. 2738, aborda otro supuesto asimismo interesante en relación con el rescate de un fondo de pensiones. En la demanda de liquidación de la sociedad de gananciales se plantea como única cuestión de litigio la calificación de privativo o de ganancial del fondo de pensiones del esposo. El Juzgado de Primera Instancia concluyó que el fondo de pensiones del demandado debía considerarse incluido en el acuerdo suscrito por ambas partes años atrás en el que se pactó que, cuando se rescatara dicho fondo, sería repartido por mitad. Por tanto, se interpreta que se anotó en el inventario como bien ganancial. No en vano, en uno de los puntos del acuerdo, las partes se comprometen a que cuando el fondo sea rescatado «se repartirá a partes iguales», habiendo reconocido la parte demandada que todos los bienes incluidos por la actora eran bienes gananciales. «Efectivamente, así es, porque tampoco proceden mayores disquisiciones sobre el carácter ganancial del importe cobrado por el demandado a consecuencia del plan de pensiones, debiendo estarse a lo expresamente pactado por las partes, aunque dicho documento no fuese elevado a público. Ni cabe discernir sobre si son o no gananciales las aportaciones al plan, o bien deba considerarse así el íntegro importe cobrado por el Sr. Juan Enrique, porque en aplicación de la doctrina de los actos propios, y de las obligaciones asumidas contractualmente (arts. 1255 y 1258 CC), el total percibido por el demandado fue considerado ganancial, que debió repartirse por mitad entre los litigantes».

2. No acepta esta solución el demandado y, en su recurso de apelación, alega el tenor literal del acuerdo suscrito en su día. En atención a él, se reconoce que el fondo de pensiones de la esposa ha sido ya rescatado y se halla en régimen de gananciales, pero el «fondo de pensiones» del esposo, «cuando se rescate, se repartirá a partes iguales». Pues bien, entiende el recurrente que, comoquiera que el término empleado es el de «fondo de pensiones» y no el del «plan de pensiones», la referencia ha de efectuarse a las cantidades que se aportan para dar cumplimiento a un «plan de pensiones» y no a las cantidades derivadas del cobro de este último. En el conflicto planteado se requiere un fondo de pensiones cuyas aportaciones son efectuadas en exclusiva por parte de la empresa. En este sentido, el demandado considera que la sentencia de instancia interpreta erróneamente el acuerdo, pues al referirse éste al «fondo de pensiones» no puede estar aludiendo a aquel que está constituido y financiado «por la empresa», sino tan sólo a los fondos de pensiones que hubieran sido suscritos y financiados por el esposo a título individual.

Así lo admite la sentencia dictada en apelación por la Audiencia Provincial, que revoca la sentencia de instancia entendiendo que el fondo de pensiones («de empresa») tiene carácter privativo. Estima que el fondo de pensiones se halla directamente relacionado con el contrato de trabajo del esposo, tratándose de una condición de trabajo. Por lo demás, el fondo se nutre de las aportaciones efectuadas por la empresa para la que trabaja el demandado, de forma que la sociedad de gananciales no realizó ningún desembolso dirigido a este fondo y, en consecuencia, nada puede reclamar. Por las «razones económicas que sean y en beneficio de dicha empresa, se concierta tal fondo de pensiones cuyos fondos los aporta la empresa y no el trabajador. Es decir, es algo impuesto; no nace de la voluntad privada de las partes ni del matrimonio y no es dinero el de las aportaciones que saliera de dicho matrimonio» (FJ 2).

3. Frente a esta tesis, el recurso de casación se articula en un solo motivo —la infracción del artículo 1323 del Código Civil—, que se relaciona con la vulneración de la doctrina jurisprudencial de la Sala Primera que interpreta dicho artículo como reconocimiento implícito del principio de libertad de contratación que rige entre los cónyuges («Los cónyuges podrán transmitirse por cualquier título bienes y derechos y celebrar entre sí toda clase de contratos»). La recurrente argumenta que la sentencia recurrida considera el plan de pensiones como un bien de naturaleza ganancial, sin hacer referencia alguna al contenido del acuerdo suscrito entre los litigantes, lo que supone obviar el contrato privado existente entre los cónyuges. Sin embargo, la jurisprudencia del orden civil (SSTS de 19 de octubre del 2015, Ar. 4869, y de 24 de junio del 2015, Ar. 2657) proclama el principio de libre contratación entre cónyuges, en aplicación del citado artículo 1323 del Código Civil. Así, por ejemplo, la Sentencia de 24 de junio del 2015, Ar. 2657, interpreta que «en el profundo cambio del modelo social y matrimonial que se viene experimentando (art. 3.1 CC) la sociedad demanda un sistema menos encorsetado y con mayor margen de autonomía dentro del derecho de familia, compatible con la libertad de pacto entre cónyuges que proclama el artículo 1323 del Código Civil, a través del cual debe potenciarse la facultad de autorregulación de los cónyuges (art. 1255 CC) que ya tiene una regulación expresa en lo que se refiere a los pactos prematrimoniales, previsores de la crisis conyugal» (FJ 5).

La Sentencia del Tribunal Supremo —Sala de lo Civil— de 6 de junio del 2019, Ar. 2739, que se analiza revoca la de apelación y confirma la de instancia. Entiende el alto tribunal que esta última adoptó como *ratio decidendi* (causa de decidir), al margen de la calificación como privativo o ganancial, el hecho de que las propias partes, en el acuerdo firmado, hubieran atribuido naturaleza ganancial al plan de pensiones. Pues bien, teniendo en cuenta el contenido del artículo 1323 del Código Civil, la Sala de lo Civil declara que «al margen de la calificación del plan de pensiones (STS 27 de febrero del 2007) lo que es indiscutible, es que las partes acordaron que el fondo de pensiones de Juan Enrique se repartiría a partes iguales, acuerdo que tiene sustento en el principio de libertad de contratación de los cónyuges (Sentencias 572/2015, de 19 de octubre, y 373/2005, de 25 de mayo)» (FJ 3). Además, la sentencia aporta dos matices en relación con la decisión adoptada: que en el documento privado no había quedado excluido expresamente el plan de pensiones de empresa y que el citado acuerdo se mantiene en vigor en tanto la escritura posterior de adición de liquidación no ha dejado constancia de lo contrario.

4. La solución en este caso concreto se antoja sencilla, pues se recurre al acuerdo firmado entre las partes cuyo contenido no se cuestiona. Sin embargo, el contenido es importante toda vez que la discrepancia sobre la interpretación de lo acordado constituye un elemento determinante del resultado en el proceso. Y, así, es cierto que el fondo de pensiones y el plan de pensiones no tienen ni la misma significación ni el mismo tratamiento normativo. No obstante, es evidente que, en una interpretación sistemática del contexto, lo que se cuestiona es la consideración como ganancial del «rescate» del plan de pensiones de empleo del esposo, cuando aquél se produzca [vide, en este sentido, la reforma introducida en la regulación de planes y fondos de pensiones por el Real Decreto 62/2018, de 9 de febrero (BOE, de 10 de febrero),

comentada en esta misma sección de *Análisis GA\_P*]. Y porque así se ha pactado, esto es, porque las partes han decidido dividir a partes iguales el montante del «rescate» del plan de pensiones cuando éste se produzca.

Puede cuestionarse —como intentó hacer el demandado— si lo que se planteaba era el reparto de los planes de pensiones derivados de fondos de pensiones financiados por el cónyuge a título individual (planes y fondos del sistema individual) y no de los que provenían de los fondos financiados por la empresa (planes y fondos del sistema de empleo). De ser así, si lo que uno de los contratantes —el esposo— quería incluir en el acuerdo —firmado por ambos— era que la cantidad que repartir a partes iguales cuando se «rescatara» el plan de pensiones sólo se circunscribiera a los planes derivados de fondos suscritos a título individual —y, por tanto, con cantidades aportadas por el esposo que, por ende, pudieran considerarse de naturaleza ganancial— y no a los planes y fondos del sistema de empleo —suscritos por la empresa y financiados por la empresa, en este caso en exclusiva—, debía haberlo hecho constar, pues, ante la duda, es razonable que la sentencia que se analiza no distinga.

Sin embargo, sí que cabría cuestionar si, de no haber mediado acuerdo o incluso median-do alguno, el resultado alcanzado es idóneo. En su día, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de febrero del 2007, Ar. 1632, considerando que los planes de pensiones se distinguen del salario porque «si bien se trata de una prestación económica a favor del trabajador, no produce un incremento de su patrimonio, sino que pasan a formar parte de un fondo de pensiones que será gestionado por un tercero, de manera que los partícipes no tienen ningún control sobre las cantidades integradas en el correspondiente fondo» (FJ 5), estimó que, a diferencia del salario, y puesto que se trataba de una pensión semejante a la de jubilación (SSTS de 20 de diciembre del 2003, Ar. 9199, y de 20 de diciembre del 2004, Ar. 61/2005), el carácter de estos planes de pensiones debía ser ganancial.

Mas, si se tiene en cuenta lo dispuesto en el artículo 1346.5 del Código Civil, son bienes privativos, entre otros, los bienes y derechos patrimoniales inherentes a la persona y los no transmisibles *inter vivos*; por lo demás, serán gananciales los frutos, rentas o intereses que produzcan tanto los bienes privativos como los gananciales (art. 1347.2 CC). No obstante, «siempre que pertenezca privativamente a uno de los cónyuges una cantidad o crédito pagadero en cierto número de años, no serán gananciales las sumas que se cobren en los plazos vencidos durante el matrimonio, sino que se estimarán capital de uno u otro cónyuge, según a quien pertenezca el crédito» (art. 1348 CC), pese a que «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», ex artículo 1349 del Código Civil. En definitiva, se trata de un contexto normativo que obliga a diferenciar el «derecho a la pensión» de la propia «pensión» percibida y que, a la hora de determinar el carácter privativo o ganancial de la cantidad «rescatada», exige interpretar si el «rescate» en cuestión constituye un derecho, una pensión, un crédito o un bien patrimonial, sin que la decisión ahora analizada permita anticipar ninguna conclusión al respecto.